



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0000885-82.2019.5.06.0413

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 05/03/2021

Valor da causa: R\$ 17.973,68

Partes:

RECORRENTE: CRIART SERVICOS DE TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA LTDA

ADVOGADO: PAULO GERMANO LIRA MAGALHAES

RECORRIDO: MARCELA THAMIRYS DE LIMA SANTOS

ADVOGADO: REBECA NUNES BANDEIRA

RECORRIDO: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSEH

ADVOGADO: GILVANIA SARAIVA RIBEIRO

ADVOGADO: ELIANA TAVARES LIMA

ADVOGADO: MARIANA DE ALMEIDA E SILVA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO

PROC. Nº. TRT - 0000885-82.2019.5.06.0413 (ROT)

Órgão Julgador: Quarta Turma

Relatora: Desembargadora Ana Cláudia Petrucelli de Lima

Recorrente: **CRIART SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA.**

Recorridas: **MARCELA THAMIRYS DE LIMA SANTOS e EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSEH**

Advogados: Paulo Germano Lira Magalhães, Rebeca Nunes Bandeira, Mariana de Almeida e Silva, Eliana Tavares Lima e Gilvânia Saraiva Ribeiro

Procedência: 3ª Vara do Trabalho de Petrolina - PE

EMENTA: RECURSO DA PRIMEIRA RECLAMADA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. O deferimento do pedido de indenização por dano tem como pressupostos a prova da ocorrência de lesão a bem jurídico moral, a evidência do nexo causal entre a falta e o prejuízo, a legitimidade e a inexistência de causas excludentes da responsabilidade, elementos que se conjugaram no caso examinado. Recurso patronal a que se nega provimento, no particular.

Vistos etc.

Trata-se de recurso ordinário interposto pela empresa CRIART SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA. contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Petrolina - PE, da lavra do Exmo. Juiz George Sidney Neiva Coelho (ID. 2529de9 - fls. 1.015/1.026), que julgou parcialmente procedentes os pedidos a ela direcionados por MARCELA THAMIRYS DE LIMA SANTOS e improcedente o requerimento de responsabilização subsidiária da EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSEH.

No arrazoado de ID. ba70fe5 - fls. 1.039/1.051, a reclamada não se conforma por ter o MM. Juízo de origem reconhecido a rescisão indireta do contrato de trabalho intermitente: "*conforme fora esclarecido em sede de defesa, em nenhum momento houve qualquer rescisão do contrato de trabalho por parte da empresa reclamada, visto que a mesma apenas deixou de convocar a reclamante para trabalhar, vindo esta a ficar em período de inatividade, plenamente previsto nesse tipo de contratação. Dessa forma, verifica-se que a alegação de que a reclamada incorreu em causa de rescisão indireta não merece prosperar. Logo, tem-se que o contrato de trabalho se encontra*



Assinado eletronicamente por: ANA CLAUDIA PETRUCCELLI DE LIMA - 18/03/2021 12:13:28 - 867ddf6
<https://pje.trt6.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21030609440075400000020800730>
Número do processo: 0000885-82.2019.5.06.0413
Número do documento: 21030609440075400000020800730

em pleno vigor, porém em período de inatividade". Ainda sobre a temática, prossegue: "De acordo com o preceptivo acima transcrito (artigo 443 da CLT), constata-se que contrato de trabalho intermitente em questão adequa-se perfeitamente ao que dispõe a legislação, posto que o contrato se deu exatamente nos termos do § 3º, artigo 443 da CLT. Vale salientar que o dispositivo referido trata da possibilidade de contratação por horas, dias ou MESES, nada se referindo acerca da quantidade de meses que podem ser trabalhados consecutivos, tampouco, acerca da impossibilidade de contratação para serviços de postos de trabalho efetivos da empresa, pois conforme entendimento do Superior Tribunal do Trabalho, não há que se restringir o âmbito de aplicação da nova modalidade contratual". Diz mais: "não há que se falar em pagamento de verbas rescisórias, visto que sequer o contrato de trabalho fora rescindido, bem como, os valores de cada verba já foram devidamente quitados ao final de cada mês de prestação de serviço para a reclamada, tendo a empresa cumprido com todos os seus deveres. Pelo exposto, verifica-se que não há nenhuma obrigação a ser sanada por parte da Reclamada, tendo em vista que a reclamante sempre recebeu seus salários conforme disposto na legislação trabalhista, o que se comprovou mediante críticas de salário e ficha financeira colacionados aos autos". Aduz, por fim, que o condeno alusivo ao pagamento de indenização por danos morais não se sustenta.

Não foram opostas contrarrazões.

É o relatório.

VOTO:

Direito intertemporal. Aplicação da Lei nº 13.467/2017:

Inicialmente, convém pontuar que, em consonância com o princípio da irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da CF/88, e art. 6º da LINDB), as inovações de direito material introduzidas no sistema jurídico pela "Lei da Reforma Trabalhista", com vigência a partir de 11.11.2017, são inaplicáveis a períodos contratuais anteriores ao referido marco temporal, assegurada a incidência imediata das normas de caráter processual aos feitos em andamento, segundo o princípio *tempus regit actum* e a teoria do isolamento do ato processual, exceto quanto às normas processuais cujas repercussões materiais impliquem ônus financeiros aos litigantes em Juízo (natureza híbrida). Assim, devolvida a esta Instância a análise de temas como gratuidade da Justiça, custas processuais, honorários advocatícios e honorários periciais, deverá ser preservada a aplicação da norma vigente ao tempo da propositura da demanda, momento em que avaliados os custos e riscos do processo, em homenagem à proteção das legítimas expectativas dos litigantes e ao princípio da vedação à decisão surpresa (art. 10 do CPC).



In casu, versa a hipótese sobre contrato de trabalho intermitente que, de acordo com a sentença, perdurou no interregno de 01.04.2019 a 02.10.2020 (rescisão indireta reconhecida). A reclamação foi ajuizada em 21.11.2019.

Passo à análise dos temas abordados no apelo.

1. Contrato de trabalho intermitente. Rescisão indireta:

Aduziu-se, no exórdio:

[...]

A reclamante foi admitida aos préstimos da reclamada em 01.04.2019, para exercer a função de AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS.

A reclamante foi admitida pela reclamada com contrato de emprego intermitente, recebendo o valor de R\$4,64 (quatro reais e sessenta e quatro centavos) por hora laborada.

Destaque-se que o trabalho exercido pela reclamante resumia-se, basicamente, a cobrir férias de outros funcionários da reclamada, ou períodos menores de tempo, permanecendo como recepcionista em diversos setores do Hospital Universitário da Universidade Federal do Vale do São Francisco (Hospital de Urgências e Traumas Doutor Washington Antônio de Barros), ora 2ª reclamada.

Seu horário e dias de trabalho eram variáveis, de acordo com a demanda da sua empregadora, que era informado quando a reclamante era convocada para prestar serviços, os quais eram exercidos na sede da 2ª demanda.

Em 05.08.2019, a reclamante informou à preposta da 1ª reclamada (sra. Luci) que se encontra grávida, entregando cópia do exame Beta HCG, confirmando o estado gravídico. Decorrido aproximadamente uma semana, a mesma preposta determinou que a reclamante permanecesse em casa aguardando para ser realocada para novo posto de trabalho.

Desde então, a reclamante encontra-se afastada das atividades, ficando à disposição da empregadora, a qual não reconduziu a autora para qualquer outro posto de trabalho, permanecendo o contrato vigente e a autora sem receber qualquer salário estabilitário.

Assim sendo, a empregada se encontra completamente desassistida e sem a mínima condição de se manter e ao seu filho nascituro, estando impedida, também, de ser contratada por outros empregadores, posto que a demandada também não realizou a rescisão do contrato, nem tampouco procedeu com a baixa na CTPS.

Nesse contexto, é importante salientar que o reclamante entrou por diversas vezes em contato com a empregadora, através da supramencionada preposta, a qual sempre respondia que estava resolvendo e que a reclamante aguardasse.

Sendo assim, não viu a reclamante alternativa senão socorrer-se a esta D. Justiça Especializada para ver garantidos os seus direitos.



O MM. Juízo de primeira grau findou por agasalhar os requerimentos formulados pela parte autora, arrimando-se nos seguintes fundamentos:

[...]

Pretende a autora o reconhecimento da resolução do contrato de trabalho. Afirma que foi contratada como trabalhadora intermitente e que, após noticiar seu estado gravídico, o réu não a convoca para prestação de serviços. Aventa, ainda, que procurou a empresa em diversas oportunidades, mas sempre obtém resposta negativa para o seu retorno. Postula a rescisão indireta do contrato de trabalho e os respectivos consectários legais.

Defendendo-se, a ré alega que a autora, de fato, não foi convocada para prestação de serviços, uma vez que o ambiente da prestação de serviços é insalubre, o que torna, no seu entender, descabida a prestação de serviços por empregada gestante. Requer a improcedência do pleito.

Pois bem.

A rescisão indireta é instituto que possibilita ao empregado rescindir o contrato de trabalho em decorrência de ato faltoso praticado pelo empregador, nos termos do art. 483 da CLT. Diante do texto legal, em regra, recai sobre o autor o ônus de provar as faltas praticadas por seu empregador e no entender deste Juízo, a reclamante se desincumbiu a contento.

O caso concreto apresenta peculiaridades e bem revela a situação que se depara o empregado diante do contrato intermitente, uma das formas escolhidas pela lei 13.467/17 para flexibilizar e precarizar o valor social do trabalho e suas respectivas condições de efetivação.

É válido perpetrar que no contrato intermitente o trabalho se dá de forma eventual e esporádica, desnatura-se, portanto, um dos elementos de validade do próprio contrato de trabalho, a permanência e a continuidade.

Além, a ativação do empregado no serviço se dá ao inteiro alvedrio do empregador, que o convoca ao trabalho quando assim for conveniente, estando a obrigação de pagamento de salário ligada ao efetivo trabalho, negando-se, de maneira sobressalente, outro elemento de validade do contrato de trabalho, previsto no art. 4º da CLT.

No caso em comento, as alegações elencadas pelo réu de que era inviável a convocação da reclamante por esta prestar seus serviços em local insalubre não se sustentam.

Ao compulsar os contracheques da obreira (ID'S 99dd754 e, 46b4128), observo que em alguns meses não houve pagamento do adicional de insalubridade pela empresa, o que revela a contradição das informações aventadas, uma vez que o ambiente era insalubre para convocação da autora, mas não para o pagamento do respectivo adicional. A assertiva releva o comportamento teratológico da ré ao trazer ao feito à impugnação dos argumentos traçados na inicial.

Em segundo plano, observo que o preposto da reclamada, Sr RANIERI CARVALHO SANTANA, confessou na ata de audiência ID 1d6bc91 que a empresa presta serviços a outros órgãos na cidade de Petrolina, o que corrobora a possibilidade de reenquadramento da autora em outra função ou perante outra tomadora de serviços.

Frise-se, por oportuno, que ainda que não houvesse alternativa, o art. 394-A da CLT é claro ao consignar que a empregada deverá ser afastada das atividades insalubres durante o período da gestação, sem prejuízo de sua remuneração. Tal fundamento neutraliza, por si só, a tese elencada pela ré.

Incontroverso, portanto, que desde o momento em que tomou conhecimento da gravidez, a reclamada não mais convocou para o labor a reclamante, como bem reconhece a empresa em sua contestação.



Conforme disposto pelo preposto, a reclamada efetivava rodízio entre os trabalhadores intermitentes, sendo que a reclamante não mais participou das convocações, doravante a obtenção da informação de seu estado gravídico. A empresa lançou a empregada a própria sorte, sendo posta em pleno esquecimento. Consigne-se, por oportuno, que a empregada não é convocada para qualquer trabalho há mais de um ano.

Se o contrato intermitente impõe ao empregado discriminação, a reclamada agravou a situação, deixando de convocar a autora a ativar-se no trabalho em momento que ela mais necessitava do emprego, durante a gravidez.

Incorreu a reclamada, a meu sentir, em ato atentatório à dignidade da trabalhadora, conspirando fortemente contra a sobrevivência da empregada e do nascituro.

Reitere-se, por seu turno, que malgrado à faculdade da ré em convocar a trabalhadora no contrato intermitente, verifico que, no caso concreto, a empresa se apoiou em interpretação literal da norma como subterfúgio para tentar burlar o estuário normativo laboral e os preceitos basilares preconizados pela Constituição Federal, porquanto deixou de convocar a autora por longo lapso temporal e por motivo injustamente desqualificante.

Com isso, restou demonstrada nos autos a falta grave do empregador, nos termos do art. 483, d, da CLT, ao deixar de convocar a empregada para prestação de serviços por conta de sua gravidez.

Passo à análise.

A intitulada reforma trabalhista, efetuada por intermédio da Lei nº 13.467/17, introduziu o § 3º ao artigo 443 da CLT, considerando-se como intermitente o "*contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria*".

Tenho por incontroversa a circunstância de que as partes firmaram contrato de trabalho intermitente, a teor da própria narrativa externada na peça de ingresso.

E, antes de adentrar no *meritum causae*, pertinente se revela assinalar, porque apropriado ao desfecho da contenda, que a tese da parte reclamada arrima-se em evidente interpretação literal dos dispositivos que regem a matéria, o que, a meu sentir, não é o melhor proceder; apesar de ser a primeira efetuada, ou seja, meramente gramatical, tenho que deve ser admitida em último caso. É que, "*Embora o espírito da norma deva ser pesquisado a partir de sua letra, cumpre evitar o excesso de apego ao texto, que pode conduzir à injustiça, à fraude e até ao ridículo*". (BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 127).

Registre-se, também, e a se evitarem questionamentos infundados, que a possibilidade de rescisão indireta subsiste na modalidade de trabalho intermitente. Nesse sentido, cito trechos de acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região:

O d. Julgador assim dirimiu a questão, verbis:



Desse modo, tenho por válido o contrato de trabalho intermitente.

Por outro lado, o contrato de trabalho intermitente, caracterizado pela existência transitória de serviço, não comporta a continuidade do contrato indefinidamente sem a realização de novas convocações.

Firmado o contrato de trabalho, a obrigação principal do empregador é fornecer trabalho e, como consequência, pagar o salário.

Não se ignora que a principal característica do contrato de trabalho intermitente é exatamente a descontinuidade da prestação de serviços, com alternância entre prestação de serviços e inatividade.

Contudo, não se pode confundir período de inatividade com total abandono[no] do contrato por parte do empregador. Fosse assim, não haveria dispensa sem justa causa nesse tipo de contrato, já que bastaria ao empregador nunca mais convocar o empregado.

(...)

Os dispositivos que disciplinam o referido contrato devem ser compatibilizados com as normas gerais trabalhistas, na hipótese, aquelas constantes no art. 483, d, da CLT.

(...)

Feitas essas considerações, declaro a rescisão indireta do contrato de trabalho do autor, a teor do art. 483, d, da CLT..

Via de consequência, condeno a reclamada a pagar ao reclamante aviso prévio indenizado de 36 dias e suas projeções em 13º salário e férias +1/3 além da multa de 40% do FGTS.

Ab initio, cabe afastar a tese de inaplicabilidade das regras gerais do diploma celetista - por tratar-se de contrato de trabalho intermitente, pois não há dispositivo legal que impeça a aplicação das normas celetistas para esse tipo de contratação.

Isso posto, é cediço que o art. 483 da CLT prevê, como uma das hipóteses autorizadoras da rescisão indireta do contrato de trabalho, o descumprimento das obrigações contratuais pelo empregador.

Desse modo, para ensejar o reconhecimento da justa causa patronal, a conduta do empregador deve ser grave o bastante, a ponto de causar prejuízo ao empregado e tornar insuportável a manutenção da relação de emprego.

(...)

No caso ora examinado, deve ser mantida a condenação ao pagamento das verbas típicas da rescisão indireta, deferidos pela Origem.

Por todo o exposto, desprovejo o apelo. (TRT-3 - ROPS: 00102337620205030089 MG 0010233-76.2020.5.03.0089, Relator: Antonio Carlos R.Filho, Data de Julgamento: 05/10/2020, Setima Turma, Data de Publicação: 08/10/2020.)

Prossegue-se.

De pronto, e como bem salientado pelo MM. Juízo de origem, incontroverso que "**desde o momento em que tomou conhecimento da gravidez, a reclamada não mais convocou para o labor a reclamante, como bem reconhece a empresa em sua contestação**". Dúvidas não existem, quanto a esse aspecto.



Não bastasse a observação acima replicada, o que já se afigura bem sintomático, outras questões merecem destaque.

A primeira demandada/ora recorrente, apesar de alegar, em sede de defesa, que "a trabalhadora grávida é **impedida de trabalhar em locais insalubre**, nos termos do art. 394-A da CLT. **Não havendo, portanto, demanda pela empresa para outras funções**, razão pela qual a empresa não convocara a empregada intermitente" (v. ID. 6265659 - fl. 489), paradoxalmente, nem sempre quitava o adicional de insalubridade à reclamante, conforme bem assinalado na origem: "Ao compulsar os contracheques da obreira (ID'S 99dd754 e, 46b4128), observo que em alguns meses não houve pagamento do adicional de insalubridade pela empresa, o que revela a contradição das informações aventadas, uma vez que o ambiente era insalubre para convocação da autora, mas não para o pagamento do respectivo adicional. A assertiva releva o comportamento teratológico da ré ao trazer ao feito à impugnação dos argumentos traçados na inicial.". (vide, por exemplo, os contracheques de ID. 99dd754 - fl. 499 e ID. 12846b4 - fl. 500). Ou seja, "apega-se" na insalubridade para não mais convocar a reclamante, entretanto, não cumpria com a sua obrigação de adimplir a parcela (sim, porque a teor de sua narrativa, as atividades eram sempre insalubres).

Demais disso, o preposto da ora recorrente, o Sr. Raniere Carvalho Santana, na assentada realizada em 11.11.2020 (ID. 1d6bc91 - fls. 1.006/1.007), asseverou:

[...]

*que a admissão do depoente ocorreu em março de 2020; que não tem ciência, por esta razão, da data da última convocação da autora, acrescentando que a outra preposta e quem tem conhecimento deste fato; que não sabe informar a quantidade exata de trabalhadores contratados como intermitente; que pode informar que tal número varia de 20 a 30 intermitentes; **que a autora, pelo que sabe, para auxiliar de operações de serviços gerais; que todos os intermitentes são contratados nessa função para cobertura de postos**; que se for para cobertura de férias, era previamente acertado com o intermitente para o período; **que há necessidade diária de convocação de intermitente**; que a empresa mantém um controle de convocações para o intermitentes, inclusive para fins de realização do pagamento; que cada intermitente, quando convocando ao trabalho, bate o ponto eletrônico; que as convocações para substituição de férias são previamente programadas; que não tem conhecimento, considerando a sua data de admissão, que a autora era convocada apenas para substituir férias ou para habituais; **que a reclamada tem outro posto de serviço na cidade, já que mantém vários contratos**; **que a reclamada poderia ter realocado a autora para outro posto; que o intermitente é utilizada em vários postos, como por exemplo, no Fórum Petrolina, Procuradoria Geral da Justiça**. (destaquei).*

Veja-se, pois, ter sustentado o representante da própria reclamada que existe a "necessidade diária de convocação de intermitente" **e que "a reclamada tem outro posto de serviço na cidade, já que mantém vários contratos"**. E, logo após, de maneira enfática, afirmou que "**a reclamada poderia ter realocado a autora para outro posto**".



Por conseguinte, outra conclusão não me ocorre: a reclamante, sem sombra de dúvidas, deixou de ser convocada pela simples condição de gestante. Observe-se: a suplicante foi contratada em 01.04.2019, trabalhando alguns dias em todos os meses do interregno de abril ao começo de agosto, conforme revelam os contracheques de fls. 499/502 e registros de frequência de fls. 510/514. Justamente em agosto, quando comunicou a empresa sobre sua gravidez, deixou de ser chamada ao serviço. Ajuizou a presente demanda já em 21.11.2019. (três meses depois, aproximadamente).

E aqui, é de se realçar que, de forma inequívoca, a reclamada deixou de atentar ao princípio constitucional da função social da empresa, independentemente da modalidade do contrato de trabalho firmado. Há de se garantir não apenas a proteção da maternidade, mas também, e principalmente, a do nascituro. No aspecto, note-se o que externado na sentença revisanda: "**A empresa lançou a empregada a própria sorte, sendo posta em pleno esquecimento. Consigne-se, por oportuno, que a empregada não é convocada para qualquer trabalho há mais de um ano.**".

Feitas essas considerações, e sem mais delongas, tenho que a empresa recorrente, apesar de, em regra, ter a prerrogativa de convocar trabalhadores intermitentes, lançou mão de proceder ardid e discriminatório, utilizando, como palco de fundo, a interpretação literal dos dispositivos que regem a matéria, com a nítida finalidade de não mais convocar a reclamante ao labor. Temia, talvez, eventual responsabilização por estabilidade gestacional. Não se pode dizer ao certo.

Assim, comungo do entendimento exteriorizado na origem, no sentido de que "*restou demonstrada nos autos a falta grave do empregador, nos termos do art. 483, d, da CLT, ao deixar de convocar a empregada para prestação de serviços por conta de sua gravidez.*" **e de que** "*Tendo em vista o período estável e o reconhecimento da rescisão indireta, bem como as particularidades que envolvem o contrato intermitente*", cabe o condeno alusivo ao aviso prévio de 33 dias e à multa de 40% sobre os depósitos fundiários.

Veja-se que, no tocante às verbas rescisórias deferidas, a reclamada não ataca, de forma satisfatória, os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que foi proposta, revelando-se carente de uma reflexão sobre a ótica do juízo de valor externado pelo MM. Juízo de origem. Definitivamente, a narrativa consignada dificulta, em certa medida, a compreensão do julgador.

Observe-se que, contrariamente ao alegado nas razões recursais, não foram deferidos "*pedidos quanto ao depósito do FGTS*" propriamente dito, mas sim, a "*multa de 40% sobre os depósitos fundiários depositados*".



E, quanto ao aviso prévio, a reclamada apenas faz menção ao artigo 488 da CLT e insiste no enredo de que "*não houve qualquer rescisão por parte do empregador do contrato de trabalho mantido com a reclamante*".

Esquece ela, porém, que se reconheceu, pela via judicial, a rescisão indireta do contrato de trabalho e que referidas parcelas igualmente são devidas na modalidade de contrato de trabalho em debate, a teor da Portaria nº 349 do Ministério do Trabalho e Emprego e da Lei 8.036/90. (interpretação sistemática)

Resumindo-se, pois, a insurgência da reclamada aos aspectos acima externados, **e tendo em vista as particularidades do caso concreto**, abstenho-me de tecer outros comentários.

Não há insurgência específica quanto à questão da estabilidade gestacional. Todavia, assim como já o fiz em relação à rescisão indireta, entendo que a referida estabilidade também subsiste na modalidade de contrato de trabalho intermitente. É que, no meu entender, qualquer interpretação, no que tange ao contrato de trabalho em estudo, deve se ancorar nos princípios e demais normas constitucionais.

2. Indenização por danos morais:

Postulou a reclamante o pagamento de indenização por danos morais, aduzindo, em síntese: "*Analisando toda a ocorrência narrada, não há como se negar o evidente dano causado à autora pelos atos da reclamada, a qual subtraiu da reclamante seu sustento e condições de manter a si e a seu filho nascituro, posto que não vem pagando salários à reclamante, apenas mantendo seu contrato ativo, fatos estes que violam, sem embargos, todos os direitos constitucionais alhures explanados, notadamente os referentes ao trabalho, vida, moradia, subsistência digna, proteção à maternidade e à infância, da autora. Não restam dúvidas de que a conduta absolutamente ilícita, lesiva e vexatória, por ato de negligência, descontrole e descaso da requerida, não se conforma com os ditames do sistema jurídico pátrio, merecendo ser repelida de pronto, com a devida reparação em sede de indenização pecuniária, pelos danos sofridos de ordem moral pela requerente.*".

Como é sabido, verifica-se o dano moral nas hipóteses em que alguém é ilicitamente submetido a constrangimentos, e tem ferido direito personalíssimo, como a honra, a boa fama e a imagem.



Como leciona Maria Helena Diniz - "Curso de Direito Civil Brasileiro", 7º vol., Responsabilidade Civil, Editora Saraiva, São Paulo, 1999, p. 60/61: "[...] além da diminuição ou destruição de um bem jurídico moral ou patrimonial, são requisitos da indenização do dano: a efetividade ou certeza do dano (que não poderá ser hipotético ou conjetural), a causalidade (relação entre a falta e o prejuízo causado), a subsistência do dano no momento da reclamação do lesado (se já reparado, o prejuízo é insubsistente), a legitimidade e a ausência de causas excludentes da responsabilidade".

O MM. Juízo de origem deferiu o pleito da autora, aos seguintes fundamentos:

[...]

No caso concreto, a autora busca indenização por danos morais, que alega ter sofrido por culpa do empregador, ao não ser convocada para o trabalho por seu estado gravídico. O demandado não nega o fato, mas dispõe que tal procedimento não enseja reparação de cunho moral, porquanto tal conduta se inscreve no poder diretivo da ré.

Não se pode olvidar que a pretensão de indenização por danos morais está fundada em fato constitutivo consistente em alegação de conduta patronal abusiva, o qual deve ser demonstrado em sua veracidade ou verossimilhança pelo empregado reclamante, mediante prova inequívoca e eficiente nos autos, por ser seu o ônus de prova nos termos do artigo 373, inciso I, do CPC, de aplicação supletiva no processo do trabalho.

Entendo que comprovado o tratamento discriminatório dispensado à reclamante por seu estado gravídico, sendo este, inclusive, fundamento para o reconhecimento da rescisão indireta reconhecida pelo Juízo.

De modo incontroverso, as convocações para o labor cessaram após a informação de sua gravidez. As alegações encampadas pela reclamada se fundaram /no falso pretexto de que em razão de seu estado gestacional não poderia a reclamante laborar no tomador de serviço. Não houve qualquer tentativa de promover a readaptação, prestação de serviços em local alternativo, ou mesmo adimplir a proporcionalidade salarial nos moldes do art. 394-A da CLT.

Repise-se que a empresa lançou a empregada a própria sorte, sendo posta em pleno esquecimento, sendo que tal comportamento se consubstanciou em ato atentatório à dignidade da trabalhadora, conspirando fortemente contra a sobrevivência da empregada e do nascituro, conforme outrora disposto na fundamentação.

Destarte, com espelho em elementos assentes na doutrina, para avaliação e extensão do dano moral, consubstanciado na gravidade da lesão, na extensão do dano e sua repercussão, nas condições das partes, no princípio da proporcionalidade, levando em conta, inclusive, a necessidade de evitar o risco de verem as ações dessa natureza convertidas numa forma de enriquecimento indevido da parte e a falta de uma política empresarial que venha a dificultar tais investidas, arbitro o indenizatório pelos danos em R\$ 5.000,00 quantum (cinco mil reais), montante que se amolda ao art. 223-G, §1.º, III, da CLT.

Na situação ora examinada, pouco tenho a realçar à manutenção do que decidido na origem, até mesmo pelo teor das considerações já externadas em linhas pretéritas.

Como já dito, a reclamada deixou de observar o princípio constitucional da função social da empresa, independentemente da modalidade do contrato de trabalho firmado. Ainda,



não atentou à proteção da maternidade, bem como do nascituro. Lançou mão de proceder ardil e discriminatório, com a nítida finalidade de não mais convocar a reclamante ao labor, mesmo sabendo de sua necessidade. Viu-se a reclamante completamente desamparada.

Assim, tenho por comprovada a ocorrência de ato objetivamente capaz de gerar prejuízo moral como, por exemplo, a humilhação. Enfim, houve a violação a sentimentos inerentes à dignidade humana. Observe-se, no aspecto:

*EMENTA RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELAS PARTES. CONTRATO DE TRABALHO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INTERMITENTES. AUSÊNCIA DE CONVOCAÇÃO APÓS A COMUNICAÇÃO DO ESTADO DE GRAVIDEZ DA EMPREGADA, PRECEDIDA DE CONVOCAÇÕES CONTÍNUAS E COM JORNADA DIÁRIA DE 8H. PREVISÃO EM CONTRATO DE RESCISÃO APÓS UM ANO SEM CONVOCAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. MAJORAÇÃO DO VALOR FIXADO. **O QUE SE EXTRAÍ DOS AUTOS É QUE A RECLAMANTE RECEBEU DUAS CONVOCAÇÕES MENSAS SUCESSIVAS PARA TRABALHAR E APÓS INFORMAR À RECLAMADA QUE SE ENCONTRAVA GRÁVIDA, NÃO MAIS RECEBEU CONVOCAÇÃO PARA TRABALHAR, NÃO TENDO A RECLAMADA LOGRADO ÊXITO NA SUA TENTATIVA DE DESASSOCIAR A CESSAÇÃO DAS CONVOCAÇÕES DA RECLAMANTE DA SUA CONDIÇÃO DE GESTANTE.** MANTIDA A SENTENÇA NO TOCANTE AO RECONHECIMENTO DO DANO MORAL E DO DEVER DE INDENIZÁ-LO POR PARTE DA RECLAMADA. ENQUADRADA A OFENSA COMO SENDO DE NATUREZA GRAVE E MAJORADO O VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADA EM PRIMEIRO GRAU, LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO O FATO DE QUE, POR SE TRATAR DE CONTRATO INTERMITENTE E DIANTE DA AUSÊNCIA DE CONVOCAÇÃO PELA RECLAMADA APÓS A CIÊNCIA DA GRAVIDEZ DA RECLAMANTE, ESTA SEQUER PERCEBEU SALÁRIO NO PERÍODO EM QUE ESTARIA USUFRUINDO DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA, TENDO SEU CONTRATO FUNDADO 1 (UM) ANO APÓS A ÚLTIMA CONVOCAÇÃO, CONFORME PREVISTO NO CONTRATO FIRMADO ENTRE AS PARTES. RECURSO PATRONAL NÃO PROVIDO. RECURSO OBREIRO PROVIDO EM PARTE. (TRT-19 - RO: 00003002420195190007 0000300-24.2019.5.19.0007, Relator: Laerte Neves De Souza, Data de Publicação: 11/11/2019)*

Nessa esteira, voto no sentido de se confirmar o deferimento de indenização por dano moral.

E, conforme se vê das razões recursais, não há qualquer insurgência ao valor fixado, ainda que de forma acessória.

Nada mais a comentar.

Improvejo.

Adverte-se, em homenagem ao princípio constitucional da razoável duração do processo (artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF), que eventual utilização de medida procrastinatória ensejará adequada reprimenda, a teor do artigo 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC.

Prequestionamento:



Esclareça-se, desde já, que a fundamentação supra não permite vislumbrar-se qualquer violação aos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais a que se reportaram as partes.

Por fim, a evitar questionamentos futuros, esclareço que os argumentos pertinentes ao deslinde da controvérsia foram devidamente apreciados, trilhando-se uma linha lógica de decisão, que, obviamente, excluiu aqueles em sentido contrário. Quanto ao tema, pronunciou-se a mais alta Corte Trabalhista do país, na Instrução Normativa nº 39, datada de 15.03.2016, que "*não ofende o art. 489, § 1º, inciso IV do CPC a decisão que deixar de apreciar questões cujo exame haja ficado prejudicado em razão da análise anterior de questão subordinante*". (artigo 15, inciso III).

Conclusão

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

ACORDAM os Membros Integrantes da Quarta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Ana Cláudia Petruccelli de Lima
Desembargadora Relatora

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

Certifico que na sessão ordinária eletrônica telepresencial realizada hoje, sob a presidência da Exm^a. Sr^a. Desembargadora GISANE BARBOSA DE ARAÚJO, com a presença do Ministério Público do Trabalho da 6ª Região, representado pela Exm^a. Sr^a. Procuradora Izabel Christina Baptista Queiroz Ramos, da Exm^a. Sr^a. Desembargadora Ana Cláudia Petruccelli de Lima (Relatora) e da Exm^a. Sr^a. Juíza Márcia de Windsor Nogueira, foi julgado o processo em epígrafe nos termos do dispositivo supramencionado.



Certifico e dou fé.

Sala Virtual de Sessões, 18 de março de 2021.

Paulo César Martins Rabêlo
Chefe de Secretaria da 4ª Turma

dss

ANA CLAUDIA PETRUCCELLI DE LIMA
Relator

