



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 1

DESEMBARGADOR ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ
Órgão Julgador: 2ª Turma

Recorrente: JANICE SCHNEIDER - Adv. Luiz Sergio Nogara
Recorrida: ASSOCIAÇÃO CONGREGAÇÃO DE SANTA CATARINA - HOSPITAL REGINA - Adv. Marcia Pessin

Origem: 3ª Vara do Trabalho de Novo Hamburgo
Prolator da Sentença: JUIZ VOLNEI DE OLIVEIRA MAYER

CERTIFICO e dou fé que, em sessão realizada nesta data no Tribunal Regional do Trabalho da 4a. Região, sob a Presidência da Exma. Desembargadora TÂNIA MACIEL DE SOUZA, presentes os Exmos. Desembargadores VANIA MATTOS e ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ e o(a) Exmo(a). Procurador(a) do Trabalho, DENISE MARIA SCHELLENBERGER, sendo relator o Exmo. Desembargador ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ, decidiu a 2ª Turma, **por maioria de votos, vencidos, em parte e com votos díspares, o Relator e a Exma. Desembargadora Vania Mattos, dar provimento parcial ao recurso ordinário da reclamante para condenar a reclamada ao pagamento: [a] do salário relativo ao período de aviso prévio, da indenização concernente do seguro-desemprego e do FGTS com indenização de 40%; [b] de indenização por danos morais no montante de R \$5.000,00 (cinco mil reais); [c] de diferenças do adicional noturno, de 30%, sobre todas as horas laboradas no regime de 12x36, no período de 03/06/10 a 02/04/11, com reflexos em férias, natalinas e FGTS; e [d] de honorários advocatícios, no percentual de 15% sobre o valor**



CERTIDÃO DE JULGAMENTO

0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 2

pertinente à indenização por dano moral, mantendo a sentença recorrida quanto aos demais aspectos, por seus jurídicos e legais fundamentos, nos termos do art. 895, parágrafo primeiro, inciso IV, “in fine”, da CLT, com a redação dada pela Lei número 9.957, de 12.01.2000. Custas de R\$200,00 (duzentos reais) calculadas sobre R \$10.000,00 (dez mil reais) acrescido à condenação. Intimem-se.

Sustentação oral: Drª Marileuza Pergher de Souza - recorrida/reclamada.

RAZÕES DE DECIDIR

RECURSO DA RECLAMANTE. 1. "RESCISÃO INDIRETA". ASSÉDIO MORAL. ART. 483, LETRA "D", DA CLT. A reclamante insiste ter a ruptura do contrato sido resultante de falta grave imputada à empregadora, em virtude de constante assédio moral. Embora a dificuldade de prova, aduz, os depoimentos das testemunhas revelam a cobrança para execução das tarefas que lhe eram dispensadas em excesso, em relação às demais colegas. Ademais, também restou demonstrada a prática de assédio moral pela supervisora, mediante frequente ridicularização da autora para a desestabilizar emocionalmente, já que passara por tratamento de depressão. Por fim, por aplicação supletiva do art. 6º, inciso VIII, do CDC, diante da verossimilhança do alegado, entende deveria ter sido feita a inversão do ônus da prova. **Análise.** Efetivamente, é de difícil comprovação o assédio moral, em alguns casos. O assédio moral é uma conduta abusiva (perversa), que pode ser expressa por diversas formas de desvalorização do ser humano, de maneira sistemática e frequente, geralmente praticada pelo empregador ou por seu representante, em um contexto de submissão (hierarquia), direcionada a um empregado (ou grupo de empregados), com



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 3

notório intuito desestabilizar a saúde psíquica do trabalhador, para que ele seja anulado ou excluído do mundo do trabalho, de forma a considerá-lo um ser humano de segunda categoria, sem direito, portanto, ao exercício de sua dignidade. O que interessa ao Julgador é a comprovação do **elemento objetivo** do assédio, já que o elemento anímico ou teleológico (intenção lesiva), deve ser extraído dos fatos objetivamente comprovados. O **elemento objetivo** é caracterizado pela conduta agressora, podendo adotar as mais variadas formas de expressão, tendo por pressuposto a perda de respeito ao trabalhador. Trata-se, pois, de uma conduta negativa, que não pode ser descrita por um só ato, uma vez que o assédio pode assumir formas inimagináveis, na medida em que as relações sociais avançam. Existem duas variáveis, interdependentes entre si, que devem integrar a conduta típica de assédio moral: a repetição e persistência no tempo (é um processo que envolve ataques sistemáticos e reiterados, persistindo em certo interregno temporal); e a potencialidade lesiva (a conduta exercida pelo assediador tem de ser suscetível a causar dano à saúde psicofísica do trabalhador, sendo dispensável à caracterização do assédio a existência efetiva do dano, que deve influir tão somente na quantificação da indenização). A socióloga francesa Marie-France Hirigoyen enumera situações de "atentados contra a dignidade" do trabalhador (as quais foram a seguir selecionadas pela pertinência com o presente processo): utilização de gestos de desprezo (suspiros, olhares, dar de ombros, etc.); desacreditar o trabalhador perante os colegas (sejam superiores ou subordinados), fazer circular rumores relativos à vítima; atribuir problemas psicológicos ao trabalhador (na obra: O Assédio Moral no Trabalho). A jurista Márcia de Novaes Guedes, da mesma forma, narra situações ligadas à desqualificação e à destruição da auto-estima do trabalhador: *"A agressão não é aberta, não é direta; é sub-reptícia. Às*



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 4

vezes, consiste em um simples olhar carregado de ódio ou de desprezo. Suspiros, dar de ombros demonstrando indiferença para com aquilo que a vítima diz ou faz. (...) Conduzindo com habilidade a desqualificação da vítima junto ao grupo, o agressor a induz ao erro para dele tirar proveito, afirmando diante de todos que a vítima "além de louca, joga pedra e, por isso, é nociva ao ambiente de trabalho", sendo que, muitas vezes, o "objetivo é desqualificar a pessoa moralmente. Tudo pode começar com brincadeiras de mau gosto, pequenas insinuações malévolas, evoluindo para a difusão de um mal-entendido. Fala-se mal da vítima pelas costas. Quando esta aparece em meio ao grupo, cai um silêncio fúnebre. Para derrubar a imagem social, o outro é ridicularizado, humilhado e coberto de sarcasmos, até que perca toda a autoconfiança. (...) Tudo é feito para desacreditá-la perante o grupo e levá-la a reagir atrapalhadamente. Diante de uma provocação humilhante, a vítima pode reagir de modo impensado, e a provocação tem precisamente esse objetivo, induzir-lhe a reações agressivas, descontroladas, de tal modo que se possa depois acusá-la do seu comportamento. Dessa forma, o agressor acaba por justificar a sua perseguição, declarando que a vítima é louca e, se é mulher, mal-amada" (In Terror Psicológico no Trabalho. Editora Ltr, São Paulo, 2003, pp. 47-48). No caso em tela, entendo comprovado objetivamente o assédio, levando em conta, ainda, a dificuldade da sua prova em juízo. A testemunha da reclamante informou que: "que a depoente trabalhou de julho de 2009 à dezembro de 2011; que a reclamante continuou trabalhando após a saída da depoente; que a reclamante estava trabalhando no Restaurante, no mesmo setor que a depoente; que trabalhou 2 meses com a reclamante no restaurante; que a relação entre a reclamante e a Sra. Scheila era complicada; que a reclamante trabalhava



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 5

na balança; que a Sra. Scheila ficava cobrando mais agilidade no serviço; que ouvira a Sra. Scheila cobrando o serviço da reclamante em relação a reposição do buffet, mas o serviço da reclamante era apenas em relação à balança; que a Sra. Scheila ficava "metendo pilha", fazendo picuinha entre a autora e as tias da louça; que botava culpa na reclamante; que quando via a reclamante estava chorando; que a não ser em relação a cobrança de serviço não ouviu outros comentários; que a Sra. Scheila cuidava as palavras que utilizava para não deixar furo; que dava a entender que a reclamante não tinha capacidade, mas não dizia isto; que a Sra. Scheila nada falou para a depoente em relação a autora; que a reclamante não participou das reuniões que a depoente participou, pois a reclamante não poderia sair do buffet, da balança; que era o que a Sra. Scheila falava para nós; que a reclamante se dava bem com as demais colegas; que a Sra. Scheila era quem pegava no pé dela; que em relação as tias da louça, via estas darem risadinhas, que não sabe o motivo, que isto ocorria por intriga da Sra. Scheila; (...) que a depoente trabalhava no mesmo setor, na produção de lanches e atendimento; que a depoente trabalhava muito próximo da autora; que a depoente sempre passava pela reclamante, pois recolhia as cubas e louças; que as tias da louça eram as senhoras Marina, Lúcia e outra que não recorda o nome; que não sabe o que falavam a respeito da reclamante; que a Sra. Scheila quase não aparecia na produção de lanches onde a depoente trabalhava; que a Sra. Scheila ficava junto ao buffet; que a Sra. Scheila estava sempre rindo com a senhora Marina, Lúcia e Geci; que a depoente percebia que elas tinham um bom relacionamento e que as vezes estavam rindo da reclamante, pois ficavam ouvindo para ela; que não ouvia o que elas estavam falando; que a depoente tinha um bom relacionamento com a Sra. Scheila; (...) que



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 6

a Sra. Scheila sabe falar educadamente e sabe gritar também; que a Sra. Clarice é uma subgerente, sendo a Sra. Scheila chefe da Clarice; que todas ajudam a abastecer o buffet; que somente a reclamante ficava na balança" (fls. 199/200). A testemunha trazida pela reclamada não presenciou tais situações. Entendo, ademais, que, ante os fatos acima narrados, competia à reclamada aprova da inexistência do assédio. Márcia Novaes Guedes, em relação ao ônus da prova, informa que *"Essa diretiva do ônus da prova tende a sofrer significativa mudança. É que a União Européia firmou acordo entre os países-membros, aprovando a inversão do ônus da prova na hipótese de assédio sexual. Na mesma direção trilhou o legislador francês, na lei que coíbe o assédio moral no trabalho. Admite-se a inversão do ônus da prova, revertendo para o agressor o encargo de provar a inexistência do assédio, na medida em que o autor da ação já tenha apresentado elementos suficientes para permitir a presunção de veracidade dos fatos narrados na petição inicial"* (op. cit., p 112). Comprovada, pois, a falta capitulada na letra "d" do art. 483 da CLT (não cumprir o empregador as obrigações do contrato), declaro a ruptura indireta do contrato havia em **25/02/2012** (vide laudo pericial à fl. 179 e verso) para deferir à autora o pagamento do salário relativo ao período de aviso-prévio, à indenização concernente do seguro-desemprego e FGTS com indenização de 40%. **2. DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL. INDENIZAÇÃO.** Por idênticos fundamentos acima explicitados, a reclamante pugna pelo deferimento de uma indenização por danos morais derivados do alegado assédio sofrido. **Examino.** Consoante analisado no item precedente, restou configurada a prática de assédio moral. O caso em debate sequer encontra respaldo na esfera do poder diretivo do empregador. Ao revés, a presente demanda traz ao Poder Judiciário



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 7

situação que extrapola o razoável, ofendendo diretamente os direitos de personalidade do demandante, assegurados nos arts. 1º, III, 3º, IV, e 5º, X, da Constituição da República, na Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho, no art. 11 e seguintes do atual Código Civil, e na Lei 9.029/95. Saliento constituir dever anexo do empregador, decorrente da boa-fé objetiva, o de **custódia física e psíquica** do empregado, consistente em zelar por um ambiente de trabalho harmonioso e respeitoso, o que não foi observado pela empresa recorrida. Devida, portanto, indenização por danos morais no montante de R\$5.000,00 (cinco mil reais), observados os parâmetros utilizados por este Colegiado em situações análogas, vencida, no aspecto, a Exma. Desembargadora Vania Mattos. **3. ADICIONAL NOTURNO.** Com fundamento na exegese da OJ nº 388 da SDI-1/TST, a reclamante argumenta fazer jus ao adicional noturno sobre as horas de trabalho que excederam as 5h da manhã. Ademais, lembra que o item III da Súmula nº 60 também do TST, respalda a pretensão. No entender do Julgador a quo o direito ao adicional em tela, na forma do art. 73, § 5º, da CLT, cinge-se ao período de trabalho entre as 22h e as 5h. Assim, indeferiu o pedido (fl. 209). **Análise a questão.** Na vestibular a reclamante relata que, por 26 meses, entre 01/08/09 e 30/09/11, laborou em jornadas das 19h às 7h, no regime de 12x36 (fl. 07). A prova documental (registros de ponto) confirma, contudo, que a autora laborou no regime especial apenas entre 03/06/10 a 02/04/11 (fls. 109/119). Por oportuno, no entendimento deste Relator, a relação de trabalho havida, neste lapso temporal, desconsidera por completo todas as normas legais concernentes à extensão da jornada ao submeter a empregada a fatigantes jornadas de 12 horas. A Turma Julgadora, na sua composição atual, todavia, considera válida a adoção do sistema de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso, quando prevista em normas coletivas, livremente



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 8

pactuadas, valendo como lei entre as partes, independentemente do que dispõe o art. 59 da CLT. A posição majoritária deste Colegiado, pois, é no sentido de que o regime compensatório de jornada, neste caso, deve ser acertado mediante acordo ou convenção coletiva, ou seja, pela via normativa, na forma do que prevê o art. 7º, inciso XIII, da Constituição Federal. A citada OJ nº 388, em síntese, é chancelada pelo Colegiado. Ilustrativa a decisão proferida no proc. 0000979-67.2011.5.04.0611, assim sintetizada na ementa: *"ADICIONAL NOTURNO. PRORROGAÇÃO DA JORNADA. Tendo a jornada do autor abrangido o horário noturno e se estendido após as cinco horas, é devido o adicional pertinente às horas prorrogadas, independentemente de haver parte da jornada transcorrido em horário diurno. O que importa para o deslinde da controvérsia é a prestação de trabalho em horário legalmente considerado noturno, trabalho esse prorrogado após as 5h, ainda que inserido na jornada normal contratual, como é o caso do autor. (TRT da 4ª Região, 2ª Turma, 0000797-67.2011.5.04.0611 RO, em 18/10/2012, Desembargador Alexandre Corrêa da Cruz - Relator. Participaram do julgamento: Desembargadora Tânia Maciel de Souza, Juiz Convocado Raul Zoratto Sanvicente)".* Na hipótese, o regime está previsto na cláusula 5ª da convenção coletiva. Segundo o conteúdo desta cláusula: *"A partir do mês de maio/2010, o adicional noturno incidirá sobre o horário compreendido entre as 22 horas de um dia até o fim da jornada do dia seguinte, e será remunerado no percentual de 30% (trinta por cento)"* (fl. 152). Conquanto a reclamada, em defesa (item nº 5 - fl. 32), asseverou a quitação total da parcela, nos termos da cláusula coletiva - tese acolhida em sentença -, exame mais detido dos espelhos de ponto revela a existência de diferenças em favor da reclamante. Por exemplo, período de 26/05 a 25/06 (cartão da



CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 9

fl. 109), a reclamante laborou dez jornadas de 12 horas (registradas 11 de efetivo labor). Na totalização, constou, porém, adicional de 30% sobre apenas cerca de 92 horas. Em simples soma (10x11), chega-se a 110 horas de trabalho, sobre as quais, por expressa disposição normativa, deveria ter incidido o adicional. O mesmo procedimento foi adotado em relação aos demais meses. Por conseguinte, vinga, em parte, a pretensão recursal. Dou provimento parcial ao recurso para condenar a reclamada ao pagamento de diferenças do adicional noturno, de 30%, sobre todas as horas laboradas no regime de 12x36, no período de 03/06/10 a 02/04/11, com reflexos em férias, natalinas e FGTS. **4. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** Com respaldo no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, a reclamante sustenta faz jus aos honorários advocatícios. Para o Julgador a quo, a falta de implemento dos requisitos da Lei nº 5.584/70, impede o deferimento do benefício. **Analiso a pretensão.** Em que pese o teor das Súmulas nºs 219 e 329 do TST, o entendimento deste Relator é no sentido de que o citado artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, de fato, assegura a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita e, por consequência, o deferimento dos honorários de assistência judiciária. E o direito a estes honorários independente da apresentação da credencial fornecida pelo sindicato da categoria profissional a que pertence o trabalhador. No caso, a parte autora declarou sua insuficiência econômica à fl. 10-verso, fazendo jus à verba em questão. Para este Relator, portanto, haveria de ser provido o recurso para condenar a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 15% sobre o valor bruto da condenação. A Turma Julgadora, contudo, pela maioria de seus integrantes, adota a orientação de que, havendo condenação em indenização por danos morais (de cunho cível), exclusivamente sobre esta parcela, são devidos



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
0000208-92.2012.5.04.0303 RO - Sumaríssimo

Fl. 10

honorários pela mera sucumbência, nos termos da IN 27 do TST.

Porto Alegre, 07 de fevereiro de 2013 (quinta-feira).

Ceci Dal Mass Coser,
secretaria da 2ª turma

126

