



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo 1001044-72.2023.5.02.0059

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 18/07/2023

Valor da causa: R\$ 13.200,00

Partes:

RECLAMANTE: ----- **ADVOGADO:** Felisberto de Almeida Ledesma **ADVOGADO:** Mario Expedito Alves Junior **RECLAMADO:** ----- **PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEADVOGADO:** THIAGO CARDOSO DE CASTRO

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO
59ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
ATSum 1001044-72.2023.5.02.0059
RECLAMANTE: -----
RECLAMADO: -----



Dispensado o relatório por se tratar de processo sob rito
sumaríssimo.

QUESTÕES PROCESSUAIS

Deixo de receber os áudios juntados pela parte autora, pois

apresentados após o ajuizamento, sem que a parte reclamada tenha sido notificada sobre tal juntada.

FUNDAMENTAÇÃO

NO MÉRITO

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

A reclamada é confessa quanto ao fato apontado na petição inicial: a reclamante não foi contratada apenas e exclusivamente em razão de possuir tatuagens, o que não foi verificado na primeira entrevista. Deixou de ser contratada por este motivo apesar de já ter sido aprovada para a vaga.

É pacífica na jurisprudência do TST a possibilidade de dano moral pré-contratual, bem como a competência desta Justiça Especializada em tal situação.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre situação similar, qual seja, a inconstitucionalidade de dispositivo em edital que previa a proibição de tatuagens em candidatos a cargos públicos.

Isso porque a tatuagem nada mais é do que uma autoexpressão artística da personalidade, sem qualquer característica, per se, de malignidade ou algo similar. Desta forma, não é dado ao empregador (ou possível empregador, no caso de dano pré-contratual) discriminar candidato que possua tatuagens, por evidente afronta a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, qual seja, a erradicação de qualquer tipo de preconceito (art. 3º, IV). No mesmo sentido, inclusive, a Convenção n. 111 da OIT.

Pelos motivos supracitados, há dano aos direitos da personalidade da autora, os quais devem ser reparados pela reclamada.

Sopesados os elementos existentes nos autos e os fatores previstos nos incisos do artigo 223-G, da CLT, considerado o julgamento do STF nas ADIs 6050 e 6069, entendo que o valor de R\$ 7.000,00 é suficiente para compensar a reclamante pelos danos morais, bem como para surtir o efeito pedagógico desejado.

Acolho o pedido e condeno à reclamada ao pagamento de R\$ 7.000,00 a título de indenização por danos morais.

JUSTIÇA GRATUITA

O benefício da justiça gratuita será concedido àquele que comprovar insuficiência de recursos para pagamento das custas do processo (art. 790, §4º, da CLT, com a redação dada pela Lei n. 13.467/2017), autorizada a presunção de insuficiência de recursos no tocante às pessoas que receberem salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do RGPS (§3º da referida norma consolidada). O novo patamar introduzido pela Lei n. 13.467/2017 não revogou, contudo, a presunção de veracidade da declaração de pobreza prevista no artigo 1º da Lei n. 7.115/1983, tendo em vista que se trata de norma mais específica acerca do tema.

Sendo assim, no caso das pessoas físicas, a declaração de pobreza se presume verdadeira quando não impugnada ou infirmada por outras provas. No caso das pessoas jurídicas, a insuficiência de recursos sempre deve ser demonstrada.

Logo, não concedo o benefício da gratuidade da justiça às litigantes pessoas jurídicas, porque não demonstrada a insuficiência de recursos.

Quanto ao trabalhador, no caso concreto, houve declaração de pobreza, não infirmada por outras provas, razão pela qual concedo à parte reclamante o benefício da gratuidade da justiça.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Ressalto, desde já, que é entendimento desta magistrada que somente são devidos os honorários sucumbenciais pela parte autora quando há o julgamento de improcedência da integralidade do pedido. Assim sendo, em aplicação do princípio da causalidade de Chiovenda, sendo julgados todos os pedidos parcialmente procedentes não há falar honorários sucumbenciais devidos pela parte autora.

Diante da sucumbência total da parte demandada, são devidos honorários ao advogado da parte contrária, consoante art. 791-A, da CLT, no percentual que, considerados os elementos do §2º da referida norma consolidada, arbitro em 15% sobre o valor líquido da condenação, sem dedução de recolhimentos previdenciários e fiscais (OJ n. 348 da SDI do TST).

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Decidiu, assim, o Supremo Tribunal Federal, nas ADC's nºs 58 e 59 e ADI's nºs 5.867 e 6.021:

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, § 3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem. (grifei)

Aplicável a correção monetária consoante o índice IPCA-E, mais juros legais, conforme decidido pelo STF, nos termos do art. 39, caput, da Lei n. 8.177 (TR na qualidade de juros, portanto), devendo ser considerada a época própria para o adimplemento das obrigações, nos termos do art. 459, §1º da CLT. A partir ajuizamento, os débitos devem ser atualizados conforme a SELIC, índice que abrange os juros e a correção monetária. Sublinho que tanto juros como correção monetária são pedidos implícitos (art. 322, §1º do CPC).

O índice SELIC também é aplicável em relação aos honorários sucumbenciais, devendo ser considerado o valor da causa corrigido, no caso de improcedência; o valor indicado ao pedido na petição inicial e corrigido, no caso de sucumbência recíproca, em relação ao valor devido pelo reclamante; ou o montante da condenação corrigido, no caso dos honorários sucumbenciais devidos pela(s) reclamada(s) sucumbente(s).

Honorários advocatícios sucumbenciais indicados na petição inicial ou objeto de condenação não fazem parte da base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais devidos à parte contrária.

Quanto à indenização por danos morais, torna-se inaplicável, em razão do entendimento fixado pelo STF, a Súmula n. 439 do Tribunal Superior do Trabalho. Considerando que o índice fixado pelo Supremo abarca tanto a correção monetária como os juros, torna-se necessária a realização de distinção da regra geral estipulada pelo próprio Supremo, uma vez que a jurisprudência, tanto trabalhista quanto da Justiça Comum, é pacífica no sentido de que a correção monetária relativa à indenização por danos morais somente é devida a partir do arbitramento. Assim sendo, e considerando que se está diante de responsabilidade contratual e que, portanto, os juros são devidos a partir do ajuizamento (art. 405 do Código Civil), tendo em vista que, no processo do trabalho, a notificação inicial é ato de Secretaria, são devidos juros de mora de 1%

(aplicação analógica do art. 600 da CLT e art. 170, parágrafo único, do CTN) desde o ajuizamento até a data da publicação da sentença, ocasião na qual, em razão do arbitramento por parte do Poder Judiciário, passa a ser aplicável o índice SELIC, abarcando os juros e a correção monetária. (STJ, AResp 2533029-21.2012.8.13.0024).

Indevido imposto de renda sobre o valor referente à SELIC, tendo em vista que o referido índice engloba duas grandezas distintas - juros e correção monetária. Tendo em vista que a correção monetária tem como intuito apenas a reposição do valor perdido em razão da inflação, não se está diante de "nova riqueza" capaz de atrair o imposto de renda. No mais, o STJ já decidiu no Recurso Repetitivo n. 1227133/RS que "não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla".

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Considerando o dever de esclarecimento do magistrado, sublinho que os embargos de declaração somente devem ser opostos caso haja erro material, omissão, obscuridade ou contradição intrínseca à decisão exarada (art. 1.022 do Código de Processo Civil).

Assim sendo, a suposta contradição quanto às provas dos autos não é motivo para a oposição de embargos de declaração, uma vez que se trata de análise da prova e, portanto, entendimento jurisdicional exarado por esta Magistrada. Neste caso, deve a decisão ser atacada via recurso ordinário.

Ainda, não são cabíveis embargos de declaração para a discussão de pressupostos de admissibilidade de recurso que sequer foi interposto.

Por fim, os embargos declaratórios não têm função de prequestionamento quando o recurso cabível não possui natureza extraordinária. Logo, não são cabíveis embargos declaratórios para esta finalidade neste momento processual.

A oposição de embargos de declaração manifestamente incabíveis serão causa de aplicação da multa contida no art. 1.026, §2º, do Código de Processo Civil, sejam opostos pelo reclamante, sejam opostos pela reclamada, ante o atraso da marcha processual de forma desnecessária. Ainda, por se tratar de multa de natureza processual, ressalto que o eventual deferimento da gratuidade da justiça não impede a execução da referida multa.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação movida por -----, a quem concedo a gratuidade da

justiça, em face de ----- para, observados os critérios expendidos na fundamentação, condenar a reclamada a pagar à parte reclamante R\$7.000,00 a título de indenização por danos morais.

Condeno a reclamada a pagar ao advogado da parte autora honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Não há recolhimentos previdenciários ou fiscais.

Custas de R\$ 160,00, calculadas sobre o valor de R\$ 8.000,00, provisoriamente arbitrado à condenação, pela(s) reclamada(s) sucumbente(s).

Intimem-se as partes. Cumpra-se após o trânsito em julgado. NADA MAIS.

SAO PAULO/SP, 27 de agosto de 2023.

CAMILA COSTA KOERICH
Juíza do Trabalho Substituta



Assinado eletronicamente por: CAMILA COSTA KOERICH - Juntado em: 27/08/2023 10:19:11 - c91702f
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/23082710183399500000314515817?instancia=1>

Número do processo: 1001044-72.2023.5.02.0059
Número do documento: 23082710183399500000314515817