



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

Â

Â

PROCESSO nº 1001684-78.2017.5.02.0320 (RO)

RECORRENTE: [REDACTED]

RECORRIDO: [REDACTED]

10ª VARA DO TRABALHO DE GUARULHOS

GDVF/4

Â

Â

Â

RESTRIÇÃO AO USO DO BANHEIRO. REPARAÇÃO POR DANO MORAL DEVIDA. Muito embora a comunicação por parte do trabalhador, no sentido de que necessita interromper o atendimento para dirigir-se ao banheiro, por si só, não gere dano moral, representando mera necessidade organizacional do empreendimento, por outro lado, a negativa da solicitação, como noticiado nos autos, com efetiva restrição à utilização das instalações sanitárias em prol da produtividade, é conduta que acarreta inevitável constrangimento e atinge diretamente a liberdade do empregado.

Â

RELATÓRIO

Â

- Ação proposta em 20/09/2017.

- Pedidos formulados na petição inicial anexada sob o Id nº 44cfe97 e contestados na defesa de Id 07a878d.

- Decisão proferida no documento de nº Id 5d3a91a, julgando parcialmente procedentes os pedidos.

- Embargos declaratórios opostos pela reclamante (Id e043931) e decididos, conforme Id aeb2942.

-A reclamada interpõe recurso ordinário (Id 72aaab9) insurgindo-se quanto ao enquadramento sindical, estabilidade gestacional, expedição de guias do FGTS e seguro-desemprego, multa diária e indenização por dano moral.

-Preparo, conforme Id 72aaab9.

- Contrarrazões da reclamante, Id nº 742e4ad.

-Recurso adesivo da autora (Id nº 0149a5e), postulando a reforma da r. decisão originária, a fim de que o seguro-desemprego seja pago pela r. de forma indenizada.

- O Ministério Público do Trabalho teve vista dos autos.

- O relatório, em síntese.

Â

VOTO

Â

1. Conhecimento dos recursos ordinário e adesivo, eis que presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

Â

2. RECURSO DA RÁ:

Â

2.1 Do enquadramento sindical:

Muito embora o juízo de origem tenha consignado fundamentação acerca da representatividade do Sintratel, indeferiu todos os pedidos relacionados ao tema, em face da ausência de juntada da norma coletiva pertinente.

Do que se infere fl. 251:

Â

"Não sendo colacionado aos autos o instrumento coletivo subscrito pelo

SINTRATEL, aplicável ao caso sob análise, indeferem-se todos os pedidos baseados nas normas coletivas sob os IDs. 8e8b17d, 9ff9c3d e ec81ba7."

Â

Também não houve provimento declaratório reconhecendo o Sintratel como representante da categoria da autora.

Nada a reformar, portanto.

Â

2.2 Da estabilidade gestante:

Não se conforma a reclamada com a nulidade do pedido de demissão reconhecida na origem.

Com razão.

Na inicial, a reclamante afirmou ter sido coagida a pedir demissão, mesmo em estado gravídico, em face do tratamento desrespeitoso e excessivamente rigoroso do supervisor [REDACTED] que a tratava com palavras e gritos.

A única testemunha inquirida nos autos, entretanto, indicada pela autora, não confirmou a versão prefacial (fl. 220):

Â

"que nunca ouviu diretamente a conversa do Sr. [REDACTED] com a reclamante, pois ocorria em uma salinha ... que o Sr. [REDACTED] era bem arrogante, sendo uma pessoa que fala e não gosta de ouvir opiniões; que uma vez em uma mudança de operação o Sr. [REDACTED] gritou para o pessoal que quem falava ali era ele; que não presenciou o Sr. [REDACTED] ameaçando a reclamante de demissão...".

De se notar que a depoente fez referência a apenas um episódio em que o Sr. [REDACTED] chamou a atenção da equipe, sem nada mencionar especificamente acerca do suposto assédio moral noticiado pela autora.

Assim, prevalece o pedido de demissão formulado pela empregada,

não havendo que se falar em nulidade da rescisão contratual e tampouco em reconhecimento da estabilidade gestante ou violação ao artigo 500 Consolidado, concluindo-se que ao requerer sua despedida restou configurada também sua renúncia a qualquer eventual direito estabilizatório.

Reforma-se para afastar a nulidade do pedido de demissão, excluindo-se da condenação o pagamento das verbas rescisórias respectivas, indenização do período de estabilidade, bem como as obrigações de fazer consistentes na retificação da data de saída na CTPS e entrega das guias do FGTS e seguro-desemprego.

Â

2.2 Da indenização por dano moral:

Recorre a demandada contra sua condenação ao pagamento de reparação por dano moral.

Sem razão.

O pedido teve como fundamentos o tratamento reiteradamente desrespeitoso do superior hierárquico e a restrição ao uso do banheiro.

A teor do já explicitado no item precedente, não houve prova do alegado assédio moral, restando demonstrado, contudo, o efetivo impedimento da trabalhadora quanto à satisfação de suas necessidades fisiológicas, consoante depoimento da única testemunha dos autos (fl. 220):

Â

"... que aconselhavam que usassem as pausas 10min/20min/10min para irem ao banheiro, pois fora dessas pausas os supervisores tinham que avaliar se a fila de espera do atendimento estava longa para poder permitir ou não a ida ao banheiro; que viu acontecer com a reclamante uma vez da mesma pedir para o supervisor Sr. [REDACTED] para ir ao banheiro e ele falou que não; que muita gente da operação achou errada a atitude do supervisor, pois a reclamante já estava grávida; que após as 20h a demanda do atendimento era menor e já permitiam a ida ao banheiro; que no monitor havia a opção da "pausa banheiro" onde estava apontado 5min e se estourasse esse tempo todos os supervisores falavam que isso seria descontado ..." (destacamos).

Â

Com efeito, muito embora a comunicação por parte do trabalhador, no sentido de que necessita interromper o atendimento para dirigir-se ao banheiro, por si só, não gere dano moral, representando mera necessidade organizacional do empreendimento, por outro lado, a negativa da solicitação, como noticiado nos autos, com efetiva restrição à utilização das instalações sanitárias em prol da produtividade, é conduta que acarreta inevitável constrangimento e atinge diretamente a liberdade do empregado.

Evidente, portanto, a lesão ao patrimônio imaterial da trabalhadora, impondo-se a reparação por dano moral correspondente, tal como decidido na origem.

À

2.3 Da correção monetária:

A apuração da atualização monetária deverá observar o entendimento consubstanciado através da Súmula 381 do C. TST.

Quanto ao índice de correção, tem-se o seguinte.

A Lei 8177/91 em seu artigo 39 fixou a TR como fator de recomposição de diversas obrigações, entre as quais, as advindas da legislação do trabalho. Ocorre que a mencionada Taxa Referencial foi objeto de inúmeras ações judiciais baseadas na insuficiência do índice como parâmetro de atualização do capital, tendo sido a discussão submetida ao crivo do E. Supremo Tribunal Federal no bojo das ADI's 4357, 4372, 4400, 493 e 4425. Nas referidas decisões houve manifestação expressa no sentido de que a TR não é capaz de preservar o real valor da moeda, com posterior modulação de efeitos, nos seguintes termos: "*Fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, at 25.03.2015, data apóps a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) ...*".

As decisões proferidas pelo E. STF em ADI's possuem efeito *erga omnes* e vinculante, conforme artigo 102, § 2º da Constituição Federal. Nesse sentido, o Pleno do C. TST, em decisão de 04/08/2015, declarou por unanimidade, a inconstitucionalidade da expressão "equivalentes à TRD" contida no *caput* do artigo 39 da Lei 8177/91 e deu interpretação conforme a Constituição Federal para o restante do dispositivo, a fim de preservar o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas, definindo o IPCA-E como fator de atualização. Já em 20/03/17, o mesmo plenário da Corte Superior do Trabalho modulou os efeitos de sua decisão para aplicar o índice IPCA-E a partir de 25/03/2015, tal como definido pelo E. STF.

Ã bem verdade que o § 7Â° incluÃ-do no artigo 879 da CLT pela Lei nÂ° 13.467/17 faz menÃ§Ã£o Ã taxa TR. Contudo, como mencionado acima, o TST se reuniu em PlenÃ;rio e confirmou que referido Ãndice Ã incapaz de preservar o real valor da moeda e, ao afirmar a sua inconstitucionalidade, reiterou o que jÃ; foi afirmado pelo STF, devendo prevalecer o entendimento vigente.

Assim, atÃ© 25/03/2015 aplica-se a TR como Ãndice de correÃ§Ã£o monetÃ;ria, incidindo apÃ³s tal data, o IPCA-E.

Registre-se que a conclusÃ£o acima nÃ£o afronta a Tese JurÃ;dica Prevalente nÂ° 23 deste Regional, visto que tal verbete foi publicado em 19/12/2016, data anterior Ã decisÃ£o de modulaÃ§Ã£o do Pleno do C. TST, publicada em 20/03/2017.

No caso em exame, considerando que a Ãnica verba remanescente da condenaÃ§Ã£o Ã a indenizaÃ§Ã£o por dano moral, assim como os termos da SÃmula 439 do C. TST, correta a fixaÃ§Ã£o do Ãndice IPCA-E.

MantÃm-se.

Ã

3. RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE:

Ã

3.1 Da indenizaÃ§Ã£o do seguro-desemprego:

Houve reforma da r. sentenÃ§a, tendo sido considerado vÃ;lido o pedido de demissÃ£o, consoante fundamentaÃ§Ã£o do item 2.2

Prejudicada, portanto, a anÃ;lise do tÃ;pico recursal em epÃ-grafe.

Ã

Ã

C O N C L U S Ã O

Posto isso, **ACORDAM** os Magistrados da 6Âª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2Âª RegiÃ£o em: **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao apelo ordinÃ;rio da

Secretaria da 6ª Turma

Â
Â
VALDIR FLORINDO
Relator

VOTOS