



Gestante humilhada pelo chefe deve ser indenizada em R\$ 10 mil

30/03/2011

O tratamento humilhante dispensado a uma ex-empregada fez com que a 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul condenasse uma empresa ao pagamento de indenização por danos morais, em julgamento que ocorreu em 17 de fevereiro. A trabalhadora foi demitida durante a gravidez e, segundo testemunhas, era frequentemente desrespeitada no local de trabalho. Cabe recurso.

A autora da ação trabalhou por seis meses como vendedora dos produtos comercializados pela ré. Recebia R\$ 520 mensais, além de comissões. Ela declarou que, por ser negra, sofria discriminação racial e humilhações constantes. Segundo testemunhas, o superior imediato da reclamante se referia a ela com apelidos como "Exu" e "lavadeira". A trabalhadora foi demitida por justa causa, mesmo depois de anunciar que estava grávida.

O TRT gaúcho manteve a sentença da 25ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, prolatada pela juíza Glória Valério Bangel, que condenou a ré a indenizar a empregada por danos morais. Obrigou também ao pagamento de verbas trabalhistas referentes à conversão da dispensa em imotivada, pois restou comprovado o direito da trabalhadora à estabilidade de gestante. Entretanto, a Turma votou por reduzir o valor indenizatório referente ao dano moral, de R\$ 30 mil para R\$ 10 mil, levando em conta o porte da empresa reclamada, o período contratual entre as partes e a remuneração da autora à época.

O desembargador Ricardo Tavares Gehling considerou, em sua relatoria, o conjunto da prova oral. "No caso, prevalece a assertiva lançada na petição inicial quanto ao tratamento desrespeitoso e humilhante a que foi submetida a autora por seus superiores hierárquicos, o que ampara as alegações e os pedidos veiculados na inicial". *Com informações da Assessoria de Imprensa do TRT-RS.*

Leia a ementa e o voto do relator:

EMENTA:

ESTABILIDADE - EMPREGADA GESTANTE.

A garantia de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa tem por objeto primordial a proteção do nascituro, sendo a trabalhadora gestante mera beneficiária da condição material protetiva da natalidade. Assim, escoado o prazo da estabilidade provisória, converte-se a reintegração em indenização relativa aos salários e demais vantagens desde o ajuizamento da ação até o término da garantia.

INDENIZAÇÃO - DANO MORAL.

Devida a indenização por dano moral quando demonstrados a prática de ato ilícito pelo empregador e o nexo causal com o dano sofrido pelo empregado.

VISTOS e relatados estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto de sentença proferida pelo MM. Juízo da 25ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, sendo recorrente **CLIC TOP MODELS PRODUÇÕES FOTOGRÁFICAS LTDA.** e recorrida **GRACE DA SILVA.**

Inconformada com a sentença das fls. 223-241 (complementada às fls.246 em face dos embargos declaratórios), da lavra da Exma. Juíza do Trabalho Glória Valério Bangel, que acolheu parcialmente os pedidos formulados na inicial, a demandada interpõe recurso ordinário às fls. 251-271.

Insurge-se contra o reconhecimento de estabilidade gestante e a condenação ao pagamento de indenização correspondente aos salários do período da dispensa até o término da garantia, comissões e salários, horas extras e intervalos intrajornada, multa dos artigos 467 e 477 da CLT, indenização por dano moral, FGTS e honorários assistenciais.

Nas contrarrazões apresentadas às fls. 276-288, a reclamante requer seja a reclamada considerada litigante de má-fé, bem como seja cientificado o Ministério Público do Trabalho.

Os autos são encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR:
RECURSO DA RECLAMADA.

1. EMPREGADA GESTANTE. GARANTIA PROVISÓRIA DO EMPREGO.

A Julgadora de primeiro grau condenou a reclamada ao pagamento de indenização no valor correspondente aos salários referentes ao lapso temporal existente entre a ilegal despedida e o término da estabilidade da gestante (de 24-06-08 até 23-05-09), em valor idêntico ao que teria percebido caso permanecesse trabalhando, inclusive 13º salários, férias acrescidas de 1/3 e FGTS.

Contra a decisão investe a reclamada. Afirma que o contrato de trabalho não foi rescindindo, e sim suspenso em face do ajuizamento de inquérito judicial para apuração de falta grave cometida pela autora. Menciona que, após a comunicação da gravidez, a empregada passou a faltar injustificadamente ao trabalho e a praticar atos de insubordinação, entre outros. Nega as acusações de agressão verbal (discriminação e humilhação) contra a autora, que teria manipulado situações a fim de amparar um futuro pedido de indenização.

A gravidez e o seu conhecimento pelo empregador é fato incontroverso. A Constituição Federal de 1988, nos termos do art. 10, inciso II, alínea "b", do ADCT, assegurou estabilidade provisória à empregada gestante, sem qualquer restrição relativa ao conhecimento prévio, ou não, pelo empregador, do estado gravídico. A garantia contra a despedida arbitrária ou sem justa causa tem por objeto a proteção do nascituro, sendo a trabalhadora gestante mera beneficiária da condição material protetiva da natalidade.



Assim, frente à garantia provisória de emprego, compete à reclamada comprovar a justa causa alegada a justificar o rompimento contratual.

A justa causa praticada pelo empregado é entendida como o justo motivo que enseja o rompimento do contrato de trabalho em virtude de determinada conduta ou ato que faz desaparecer a confiança e boa-fé entre empregado e empregador. Pode-se dizer que é o efeito decorrente de ato do empregado que, violando alguma obrigação legal ou contratual, permite ao empregador a rescisão do contrato sem ônus.

E, para que seja configurada a justa causa, há necessidade de prova robusta, em face das implicações morais e financeiras ao trabalhador, sendo inaceitável simples acusação desacompanhada de prova segura. Ou seja, caberia à reclamada, empregadora, comprovar a conduta faltosa imputada à reclamante, justificadora da punição máxima, encargo do qual não se desincumbiu a contento, com fulcro no art. 818 da CLT e no inciso II do art. 333 do CPC.

A prova oral produzida no presente feito não ampara a tese da defesa. Sequer há indícios de que a autora tenha praticado atos de insubordinação, indisciplina ou desídia a autorizar o reconhecimento da prática de falta grave. A referência feita pela testemunha Aline da Silva Mattos, *“que espontaneamente refere que ‘acha que ela começou a usar a gravidez para faltar, chegar atrasada’...”* (fl.215) não tem o condão de, por si, justificar a despedida motivada da autora durante o período de gravidez.

Em consulta ao *site* deste Tribunal verifico que o inquérito judicial para apuração de falta grave sob o n. 00681-2008-025-04-00-6, ajuizado pela reclamada contra a autora, foi extinto sem resolução do mérito, em 25-09-08. Nenhuma prova porventura produzida naquele processo veio aos autos.

Nesse contexto, não demonstrada a justa causa para extinção do contrato de trabalho e estando a autora grávida quando da despedida, correta a sentença quanto à indenização relativa ao período de garantia provisória de emprego, ou seja, desde a dispensa imotivada até cinco meses após o parto, o que será apurado em liquidação de sentença. Da mesma forma, tem direito às verbas decorrentes da extinção imotivada do contrato de trabalho.

Por conseguinte, nego provimento ao recurso.

2. SALÁRIOS E COMISSÕES.

O Juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento das *“repercussões do salário ‘por fora’ de R\$ 920,00, mensais, no FGTS”* e *“salários dos meses de janeiro (integral; R\$1.500,00), com repercussões no FGTS;”* (fl.239). Contra a decisão investe a reclamada. Sustenta não ter a reclamante postulado o pagamento de diferenças a título de comissões pagas ‘por fora’, com o que a decisão é *extra petita*. Outrossim, além de não ter sido reconhecido o vínculo de emprego a partir do mês de janeiro, sequer pretendeu a autora a condenação da parcela salarial desse mês, com o que, no tópico, é *ultra petita* a decisão.

Verifico que a inicial não veicula causa de pedir acerca de pagamentos ‘por fora’ do salário. Apenas aduz o não pagamento de salário e comissões no mês de junho de 2008 (item 4 da fl. 05)

e pretende o pagamento “dos salários dos meses de fevereiro e março, bem como o salário e comissões do mês de junho de 2008, em audiência inaugural e, não fazendo, requer seja condenada no pagamento do salário e comissões em dobro”. A prova oral confirma o pagamento de comissões sobre as vendas, mas não especifica qual seria o percentual efetivamente pago (fls. 213-216). Nos comprovantes de pagamento acostados às fls. 87-88 há rubrica de comissões. Logo é *extra petita* a decisão que deferiu verba diversa da postulada, “repercussões do salário ‘por fora’ de R\$ 920,00, mensais, no FGTS”.

Quanto ao salário do mês de janeiro, não reconhecido o labor em data anterior à anotada na Carteira de Trabalho, qual seja 01.02.08, e não deferido o pedido de retificação da CTPS (sentença – fl. 226), *ultra petita* é a decisão que condenou a reclamada ao pagamento do salário do mês de janeiro de 2008, deferindo ao empregado verba superior ao postulado.

Assim, dou provimento parcial ao recurso para excluir da condenação as repercussões do salário pago ‘por fora’ de R\$ 920,00, mensais e também o pagamento do salário do mês de janeiro de 2008.

3. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA.

Insurge-se a reclamada contra a condenação ao pagamento de horas extras. Todavia, ressalto que as razões da insurgência limitam-se à condenação ao pagamento do intervalo intrajornada não gozado integralmente. Defende que tanto a prova documental como a oral corroboram a tese de que os intervalos para repouso e alimentação eram devidamente gozados pela reclamante.

O art. 71 da CLT estabelece a obrigatoriedade da concessão de intervalo para repouso ou alimentação de, no mínimo, uma hora para trabalho contínuo cuja duração exceda de seis horas. O § 4º do referido dispositivo legal prevê que, se o intervalo não for concedido, o empregador deverá remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

A testemunha Paulo Genovês da Silva, porteiro do prédio onde se localizava a sede da reclamada, afirmou que via a autora descer da empresa no intervalo do almoço (fl.215). Todavia, tais relatos não são suficientes a evidenciar que o intervalo para repouso e alimentação era integralmente cumprido pela reclamante. Tampouco a prova documental ampara a tese da defesa, porquanto os registros ora consignam jornada contínua, ora anotações invariáveis de intervalo intrajornada (fls. 97-145).

Nesse contexto, foi irregular a concessão dos intervalos, nos termos da inicial e corroborados pelos relatos da testemunha Alessandra Ethur Borges (fls. 213-214), admitindo-se que tenham sido de 20 minutos por dia.

Todavia, o texto legal autoriza a condenação dos intervalos quando não gozados integralmente ou parcialmente, sendo, nesta hipótese, **devida somente a parte faltante para completar o intervalo de uma hora por dia**. Assim, fixado que a reclamante usufruía parcialmente os intervalos para descanso e refeição (20 minutos por dia), impõe-se **limitar a condenação a 40**

minutos, sob pena de se atribuir a situações desiguais (empregador que concede parcialmente e o que não concede intervalo) o mesmo tratamento.

Portanto, dou provimento parcial ao recurso para limitar as horas extras decorrentes dos intervalos intrajornada a 40 minutos por dia da semana.

4. MULTA DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT.

Busca a reforma da decisão que a condenou ao pagamento das multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT. Afirma que a autora não foi despedida, mas que o contrato estava suspenso em face da instauração de inquérito para apuração de falta grave, com o que é indevida a multa do artigo 477 da CLT. Defende, também, inexistirem parcelas incontroversas, pois a situação estava sendo discutida no inquérito, sendo indevida a multa prevista no art. 467 da CLT.

Há informação no *site* deste Tribunal de que o inquérito instaurado para apuração da falta grave foi extinto sem julgamento do mérito em 25-09-08. Nada há nos autos dando conta da efetiva suspensão do contrato de trabalho. Assim, como até a presente data restam inadimplidas as verbas rescisórias, devida a multa prevista no artigo 477 da CLT. Da mesma forma é devida a multa prevista no artigo 467, porquanto incontroverso que as parcelas devidas em face da extinção do contrato de trabalho, tais como saldo do salário de junho de 2008, não foram pagas no momento oportuno.

Nego provimento.

5. DANO MORAL.

Insurge-se contra a condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Sustenta a presença de contradições entre os relatos das testemunhas e o da autora na peça inicial. Outrossim, destaca que as atitudes da reclamante não condizem com as de uma pessoa que se diz vítima de agressões verbais, em especial por ter ela suportado por seis meses as supostas agressões. Caso mantida a condenação, requer seja reduzido o valor, por entendê-lo elevado.

O dano moral incide sobre bens de ordem não material, quando afeta direitos relacionados à personalidade; é o dano sofrido nos sentimentos de alguém, em sua honra, em sua consideração social ou laboral, em decorrência de ato danoso. A doutrina costuma enumerar como bens dessa natureza a liberdade, a honra, a reputação, a integridade psíquica, a segurança, a intimidade, a imagem, o nome. Quer se trate de dano moral, quer de dano material, a obrigação de indenizar somente pode existir quando efetivamente comprovado o dano e demonstrado o nexo de causalidade entre este e o comportamento do agente. O ilícito importa invasão da esfera jurídica alheia, sem o consentimento do titular ou autorização do ordenamento jurídico.

De qualquer forma, a teor do disposto no artigo 818 da CLT, a prova das alegações incumbe à parte que as fizer. Portanto, à autora competia a prova do fato constitutivo de seu direito, enquanto que à ré a prova dos fatos impeditivos, extintivos e modificativos do direito vindicado.

No caso, considerando o conjunto da prova oral, prevalece a assertiva lançada na petição inicial quanto ao tratamento desrespeitoso e humilhante a que foi submetida a autora por seus superiores hierárquicos, o que ampara as alegações e os pedidos veiculados na inicial.

A testemunha Alessandra Ethur Borges relatou em juízo:

*que trabalhou na reclamada de final de abril ao final de junho do ano de 2008 como produtora de eventos [...] que a reclamante era **frequentemente "destratada" no local de trabalho, sendo chamada de "Exu" pelo seu superior imediato, que era Oscar Dias, e pelo aparente proprietário, Silmar Teles**; que a autora, por ser de cor negra e, no entendimento da depoente, humilde, sofria tais ofensas; que na época, a reclamante estava com a raiz do cabelo mais crespa do que o resto do cabelo e se vestia de maneira mais simples do que as demais empregadas; que presenciou a reclamante chorando várias vezes, porque estava com salários em atraso e não tinha dinheiro sequer para alimentação, situação em que tratava com Silmar para obter o pagamento e esse era negado; [...] que no mês de junho, quando a autora já estava grávida, foi cobrar seus salários em atraso e, provavelmente por ter sido considerado que estava fazendo algo errado, **foi obrigada a trabalhar em uma mesinha, semelhante a de escola, em local separado dos demais, sendo vista por todos os empregados como se estivesse "de castigo"**; que, em virtude disso, todos os empregados riam da reclamante; que a mesinha ficava na sala em que a depoente trabalhava com sua assessora e onde eram atendidas as famílias das agenciadas; **que eram frequentes as referências de forma a diminuir a autora, sendo chamada de "lavadeira" ou, quando opinava em uma conversa, ter sua declaração rechaçada, sendo dito que "sai daí que a conversa não chegou no galinheiro"**; [...] que desde o início do labor para a reclamada viu as ofensas sofridas pela autora..." (fls.213-214 – sem grifo no original).*

No mesmo sentido foram os relatos da testemunha Paulo Genovês Silva da Silva:

que conheceu a reclamante porque trabalhava como porteiro no prédio em que localizada a reclamada, por dois anos; [...] que nunca presenciou briga ou discussão entre a autora e as pessoas da reclamada; [...] que em uma ocasião a reclamante chamou a Brigada Militar, referindo ter sido agredida; que viu, um dia, a reclamante chegando para trabalhar e, depois, descer chorando, tendo lhe dito que "lhe bateram", ao que o depoente lhe disse que chamasse a Brigada Militar; que depois disso, a autora foi chamar a Brigada e quando os policiais chegaram, a reclamante ficou na portaria com o depoente, enquanto aqueles subiram até a reclamada; que não foram encontrados os alegados agressores e os policiais não entraram na sala porque não tinham mandado; que em seguida, a autora foi embora; que ao chegar para trabalhar, no dia seguinte, não foi permitida sua entrada; [...] que confirma ter ouvido da reclamante, quando desceu da empresa, que tinha sido agredida; que a reclamante estava chorando e muito nervosa, não especificando o que aconteceu; que imediatamente, lhe disse que não podia sair da portaria e que se dirigisse para contatar com a Brigada; que ao que recorde, a única empregada da reclamada de cor negra era a autora. (fl. 214-215).

E, como bem sopesado pelo Juízo *a quo*, o fato de a terceira e última testemunha ouvida nos autos, Aline da Silva Mattos, não ter presenciado nenhum ato ofensivo proferido em desfavor da autora, não afasta a credibilidade dos relatos acima transcritos.

Assim, resta configurada a ocorrência de dano ao empregado, por ação do empregador, com nexos de causalidade entre uma e outro – situação passível de indenização.

Passo a analisar a questão afeta ao *quantum* indenizatório, considerando que a ré postula a sua redução.

A indenização por dano moral tem sido fixada por arbitramento do juiz, ante a ausência de dispositivo legal estabelecendo critérios objetivos a respeito. Sabidamente, esta tarefa é tormentosa, já que o valor a ser fixado se destina a compensar o sofrimento, a dor, a angústia, a honra e a ofensa à dignidade da vítima. A doutrina e a jurisprudência vêm traçando alguns caminhos a serem seguidos na fixação do dano moral, ressaltando o duplo caráter da indenização: indenizatório e pedagógico. Daí resultam, em suma, os seguintes critérios: o grau de culpa, a gravidade do dano, a capacidade financeira do empregador e a situação econômica do empregado, pois a indenização não deve servir de enriquecimento à vítima.

Diante do exposto, tendo em conta o princípio da razoabilidade, a natureza dos fatos descritos, o porte da empresa reclamada (fls. 53-62), o período contratual de 01-02-08 a 23-05-09 (término do período de estabilidade), a remuneração da autora (fl. 88 verso), reduzo a indenização por dano moral de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Dou provimento parcial ao recurso.

6. FGTS.

Mantida a sentença quanto ao pagamento de parcelas de natureza salarial, remanesce a condenação relativa à incidência do FGTS, em face do caráter acessório desta rubrica.

7. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS.

Insurge-se contra a condenação ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Alega que a parte não está assistida por sindicato da categoria profissional, com o que não faz jus à verba honorária.

A Constituição vigente, ao contrário da anterior, não remete a lei ordinária a definição, ou a limitação, do direito à assistência judiciária gratuita; impõe ao Estado a respectiva obrigação. Na contingência de o próprio Estado não prover meios suficientes à prestação da assistência, ressalvo entendimento de que não se poderia negar a possibilidade de a parte indicar advogado que expressamente tenha aceitado o encargo, amparado em faculdade legal vigente (art. 5º, § 4º, da Lei 1.060/50), já que a Lei 5.584/70 institui obrigação suplementar aos sindicatos, apenas, e não monopólio para assistência judiciária trabalhista.

Entretanto, por disciplina judiciária, sigo o entendimento que prevalece na atual composição desta Turma: **o deferimento de honorários de AJ, em se tratando de litígio decorrente de relação de emprego, só é cabível se o reclamante estiver assistido pelo sindicato de sua categoria profissional, nos termos das Súmulas 219 e 329 do E. TST.**

Assim, considerando não litigar o reclamante com assistência de advogado credenciado pela respectiva categoria profissional, dou provimento ao recurso, no tópico, para absolver a reclamada da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

8. DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ FORMULADA PELA RECORRIDA EM CONTRARRAZÕES.

Pretende a recorrida a condenação da reclamada nas penas de litigância de má-fé, em face do caráter protelatório do recurso e por opor resistência injustificada ao andamento do processo.

Não verifico nos autos nenhuma das hipóteses previstas no art. 17 do Código de Processo Civil a autorizar a cominação à recorrente da pena de litigância de má-fé, até porque se limita ao exercício de direito expressamente garantido no inciso LV do art. 5º da Constituição da República.

Rejeito.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados integrantes da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, preliminarmente, por unanimidade, **REJEITAR A ARGUIÇÃO DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DA RECLAMADA FORMULADA PELA AUTORA EM CONTRARRAZÕES**. No mérito, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO** para: **a)** excluir da condenação as repercussões do salário pago 'por fora' de R\$ 920,00, mensais e também o pagamento do salário do mês de janeiro de 2008; **b)** limitar as horas extras decorrentes dos intervalos intrajornada a 40 minutos por dia da semana; **c)** reduzir a condenação em face de dano moral para R\$ 10.000,00 (dez mil reais); **d)** absolver da condenação ao pagamento dos honorários assistenciais. Valor da condenação que se reduz em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), para os efeitos legais.

Intimem-se.

Porto Alegre, 17 de fevereiro de 2011 (quinta-feira).

DES. RICARDO TAVARES GEHLING

Relator

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2011-mar-30/gestante-humilhada-chefe-indenizada-10-mil/>