



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

A C Ó R D Ã O

2^a Turma

GMJRP/frpc/pr/ks/ac

**RECURSO DE REVISTA REGIDO PELO
CPC/2015 E PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA
N° 40/2016 DO TST.**

DANOS MORAIS. CANCELAMENTO DO PLANO DE SAÚDE. DANO *IN RE IPSA*. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

A Corte regional manteve o julgamento de improcedência da indenização pretendida, sob o fundamento de que, “muito embora o cancelamento tenha, de fato, sido indevido, verifico que o seu restabelecimento se deu por meio do deferimento da liminar postulada na petição inicial”, bem como que, “embora entenda que o cancelamento indevido da assistência médica cause ao autor alguns dissabores, o fato, por si só, não se mostra suficiente a causar-lhe abalo moral indenizável”.

Constatado, na hipótese, que o cancelamento do plano de saúde se deu de forma indevida e por culpa da reclamada, evidente a violação dos direitos da personalidade do reclamante, que se viu abalado psicologicamente, porque teve dificultado seu acesso e de sua família à assistência à saúde. Assim, a conduta da reclamada configurou ato ilícito e causou dano moral, apto a ensejar a sua responsabilização civil. Ressalta-se que o dano moral, em si, não é passível de prova, pois acontece no íntimo do ser humano, em sua esfera psicológica, de modo que não é possível demonstrá-lo materialmente, sendo, portanto, considerado *in re ipsa*. Com efeito, diante do quadro fático narrado na decisão Regional, é impossível negar a ocorrência de sofrimento interior e angústia experimentada pelo



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

reclamante, diante da alteração das condições do seu plano de saúde, tornando extremamente difícil o pagamento da sua assistência à saúde.

Firmado por assinatura digital em 24/02/2021 pelo sistema AssineJus da Justiça

Observa-se que o fato de o plano de saúde ter sido restituído por meio de decisão judicial liminar postulada nesta demanda não afasta o sofrimento e angústia vividos pelo reclamante nem tampouco elide o pagamento da indenização, podendo, no máximo, ser circunstância a ser considerada na quantificação do montante indenizatório. Presente, também, o nexo de causalidade entre a conduta da reclamada e o dano sofrido pelo reclamante, já que essa foi a causa adequada e suficiente para a ocorrência desses. Precedentes.

Recurso de revista **conhecido e provido**.

HORA EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. COMPENSAÇÃO DE JORNADA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DA

VALORAÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. Na hipótese, a Corte regional entendeu válido o ajuste de compensação de jornada firmado entre o reclamante e a reclamada, com respaldo em norma coletiva, em consonância com o entendimento da Súmula nº 426 e da Orientação Jurisprudencial nº 360 da SBDI-1, ambas, do Tribunal Superior do Trabalho. Contudo, verifica-se que as alegações formuladas pelo reclamante, no sentido de que “não havia compensação das horas extras; havia prorrogação da jornada pactuada no acordo de compensação; as prorrogações se davam em quantidade superior ao limite legal de labor extraordinário”, não encontram respaldo nas circunstâncias fáticas consignadas na decisão recorrida. A Corte regional apenas apontou, por

Firmado por assinatura digital em 24/02/2021 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

amostragem, a existência de horas extras prestadas e não remuneradas na íntegra, havendo diferenças devidas e que já foram objeto de condenação. Dessa forma, não houve manifestação sobre a suposta existência de prestação de horas extras habituais, tampouco de jornada que extrapole os termos ajustados ou os limites legais fixados. Diante do exposto, para se chegar a conclusão diversa, seria necessário o revolvimento da valoração de matéria fático-probatória feita pelas instâncias ordinárias, análise impossível nesta fase recursal de natureza extraordinária, na forma da Súmula nº 126 do TST, o que impede a constatação da apontada ofensa ao artigo 7º, incisos XIV e XXVI, da Constituição Federal bem com da contrariedade à Súmula nº 85, item IV, do TST.

Recurso de revista **não conhecido**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-11746-43.2015.5.15.0082**, em que é Recorrente _____ e Recorrida _____.

O Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, por intermédio do acórdão de págs. 863-876, complementado pelo acórdão proferido em embargos de declaração de págs. 913-916, não conheceu do recurso ordinário da reclamada e deu provimento parcial ao apelo do reclamante para fixar o valor da indenização por danos morais pela doença ocupacional em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), observada a Súmula 439 do C. TST; condenar a reclamada ao pagamento das diferenças de horas extras e dos minutos suprimidos do intervalo interjornadas, a serem apurados em regular liquidação de sentença e acrescidos dos adicionais e reflexos já fixados pelo juízo de origem; condenar a reclamada ao pagamento dos depósitos de FGTS dos períodos de afastamento previdenciário (novembro/2008 a junho/2011 e de abril/2012



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

a 11/11/2014); e excluir da condenação o pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais à reclamada.

O reclamante interpõe recurso de revista, às págs. 919-932, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do artigo 896 da CLT, em que pretende a reforma da decisão.

O recurso foi admitido às págs. 943-945.

Contrarrazões ausentes.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho, em razão do disposto no art. 95 do RITST.

É o relatório.

V O T O

**1. DANOS MORAIS. CANCELAMENTO DO PLANO DE SAÚDE.
DANO IN RE IPSA. INDENIZAÇÃO DEVIDA**

I - CONHECIMENTO

O reclamante sustenta que a decisão Regional merece reforma, sendo devida a indenização por danos morais, “pois, inobstante o mesmo ter sido restabelecido por meio de tutela antecipada (tutela deferida em 11/09/2015), o humilde trabalhador foi aposentado e seu plano cancelado em data de 11 de Novembro de 2014, ou seja, o obreiro permaneceu sem qualquer assistência do plano por quase um ano, o que lhe acarretou prejuízos” (pág. 920).

Afirma que o “cancelamento do plano de saúde, além de ferir o princípio da boa-fé que rege todos os contratos, causou lesão à honra, imagem e própria dignidade do Recorrente que se viu reduzido na sua condição perante a sociedade, o que por si só já garante a condenação da Reclamada, na indenização postulada pelo Recorrente” (pág. 921).

Aponta ofensa ao artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.

Transcreve argestos para demonstrar o conflito de teses.

O Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região analisou o tema com a seguinte fundamentação:



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

“4. Indenização por danos morais. Cancelamento do plano de assistência médica.

O reclamante insiste no pedido de indenização por danos morais pelo cancelamento indevido do plano de saúde. Alega que o cancelamento se trata de medida arbitrária e abusiva, que atinge a sua dignidade e lhe causa todo tipo de abalo moral, que deve ser indenizado.

Sem razão.

Muito embora o cancelamento tenha, de fato, sido indevido, verifico que o seu restabelecimento se deu por meio do deferimento da liminar postulada na petição inicial.

E embora entenda que o cancelamento indevido da assistência médica cause ao autor alguns dissabores, o fato, por si só, não se mostra suficiente a causar-lhe abalo moral indenizável. Neste caso, era ônus do reclamante a comprovação de qualquer ocorrência extraordinária que lhe assegurasse a indenização pleiteada, do que não cuidou.

Mantendo.” (pág. 869, grifou-se)

A Corte regional manteve o julgamento de improcedência

da indenização pretendida, sob o fundamento de que “Muito embora o cancelamento tenha, de fato, sido indevido, verifico que o seu restabelecimento se deu por meio do deferimento da liminar postulada na petição inicial”, bem como que “embora entenda que o cancelamento indevido da assistência médica cause ao autor alguns dissabores, o fato, por si só, não se mostra suficiente a causar-lhe abalo moral indenizável” (pág. 869).

A decisão merece reparo.

Constatado, na hipótese, que o cancelamento do plano de saúde se deu de forma indevida e por culpa da reclamada, evidente a violação dos direitos da personalidade do reclamante, que se viu abalado psicologicamente porque teve dificultado seu acesso e de sua família à assistência à saúde. Assim, a conduta da reclamada configurou ato ilícito e causou dano moral, apto a ensejar a sua responsabilização civil.

Ressalta-se que o dano moral, em si, não é passível de prova, pois acontece no íntimo do ser humano, em sua esfera psicológica, de modo que não é possível demonstrá-lo materialmente, sendo, portanto, considerado *in re ipsa*.

É o que ensina, com acuidade, Sérgio Cavalieri Filho,



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

in verbis:

"O dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe '*in re ipsa*'; deriva inexoravelmente do próprio ato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, '*ipso facto*' está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção '*hominis*' ou '*facti*', que decorre das regras de experiência comum." (*in Programa de Responsabilidade Civil*, 2003, p. 102)

Com efeito, diante do quadro fático narrado na decisão Regional, é impossível negar a ocorrência de sofrimento interior e angústia experimentada pelo reclamante, diante da alteração das condições do seu plano de saúde, tornando extremamente difícil o pagamento da sua assistência à saúde.

Observe-se que o fato de o plano de saúde ter sido restituído por meio de decisão judicial liminar postulada nesta demanda, não afasta o sofrimento e angústia vividos pelo reclamante e tampouco elide o pagamento da indenização, podendo, no máximo, ser circunstância a ser considerada na quantificação do montante indenizatório.

Presente, também, o nexo de causalidade entre a conduta da reclamada e o dano sofrido pelo reclamante, já que essa foi a causa adequada e suficiente para a ocorrência desse.

Em situações semelhantes, destacam-se os seguintes precedentes desta Corte superior:

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO DAS CONDIÇÕES EM QUE O PLANO FOI DISPONIBILIZADO APÓS A DISPENSA DO RECLAMANTE. DANO *IN RE IPSA*. INDENIZAÇÃO DEVIDA. Trata-se de pedido de indenização por danos morais decorrentes da alteração das condições em que o plano de saúde foi disponibilizado ao reclamante após o momento em que foi encerrado seu contrato de trabalho. In casu, após a dispensa do autor (trabalhador aposentado que permaneceu na ativa), e diante da majoração do valor do seu plano de saúde pelas reclamadas, foi ajuizada reclamação, objetivando o reestabelecimento do plano nos mesmos moldes em que o autor usufruía na vigência do contrato de trabalho. O Regional manteve a sentença em que se concedeu a



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

antecipação de tutela, reestabelecendo o plano de saúde nas condições anteriores, contudo, julgou improcedente o pedido de indenização a título de danos morais. A Corte a quo destacou que "não houve comprovação de que ele tenha ficado sem atendimento médico ou sofrido qualquer outro prejuízo, na medida em que o plano de saúde foi prontamente restabelecido". Entretanto, expressamente consignou que é "inegável que a conduta das reclamadas causou transtorno ao recorrente". No caso dos autos, verifica-se que as reclamadas, ao alterarem as condições em que o plano de saúde foi disponibilizado ao reclamante, majorando o seu valor, descumpriram seu dever de manter inalteradas as condições contratuais vigentes, agindo com abuso do seu poder diretivo. Patente, pois, a conduta dolosa para a ocorrência do ato ilícito perpetrado. A alteração do plano de saúde violou os direitos da personalidade do reclamante, que se viu abalado psicologicamente porque teve dificultado seu acesso à assistência à saúde. Assim, a conduta das reclamadas configurou ato ilícito e causou dano moral, apto a ensejar a sua responsabilização civil. Ressalta-se que o dano moral, em si, não é passível de prova, pois acontece no íntimo do ser humano, em sua esfera psicológica, de modo que não é possível demonstrá-lo materialmente, sendo, portanto, considerado *in re ipsa*. Com efeito, diante do quadro fático narrado na decisão Regional, é impossível negar a ocorrência de sofrimento interior e angústia experimentada pelo reclamante, diante da alteração das condições do seu plano de saúde, tornando extremamente difícil o pagamento da sua assistência à saúde. Presente, também, o nexo de causalidade entre a conduta das reclamadas e o dano sofrido pelo reclamante, já que essa foi a causa adequada e suficiente para a ocorrência desse. Por fim, cumpre esclarecer que a configuração do dano moral, no caso dos autos , não caracteriza reexame de fatos e provas, mas mero reenquadramento jurídico dos fatos registrados no acórdão recorrido, visto que o Tribunal de origem expressamente reconheceu o dano vivenciado pelo autor, ao consignar que é inegável que a conduta das reclamadas causou transtornos a ele. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-13379-78.2015.5.15.0021, 2ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 14/2/2020, grifou-se) .

"RECURSO DE REVISTA. LEI 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SUPRESSÃO DO PLANO DE SAÚDE. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. O Tribunal Regional manteve a sentença que condenou a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais. Consignou que: a) o reclamante contribuía mensalmente para manutenção do plano de saúde; b) o plano de saúde foi cancelado pela reclamada por ocasião da dispensa sem justa causa do reclamante; c) a reclamada não oportunizou ao reclamante a manutenção no plano de saúde; d) o reclamante tinha previamente agendado uma cirurgia de autotransplante conjuntiva do olho esquerdo; e) o reclamante ficou impossibilitado de fazer o procedimento



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

cirúrgico. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, nos termos dos artigos 30 e 31 da Lei 9.656/98, o empregado aposentado ou que teve o contrato de trabalho rescindido sem justa causa, ou, ainda, que tenha aderido à programa de incentivo ao desligamento (PID), tem direito a manutenção do plano de saúde nas mesmas condições assistenciais que usufruía durante a vigência do contrato de trabalho, desde que assuma integralmente o seu pagamento. Conforme consignado pelo Tribunal Regional, a reclamada não oportunizou ao reclamante sobre a opção de manutenção da condição de beneficiária do plano de saúde que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, tal conduta se revela omissiva e antissocial, violando o direito social de proteção à saúde, porque priva o empregado dispensado sem justa causa do acesso ao serviço de saúde coberto pelo plano. Assim, cancelado o plano de saúde do reclamante, por ato unilateral do empregador, em momento de maior fragilidade, fica caracterizado ato ilícito, revelando-se o dano moral *in re ipsa*, passível de indenização, nos moldes dos arts. 5º, X, da Constituição Federal e 927 do Código Civil. Precedentes. A decisão regional está em harmonia com a jurisprudência desta Corte. Incidência do óbice da Súmula 333 do TST e art. 896, §7º da CLT. Recurso de revista não conhecido." (RR-20565-38.2014.5.04.0331, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 18/10/2019, grifou-se).

"AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CANCELAMENTO INDEVIDO DE PLANO DE SAÚDE. DANO *IN RE IPSA*. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA NO RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DECISÃO EM DESCONFORMIDADE COM A REITERADA JURISPRUDÊNCIA DO TST. O recurso de revista do reclamante foi interposto em face de acórdão publicado na vigência da Lei nº 13.467/2017. O § 1º do art. 896-A dispõe serem indicadores de transcendência, entre outros, o elevado valor da causa, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal e a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado, em nada não obstante, no entanto, que esta Corte conclua por hipóteses outras que ensejem o reconhecimento da transcendência, desde que dentro das quatro vertentes já mencionadas. Assim, ainda que o legislador tenha elencado como hipótese de transcendência política o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal, nada impede que esta Corte amplie as hipóteses nas quais seja possível o reconhecimento dessa situação, em especial considerando que a modalidade visa, em última análise, a garantia de que as decisões tomadas no âmbito desta Corte superior sejam respeitadas pelas instâncias ordinárias. Na hipótese , conforme menciona a decisão agravada,



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

o e. TRT, ao analisar o pleito de indenização por danos morais decorrentes da cessação indevida do plano de saúde, consignou que "não havendo nos presentes autos qualquer prova de ofensa à dignidade ou à personalidade do reclamante durante o período em que teve o plano de saúde suspenso, não há que se falar em indenização por danos morais", o fez em desconformidade com a pacífica jurisprudência da SBDI-1 desta Corte, segundo a qual o dano moral decorrente da ofensa à honra subjetiva do reclamante é *in re ipsa*, ou seja, presume-se, sendo desnecessário qualquer tipo de prova para demonstrar o abalo moral. Precedentes. Correta, portanto, a r. decisão agravada, ao reconhecer a transcendência política da matéria veiculada nas razões de revista e, por consectário, conhecer e prover o recurso do reclamante. Ante a improcedência do recurso, aplica-se à parte agravante a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Agravo não provido, com aplicação de multa" (Ag-ARR-101531-62.2016.5.01.0343, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 18/10/2019, grifou-se).

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. (...). INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. PLANO DE SAÚDE. A reclamada suspendeu o pagamento do plano de saúde no momento em que o reclamante mais necessitava de assistência médica. Ademais, sendo reconhecido o direito à manutenção do plano de saúde, o dano extrapatrimonial a que foi submetido o reclamante caracteriza-se *in re ipsa*, espécie de constrangimento o qual prescinde de efetiva comprovação do dano, dada a sua imaterialidade. Sendo assim, tem-se por devida a condenação ao pagamento de indenização por dano moral. Incólumes, portanto, os artigos 186, 188 e 927 do Código Civil. Por sua vez, o valor arbitrado a título de reparação por dano moral somente pode ser revisado na instância extraordinária nos casos em que se vulneram os preceitos de lei ou Constituição que emprestam caráter normativo ao princípio da proporcionalidade. In casu, considerando a moldura factual definida pelo Regional e insusceptível de revisão (Súmula 126 do TST), o valor atribuído (R\$ 5.000,00) não se mostra excessivamente elevado a ponto de se o conceber desproporcional. Recurso de revista não conhecido. (...)"
(RR-102900-23.2009.5.17.0010, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 28/6/2019, grifou-se).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO DA SEGUNDA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA. LEI N° 13.015/2014. PLANO DE SAÚDE. REINCLUSÃO. 1 - Estão atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, da CLT. 2 - O TRT, embora haja citado a sentença na qual o juiz de primeiro grau fez tese sobre as hipóteses de contribuição e coparticipação, afirmou taxativamente que no caso concreto a "autora também custeava o plano de



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

saúde, ainda que não integralmente, sendo portanto contribuinte , estando assim enquadrada no disposto no artigo 31 da Lei nº 9.656/98". Assim, para se analisar o argumento da reclamada - no sentido de que a reclamante somente tinha coparticipação no pagamento de consultas e exames, seria necessário o reexame dos fatos e provas dos autos, o que é vedado nesta instância extraordinária, a teor da Súmula nº 126 do TST. 3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1 - Estão atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, da CLT. 2 - A decisão recorrida consigna expressamente que restou clara a conduta ilícita do empregador que, ao cancelar o plano de saúde da reclamante justamente no momento em que esta mais precisava da assistência médica, em razão da aposentadoria, causou-lhe evidente lesão à sua dignidade humana. Acrescenta que, ante a notória situação de caos instaurada na rede pública de saúde, ao negar o acesso da trabalhadora à assistência médica e hospitalar que este sempre utilizou ao longo do contrato de trabalho, a reclamada impôs óbice aos cuidados necessários para a manutenção da sua saúde do trabalhador, em evidente prejuízo à sua integridade psicofísica. 3 - Assim, diante desses elementos fáticos, não há como se proceder ao reexame pretendido sem nova apreciação de fatos e provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, consoante Súmula nº 126 do TST. 4 - Os fatos narrados pela Corte regional demonstram, in re ipsa (a coisa fala por si), a caracterização do dano moral, ante o sofrimento físico e psíquico decorrente do cancelamento do plano de saúde no momento em que a empregada mais precisava. A indenização por dano moral tem sido admitida não apenas em casos de ofensa à honra objetiva (que diz respeito à consideração perante terceiros), mas também de afronta à honra subjetiva (sentimento da própria dignidade moral), a qual se presume. De acordo com a jurisprudência pacífica, o que se exige é a prova dos fatos que ensejam o pedido de indenização por danos morais (arts. 818 da CLT e 373, I, do CPC/2015) e não a prova dos danos imateriais, esta, de resto, impossível. Portanto, o dano moral verifica-se in re ipsa (a coisa fala por si). 5 - O TRT arbitrou o valor da indenização levando em conta, entre outros fatores, os transtornos sofridos pela reclamante e seu tempo de trabalho. Está intacto o art. 944 do CCB. 6 - Agravo de instrumento a que se nega provimento" (AIRR-624-93.2014.5.01.0264, 6ª Turma, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, DEJT 25/11/2016, grifou-se) .

Diante do exposto, constatada a ocorrência de danos morais *in re ipsa*, verifica-se que a decisão regional, ao manter o julgamento de improcedência do pleito, foi proferida em ofensa ao artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.

Assim, **conheço** do recurso de revista por ofensa ao

Firmado por assinatura digital em 24/02/2021 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.

II - MÉRITO

A consequência lógica do conhecimento do recurso de revista por ofensa ao artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal é o acolhimento da pretensão recursal.

Na fixação do valor da indenização por danos morais devem ser observados os seguintes aspectos: constatação da relevância do direito ora tutelado; extensão e a repercussão dos danos morais; grau de culpa da empresa ré; caráter pedagógico-preventivo da medida; capacidade econômica da ré; os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de revista para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral decorrente do cancelamento do plano de saúde, o qual arbitrase em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com incidência de juros desde o ajuizamento da ação, nos termos do artigo 883 da CLT, e correção monetária a partir da publicação desta decisão, nos termos da Súmula nº 439 do TST.

2. HORA EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. COMPENSAÇÃO DE JORNADA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DA VALORAÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA

CONHECIMENTO

O reclamante sustenta ser inválido o ajuste de compensação de jornada pactuado com a reclamada, tendo em vista que: “não havia compensação das horas extras; havia prorrogação da jornada pactuada no acordo de compensação; as prorrogações se davam em quantidade superior ao limite legal de labor extraordinário” (pág. 927).

Argumenta que a prestação habitual de horas extras descharacteriza o ajuste de compensação de jornada, na forma do item IV, da Súmula nº 85 do TST.

Afirma que “caso dos autos, a jornada reduzida do Recorrente foi



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

suprimida sem nenhum benefício e, ainda, com imposição de labor em jornadas extremamente exaustivas, conforme já demonstrado nos autos” (pág. 928) .

Aponta ofensa ao artigo 7º, incisos XIV e XXVI, da Constituição Federal e contrariedade à Súmula nº 85, item IV, do TST.

Transcreve arestos para demonstrar o conflito de teses.

A Corte regional assim se pronunciou acerca do tema:

“6. Horas extras. Turnos de revezamento. Intervalo interjornadas.

O reclamante assevera que se ativava em turnos de revezamento, fazendo jus às horas extras a partir da 6ª hora diária e/ou 36ª hora semanal. Aduz, ainda, a existência de saldo de horas extras não pagas corretamente na vigência do contrato de trabalho e a supressão parcial do intervalo interjornadas.

Pois bem.

É incontrovertido que o autor se ativava em alternância entre os turnos diurno e noturno, o que basta para a caracterização dos turnos em revezamento, consoante a OJ 360 da SDI-I do C. TST:

OJ-SDII-360 - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. DOIS TURNOS. HORÁRIO DIURNO E NOTURNO. CARACTERIZAÇÃO (DJ 14.03.2008). Faz jus à jornada especial prevista no art. 7º, XIV, da CF/1988 o trabalhador que exerce suas atividades em sistema de alternância de turnos, ainda que em dois turnos de trabalho, que compreendam, no todo ou em parte, o horário diurno e o noturno, pois submetido à alternância de horário prejudicial à saúde, sendo irrelevante que a atividade da empresa se desenvolva de forma ininterrupta.

No entanto, as normas coletivas fixam jornadas semanais de 44 horas, o que encontra supedâneo nos incisos XIV e XXVI do art. 7º da CF e tornam regulares as jornadas negociadas, conforme o entendimento já sedimentado na Súmula 423 do C. TST:

SUM-423 - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SBDI-I) - Res. 139/2006 - DJ 10, 11 e 13.10.2006. Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

Apesar disso, verifico que, ao apresentar a sua réplica (ID 700aac5b), o autor apontou a existência de diferenças de horas extras que entendia



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

devidas, o que não foi ilidido pela reclamada. A título exemplificativo, no mês de janeiro/2012, o reclamante identificou a realização de 42h43min de horas extras com adicional de 50%, enquanto que o pagamento do mês somente discriminou o pagamento de 36,80 horas (ID 2f3370d).

O mesmo se pode dizer do intervalo interjornadas, cujos apontamentos demonstram a supressão parcial em alguns dias. Como amostragem, sirveme dos dias 09 e 10/03/2012, nos quais o reclamante se ativou em 3 períodos, a saber: no dia 09 (sexta-feira), das 14h00 às 18h00 e das 23h10 às 08h30 do dia 10, e então das 09h00 às 17h10 no sábado (10/03), havendo manifesta infração ao intervalo previsto no art. 66 da CLT.

Ante o exposto, reformato a r. sentença para condenar a reclamada ao pagamento das diferenças de horas extras e dos minutos suprimidos do intervalo interjornadas, a serem apurados em regular liquidação de sentença e acréscimos dos adicionais e reflexos já fixados pelo juízo de origem.”

(págs. 870 e 871, grifou-se)

Na hipótese, a Corte regional entendeu válido o ajuste

de compensação de jornada firmado entre o reclamante e a reclamada, com respaldo em norma coletiva, em consonância com o entendimento da Súmula nº 426 e da Orientação Jurisprudencial nº 360 da SbDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho.

Contudo, verifica-se que as alegações formuladas pelo reclamante, no sentido de que “não havia compensação das horas extras; havia prorrogação da jornada pactuada no acordo de compensação; as prorrogações se davam em quantidade superior ao limite legal de labor extraordinário” (pág. 927), não encontram respaldo nas circunstâncias fáticas consignadas na decisão recorrida.

A Corte regional apenas apontou, por amostragem, a existência de horas extras prestadas e não remuneradas na íntegra, havendo diferenças devidas e que já foram objeto de condenação.

Dessa forma, não houve manifestação quanto a suposta existência de prestação de horas extras habituais, e tampouco de jornada que extrapole os termos ajustados ou os limites legais fixados.

De igual sorte, não houve nenhum pronunciamento nem



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

tampouco consta no acórdão recorrido, qualquer elemento fático que corrobore as alegações do reclamante no sentido de que “a jornada reduzida do Recorrente foi suprimida sem nenhum benefício e, ainda, com imposição de labor em jornadas extremamente exaustivas, conforme já demonstrado nos autos” (pág. 928).

Diante do exposto, para se chegar a conclusão diversa,

seria necessário o revolvimento da valoração de matéria fático-probatória feita pelas instâncias ordinárias, análise impossível nesta fase recursal de natureza extraordinária, na forma da Súmula nº 126 do TST, o que impede a constatação da apontada ofensa ao artigo 7º, XIV e XXVI, da Constituição Federal bem com de contrariedade à Súmula nº 85, item IV, do TST.

Arestos oriundos das Turmas desta Corte superior são inservíveis, tendo em vista não ser esta uma das hipóteses previstas no artigo 896 da CLT.

De igual sorte, arrestos oriundos da mesma Corte regional prolatora da decisão recorrida são inservíveis ao cotejo de teses. Inteligência da Orientação Jurisprudencial nº 111 da SbDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema “Danos Morais. Cancelamento do Plano de Saúde. Dano *In Re Ipsa. Indenização Devida*”, por ofensa ao artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, e, no mérito dar-lhe provimento para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral decorrente do cancelamento do plano de saúde, o qual se arbitra em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com incidência de juros desde o ajuizamento da ação, nos termos do artigo 883 da CLT, e correção monetária a partir da publicação desta decisão, nos termos da Súmula nº 439 do TST; custas pela reclamada no importe de R\$ 100,00 (cem



PROCESSO N° TST-RR - 11746-43.2015.5.15.0082

reais), calculadas sobre o valor da condenação que ora se acresce em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Brasília, 24 de fevereiro de 2021.

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

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro Relator