

A C Ó R D ã O

6ª Turma

ACV/jm-k

RECURSO DE REVISTA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. JUSTA CAUSA POR ABANDONO DE EMPREGO NÃO CONVERTIDA EM RESCISÃO INDIRETA. DANO MORAL NÃO COMPROVADO. PEQUENO ORIFÍCIO NO BANHEIRO FEMININO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. Não se verifica a nulidade do v. acórdão recorrido, por negativa de prestação jurisdicional, quando devidamente fundamentado o julgado no sentido de que não restou caracterizado o dano e o nexo causal necessário a ensejar a reparação por dano moral e a conversão da justa causa por abandono de emprego em rescisão indireta do contrato de trabalho. No caso, restou afastada a pretensão reparatória, diante da inexistência do dano à imagem, relacionado com pequeno orifício no banheiro feminino, haja vista que as próprias autoras demonstraram a impossibilidade de visualização, além da prova de que a imagem era distorcida. Dessa forma, delimitado todo o enquadramento fático passível de apreciação do tema em instância ordinária, não se constata a alegada nulidade do julgado, por negativa de prestação jurisdicional. Recurso de revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-62800-39.2007.5.15.0111**, em que são Recorrentes **KARINA ARANHA DA CRUZ LEITE E OUTRA** e Recorrido **COSAN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO**.

O eg. Tribunal Regional, mediante o v. acórdão de fls.1363/1367, complementado às fls.1385/1386, negou provimento ao recurso ordinário interposto pelas reclamantes, manteve a r. sentença, que reconheceu a rescisão de contrato de trabalho por justa causa, por abandono de emprego e indeferiu o pedido de indenização por dano moral.

As reclamantes interpõem recurso de revista às fls.1391/1407. Sustentam a nulidade do julgado regional por negativa de prestação jurisdicional, pois opôs embargos de declaração para que houvesse o pronunciamento acerca da caracterização da rescisão indireta e dos danos morais, especificamente, de prova que não foi analisada. Aduz que o TRT é contraditório ao reconhecer a existência injustificada de um buraco na porta do banheiro utilizado pelas reclamantes e não declarar a responsabilidade objetiva da reclamada, no que pertine à caracterização da violação da intimidade da pessoa e do nexo causal. Apontam

violação dos artigos 5º, incisos II e XXXV, e 93, IX, da Constituição Federal, 794 e 832, da CLT, 131, 458, II, 535 e 538, do CPC.

O recurso de revista foi admitido pelo r. despacho de fl. 1.409, na apreciação do tema -Nulidade do Julgado Regional por Negativa de Prestação Jurisdicional-, por possível violação do art. 93, IX, da Constituição Federal.

A reclamada não apresentou contrarrazões, como certifica a certidão de fl. 1412.

Sem remessa dos autos à d. Procuradoria-Geral do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

I - PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

RAZÕES DE NÃO CONHECIMENTO

O eg. Tribunal Regional, mediante o v. acórdão de fls.1363/1367, negou provimento ao recurso ordinário interposto pelas reclamantes, pelo que reconheceu a rescisão de contrato de trabalho por justa causa, por abandono de emprego e indeferiu o pedido de indenização por dano moral. Fundamentou *in verbis*:

-As reclamantes aduziram na exordial que foram admitidas pela ré para laborar como auxiliares de expedição em 05/08/2004 e 01/04/2003, respectivamente.

Protocolaram a ação em 24/04/2007 pretendendo rescisão indireta do contrato de trabalho em razão de terem sofrido dano moral, eis que em fevereiro/2007, em uma festa, através de informação de um dos empregados da ré, que após exagerar na bebida, informou que havia um buraco no banheiro feminino na filial de Porto Feliz, onde as reclamantes também prestavam serviço (já que eram deslocadas para diversas filiais, conforme a necessidade da ré-fls.60/61), e pelo qual todos os empregados espiavam as mulheres que se encontravam no interior do banheiro (fls.4/5).

Afirmaram que levaram a notícia ao conhecimento de seus superiores, mas, que não receberam credibilidade, já que parecia ser apenas boato, o que levou as reclamantes a investigarem por conta própria.

No dia 12/03/2007 localizaram referido buraco, conforme fotografias anexas (fls.62/64), tendo então informado seu superior, o Coordenador Administrativo, Mauro Avancini, que preferiu ignorar a informação e negou-se a tomar providências, levando as reclamantes a elaborarem o Boletim de Ocorrência de fls.65.

Que foram orientadas a permanecer em casa e que no dia 15/03, após terem sido chamadas para conversar com o Sr. Mauro, este lhes sugeriu que mudassem de função e setor, ou procurassem um advogado para o ajuizamento de uma ação.

Referida conversa foi gravada e se encontra acostada aos autos (fl.73), no entanto, essa prova é inútil para o fim a que se destina, já que ininteligível a conversa.

As reclamantes não retornaram mais ao trabalho, apesar de terem sido convocadas a fazê-lo em 28/03/2007 (fl.71/72).

No CD juntado aos autos, se constata a existência de 3 gravações distintas: a primeira com o Sr. Mauro, que se encontra ininteligível, a segunda com o empregado Rafael e a última com o empregado Ariovaldo, **datando todas de 04/05/2007, quando a reclamação já havia sido proposta pelas reclamantes em 24/04/2007** (fl. 02 - grifo nosso), mas, anterior à ação declaratória visando exonerar a ré da responsabilidade sobre o pagamento das verbas rescisórias em atraso e da baixa da CTPS das autoras, bem como anterior à ação de consignação em pagamento para depósito dos valores devidos às reclamantes (fls.2 - 05/06/2007 - processos em apenso).

Nessa gravação verifica-se que o empregado Rafael ouviu falar do buraco, mas, nunca fez uso do mesmo, ou, não viu ninguém fazendo. Na ocasião dessa conversa, **ouve-se claramente a voz das reclamantes conversando e observando o buraco existente, e elas próprias mencionam que a imagem é distorcida, dando apenas para ver alguém se mexendo no interior do banheiro** (grifo nosso), demonstrando que não se invadiu suas privacidades, mesmo porque na aludida festa de confraternização, realizada no mês de fevereiro de 2007, na qual um dos motoristas da reclamada, **devido seu estado etílico comprometedor, propalou a notícia da existência do buraco e a observação das meninas de porto feliz pelos motoristas, ressaltando a aparência físicas das meninas que trabalhavam nesta localidade** (fl. 05, nº 5, - grifo nosso), não se fez menção específica aos nomes das reclamantes, portanto, não é possível saber se as reclamantes encontravam-se no interior dos banheiros quando da ocorrência dos fatos, aliás, **as próprias reclamantes comprovam através das fotografias de fls. 62/64 que tratava-se de um pequeno orifício, de difícil visualização, já que elas mesmas só conseguiram ver -alguém se mexendo- no interior do banheiro** (grifo nosso).

Por sua vez, em relação à gravação da conversa com o empregado Ariovaldo, este confirmou ter conhecimento do buraco e apesar de achar errado, não tomou providências, mas, não informou, a partir de quando teve ciência da existência do buraco, portanto, não infirma o depoimento da testemunha da ré no sentido de que o buraco era recente (fls.94/95) e de que ninguém tinha conhecimento do mesmo.

A declaração da testemunha obreira confirmando a existência do buraco, bem como o fato de ter presenciado dois empregados olhando pelo buraco da fechadura (fl.94), não leva, por si só, à responsabilização da reclamada, pois, para a caracterização da responsabilidade subjetiva ensejadora da indenização por danos morais é imprescindível a existência concomitante dos seguintes requisitos: **a) o ato; b) o dano; c) o nexo de causalidade entre o ato e o dano; e) o dolo ou culpa do agente causador do dano.** ...- (NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. CÓDIGO CIVIL COMENTADO. 4ª ed. São Paulo: RT, 2006, nota 3 ao art. 186, p. 289 - grifo nosso), o

que não restou demonstrado no caso em lide, pois a notícia da existência do buraco, pelo motorista, na festa de confraternização, não estava vinculada ao exercício de sua função, não tendo sido demonstrado, também, os autores do buraco, e, se estes agiram em virtude de sua função, e os empregadores só respondem por atos de seus empregados quando estes praticarem o ato no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele (art. 932, III, do NCC - grifo nosso), de forma que, não se encontra demonstrado o nexo de causalidade, requisito imprescindível para caracterização da responsabilidade civil, e, ainda, que se considere demonstrado nexo de causalidade, não restou demonstrado o dano, pois, a intimidade das reclamantes não foram expostas, já que não se comprovou que elas estivessem no banheiro quando da observação pelos motoristas, e, ainda, que estivessem, **as próprias reclamantes comprovam através das fotografias de fls. 62/64 que tratava-se de um pequeno orifício, de difícil visualização, já que elas mesmas só conseguiram ver -alguém se mexendo- no interior do banheiro** (grifo nosso).

Assim, analisando-se os fatos e circunstâncias constantes dos autos constata-se que em fevereiro tomaram conhecimento do boato acerca do buraco, mas, somente em 12/03 as autoras tiveram a confirmação da existência do mesmo na porta do banheiro feminino que utilizavam, tendo solicitado providências que não foram tomadas, ao que lavraram Boletim de Ocorrência no mesmo dia e, em 13/03 deixaram de comparecer ao trabalho, entretanto, somente em 24/04 intentaram a presente reclamação, quando já tinha transcorrido o prazo de 30 dias reconhecido pela jurisprudência como suficiente para confirmar o abandono de emprego (art. 482, -i-, da CLT), e, ainda que injustificada a existência de um buraco instalado na porta do sanitário feminino, **as próprias reclamantes comprovam através das fotografias de fls. 62/64 que tratava-se de um pequeno orifício, de difícil visualização, já que elas mesmas só conseguiram ver -alguém se mexendo- no interior do banheiro** (grifo nosso), não sendo este motivo, por si só, suficiente para ensejar a conversão da justa causa aplicada não havendo prova indubitosa para ensejar a responsabilidade da reclamada sobre os fatos aqui narrados, não havendo como acolher as pretensões das reclamantes quanto à indenização por danos morais, eis que não demonstrados os requisitos imprescindíveis para a imputação de responsabilidade à reclamada dos fatos noticiados na festa de confraternização relatada na peça propedêutica.- (fls. 1364/1366)

O Eg. Tribunal Regional, mediante o v. acórdão de fls. 1385/1386, rejeitou os embargos de declaração das reclamantes. Consignou *in verbis*:

-Embargos cognoscíveis, porque tempestivos e regular a representação processual, contudo, no mérito, não assiste razão às embargantes, eis que a matéria foi apreciada com suficiente motivação no v. acórdão, bastando para se chegar a essa conclusão cotejar as razões de decidir insertas no tópico n.3 (fls.496-v até fl.497-v) com aquelas que constam dos embargos (fls.503/505), cingindo-se o inconformismo à aplicação do direito e à interpretação do conjunto probatório, não comportando análise em sede de embargos declaratórios, pois estes não se prestam a reformar ou a anular a decisão judicial, sendo instrumento inadequado para rediscutir matéria devidamente já apreciada.

A propósito, -omitir é deixar de fazer algo, e não deixar de fazê-lo da maneira como alguém gostaria que fosse feito. Discordância de entendimento entre o acórdão e o

embargante não pode ser considerada omissão.- (ED. 233/89, 1ª TC, TJ/MS, Rel. Des. CLAUDIONOR MIGUEL ABSS DUARTE, in DJ/MS 2.546, 27.04.89, p.5) e a única contradição que justifica os embargos declaratórios é aquela intrínseca do julgado, que se verifica entre os seus elementos constitutivos (relatório, fundamentação e dispositivo), e não aquela que decorre, -v.g.-, da divergência com a prova dos autos ou com outros julgados proferidos em casos semelhantes.- (fl. 1385)

Nas razões de recurso de revista às fls. 1391/1407, as reclamantes alegam a nulidade do julgado regional por negativa de prestação jurisdicional, pois opôs embargos de declaração para que houvesse o pronunciamento acerca da caracterização da rescisão indireta e dos danos morais, especificamente, quanto à existência de prova que não teria sido analisada. Aduz contradição da v. decisão regional ao reconhecer a existência injustificada de um buraco na porta do banheiro utilizado pelas reclamantes, e não declarar a responsabilidade objetiva da reclamada, especialmente no que pertine à caracterização da violação da intimidade da pessoa e do nexos causal. Apontam violação dos artigos 5º, incisos II e XXXV, e 93, IX, da Constituição Federal, 794 e 832, da CLT, 131, 458, II, 535 e 538, do CPC.

Inferre-se do v. acórdão regional, com base no conjunto fático probatório dos autos, que não restou demonstrada a existência de causa a ensejar a rescisão indireta do contrato de trabalho e do dano moral, pelo que manteve a r. sentença, que reconheceu a rescisão de contrato de trabalho por justa causa, pelo abandono de emprego (art. 482, alínea -i-, da CLT).

Para tanto, assentou que as reclamantes, em fevereiro de 2007, tiveram conhecimento acerca da existência de um -buraco- na porta do banheiro feminino, por meio de uma festa de confraternização, onde um colega, após exagerar na bebida, informou que todos os empregados espiavam as mulheres que se encontravam no interior do banheiro. Consta, ainda, que em 12 de março de 2007, as autoras tiveram a confirmação da existência do buraco, tendo solicitado providências ao seu superior hierárquico, o Coordenador Administrativo - Mauro Avancini, as quais não teriam sido tomadas, pelo que lavraram Boletim de Ocorrência no mesmo dia. Assentou-se, ainda, que no dia 15 de março, após uma conversa com o Sr. Mauro, foram orientadas a mudar de função e setor, não tendo mais comparecido ao emprego, a despeito de convocadas a fazê-lo, motivo pelo qual foram rescindidos os contratos de trabalho, por justa causa, uma vez caracterizado o abandono de emprego.

Os embargos de declaração opostos em que se questionou acerca da responsabilidade objetiva da reclamada, foram

rejeitados, sob o fundamento de que a matéria já teria sido suficientemente analisada, não havendo que se falar em omissão.

De plano, ressalte-se que a análise das indicadas violações dos artigos 5º, incisos II e XXXV, da Constituição Federal, 794 da CLT, 131, 535 e 538, do CPC, no que concerne à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, encontram obstáculo no disposto da O.J. nº 115 da SBDI-1/TST, motivo pela qual delas não conheço.

Não se constata a alegada nulidade, por negativa de prestação jurisdicional.

Efetivamente, a c. Corte regional manifestou-se expressamente acerca da responsabilidade da reclamada, explicitamente afastada, conforme se verifica do seguinte trecho de sua fundamentação: *-o que não restou demonstrado no caso em lide, pois a notícia da existência do buraco, pelo motorista, na festa de confraternização, não estava vinculada ao exercício de sua função, não tendo sido demonstrado, também, os autores do buraco, e, se estes agiram em virtude de sua função, e os empregadores só respondem por atos de seus empregados quando estes praticarem o ato no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele* (art. 932, III, do NCC - grifo nosso) -.

O artigo 933 do Código Civil expressamente estabelece que - as pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, **ainda que não haja culpa de sua parte**, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos-.

Ou seja, não há como se afirmar que a controvérsia não foi analisada sob o prisma da responsabilidade objetiva, na medida em que a responsabilidade do empregador prescinde da demonstração de culpa e no presente caso a v. decisão sequer reconhece a existência do dano.

Verifica-se que o eg. Tribunal de origem, soberano na análise da prova, concluiu que o buraco existente na porta do banheiro feminino era de menor monta, se tratava de pequeno orifício, de difícil visualização, conforme depoimento das próprias reclamantes, não sendo possível determinar as pessoas que se encontravam no interior do banheiro, mas apenas o vulto de alguém se mexendo.

Assim, diante da conclusão da inexistência de dano e nexo causal, resta ausente qualquer omissão que inviabilizasse a interposição dos recursos que as partes entenderem

inerentes, o que, no presente caso, não cuidam as autoras, que apenas se limitam a alegar a nulidade do julgado regional por negativa de prestação jurisdicional.

Devidamente fundamentado o v. acórdão regional, mediante a valoração dos fatos e da prova, ainda que de forma contrária aos interesses das reclamantes, restam incólumes os artigos 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 458, II, do CPC.

Ante o exposto, não conheço do recurso de revista.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 27 de Junho de 2012.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)

Aloysio Corrêa da Veiga

Ministro Relator

fls.

PROCESSO Nº TST-RR-62800-39.2007.5.15.0111

Firmado por assinatura eletrônica em 28/06/2012 pelo Sistema de Informações Judiciárias do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Lei nº 11.419/2006.