



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

PROCESSO nº 0100989-10.2023.5.01.0081 (ROT)

RECORRENTE: _____

RECORRIDO: CB RIO BOTAFOGO COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

RELATORA: GABRIELA CANELLAS CAVALCANTI

EMENTA

DIREITO DO TRABALHO. DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL. RESCISÃO INDIRETA. JUSTA CAUSA. DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL.

I. CASO EM EXAME

Recurso Ordinário interposto pela reclamante contra sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos, buscando reformar a decisão quanto ao desvio de função, rescisão indireta e assédio sexual.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) definir se o desvio de função e o assédio sexual ensejam indenização por danos morais; (ii) estabelecer a modalidade da rescisão contratual.

III. RAZÕES DE DECIDIR

O desvio de função não gera danos morais, pois não houve lesão à honra, imagem ou dignidade da trabalhadora.

A prova dos autos demonstra indícios de assédio sexual, configurando dano moral.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso parcialmente provido.

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário, em que figuram como recorrente _____ e como recorrida **CB Rio Botafogo Comercio de Alimentos Ltda.**

Recorre ordinariamente a autora, insurgindo-se contra a r. sentença de ID 50fed54, proferida pela MM. Juíza do Trabalho **Ana Paula Almeida Ferreira**, que julgou parcialmente procedente os pedidos deduzidos na reclamação trabalhista que tramita perante a 81ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro.

Em ID 7417d32, postula a reforma do julgado quanto ao desvio de

função, à rescisão indireta e ao assédio sexual.

Embora regularmente intimada (ID 44c1f7a), a ré não ofereceu contrarrazões.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho, por ausentes as hipóteses específicas de intervenção, nos termos do artigo 83 da Lei Complementar 75/93 e do Ofício PRT/1ª Região nº 13/2024.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso interposto no dia 24/06/2025, tendo em vista a publicação da r. sentença e 10/06/2025 (ID 771973e - Certidão de Publicação no DJEN).

Suprida a capacidade postulatória por advogado regularmente constituído nos autos (ID 770e144).

A autora está isenta de custas e estas ficaram a cargo da reclamada, diante da procedência parcial da demanda.

Por preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade, **conheço** do recurso.

MÉRITO

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESVIO DE FUNÇÃO E ASSÉDIO SEXUAL

Decidiu o MM. Juízo de origem:

"INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Pleiteia a demandante o pagamento de indenização por danos morais, em razão da importunação sexual e do desvio de função.

Configura-se o dano moral quando há violação aos direitos da personalidade da vítima, protegidos com de fundamentais, no art. status 5º, incisos V e X e art. 1º, inciso III, da CRFB, merecendo reparação, ainda que meramente econômica, na tentativa de reduzir o constrangimento havido.

A lesão de cunho extrapatrimonial não exige prova específica do sofrimento, por real impossibilidade física, motivo pelo qual deve o intérprete analisar os fatos ocorridos para dimensionar a existência ou não de dano imaterial, sendo este in re ipsa, ou seja, insito à própria ofensa. É ônus da autora demonstrar a ocorrência dos fatos que ensejaram a alegada lesão.

No caso vertente, a reclamante não logrou comprovar os fatos narrados na petição inicial.

Em depoimento pessoal, a reclamante contraria a petição inicial em relação ao desvio de função e à importunação sexual, ao afirmar que desempenhava funções de cumim

e que o preposto da ré passava a mão no seu braço e não em partes íntimas, como relatado na petição inicial.

A reclamante não relatou, em depoimento pessoal, nenhuma das frases eróticas supostamente a ela dirigidas pelo preposto.

Em relação ao último dia trabalhado, apesar de, em réplica, a autora ter informado o dia 29.09.2023 (data confirmada pelo cartão de ponto), em depoimento declarou que foi no dia anterior ao registro de ocorrência, feito em 03.10.2023 (fl. 32).

Já o depoimento da testemunha arrolada pela autora é contraditório, pois, embora tenha inicialmente afirmado que só presenciou o preposto pegar a reclamante no colo, pegar no seu braço, chamá-la de "barbie" e dizer que a reclamante deveria ser "uma delixinha porque era pequeninha", em seguida declarou "que perguntado pelo patrono da parte autora se já presenciou a reclamante ser convidada por _____ para sair declarou que já presenciou _____ chamar a depoente para tomar um chope".

Ademais, embora o horário da testemunha fosse mais elástico do que o da autora (de 09h40min às 22h), a mesma afirmou "que o depoente e reclamante saíam para barzinho com os cumins que pelo que se recorda _____ nunca foi; que saíam juntos após o expediente quando eram liberados"

Ressalte-se que, conforme depoimento pessoal da parte, o horário da reclamante era de 08h às 12h.

A referida testemunha demonstrou, ainda, animosidade em relação à ré, ao afirmar, que os cartões de ponto eram inidôneos, mesmo sem que tal alegação tenha sido feita pela autora. Informou a testemunha "(...) que não registrava corretamente seu horário quando chegava ao serviço, mas apenas o horário comercial; que o ponto ficava na entrada e era digital; que o porteiro abria a porta".

Por fim, a testemunha arrolada pela reclamada confirmou que o Sr. _____, apesar de não ter intimidade com a autora a chamava de barbie, quando lhe advertia em razão de sua apresentação fora dos padrões da ré (com unhas pintadas e acessórios). Tal conduta pode indicar que o preposto da ré tinha alguma antipatia em relação à autora e era inconveniente com os empregados, inclusive com a testemunha ouvida, pois lhe atribuiu também apelido, mas não comprova a alegação de importunação sexual.

Destarte, julgo improcedente o pleito indenizatório."

Recorre a reclamante, aduzindo que "não há absolutamente nenhuma contradição no depoimento da testemunha arrolada pela Recorrente", que "absolutamente todas as condutas narradas possuem forte conotação sexual", que "nenhum homem adulto toma uma jovem mulher adulta em seus braços, sem consentimento, e a coloca no colo, senão para satisfazer sua lascívia" e que "logicamente, ao tomar a Recorrente em seus braços, _____, necessariamente tocou em suas partes íntimas, como pernas e nádegas".

Acresce que "o apelido "Barbie", a rigor, demonstra que o agressor enxergava a vítima como uma mulher frágil, supostamente fácil de sucumbir às suas investidas e satisfazer seus desejos sexuais, ainda mais se considerada sua superioridade hierárquica na empresa", que "AMBAS as testemunhas confirmaram o apelido" e que "_____ externou seus desejos sexuais não só por atos, mas também por palavras, quando disse que a Recorrente deveria ser "uma delixinha" [...] que tal frase foi, inclusive, mencionada pela Recorrente quando prestou declarações em sede policial".

Analiso.

Inicialmente, quanto ao desvio de função, verifico que, na inicial, não foram pleiteadas diferenças salariais, mas tão-somente o "pagamento de danos morais decorrente do desvio de função experimentado, no importe de R\$ 10.000,00".

Contudo, entendo que o desvio de função pode gerar danos morais apenas se for comprovado que houve lesão à honra, imagem ou dignidade do trabalhador, não é o caso dos autos, uma vez que a autora, contratada na função de aprendiz de auxiliar de escritório, sustenta que realizava tarefas afetas à aprendiz auxiliar de restaurante ("que limpava o salão, a mesa, polia talher; que colocava molho no pote, cortava laranja/limão; que lavava os dois salões").

Portanto, não demonstrada a desvalorização do trabalhador, por meio de funções inadequadas ou menos complexas que as de sua formação e contrato original.

Acresça-se que no contrato de aprendiz, id a9e59d6, consta que a autora foi contratada como "aprendiz em serviços de venda" e no depoimento pessoal, a autora afirmou que fazia serviço de cumim, id 2f516a0.

Dessa forma, passo à análise do alegado assédio sexual.

Com efeito, seguindo o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, elaborado pelo CNJ e divulgado em 2021, que tem como escopo servir como instrumento de alcance da igualdade de gênero na apreciação de processos nas diversas áreas do direito, a análise do gênero da autora e do contexto social em que se insere é imprescindível para o equilíbrio efetivo - e não apenas superficial - das partes do processo e da estrutura econômica da qual surgiu o contrato de trabalho. Cito trechos relevantes do Protocolo:

"O primeiro passo para julgar com perspectiva de gênero ocorre na aproximação do processo. Desde o primeiro contato, é necessário identificar o contexto no qual o conflito está inserido. Não se cuida apenas da definição do ramo jurídico a que se refere a demanda posta ou dos _____ legais a ela pertinentes, como de família, penal, cível ou trabalhista, por exemplo. É preciso, de pronto, questionar se as assimetrias de gênero, sempre em perspectiva interseccional, estão presentes no conflito apresentado.

Algumas questões levantam bandeiras vermelhas de maneira quase automática, na medida em que estamos acostumados a enxergá-las como potencialmente problemáticas no que se refere à desigualdade entre os gêneros. Exemplos desses casos são aqueles que envolvem violência contra a mulher ou ações trabalhistas nas quais pedidos se fundamentam em pontos como licença maternidade, **assédio sexual** ou direitos previdenciários.

(...)

A partir da identificação da demanda como imersa na temática de gênero, o próximo passo é refletir sobre a necessidade de medidas especiais de proteção. Essas considerações, mais do que nunca, precisam ser pautadas na realidade. Seja no que se refere às relações interpessoais do caso concreto (marido/mulher, pai/filhos, mulher/ex-namorado), seja no que se refere ao contexto vivenciado pelas pessoas

(privação econômica, histórico de violência, existência de oportunidades para a perpetuação de comportamentos violentos).

(...)

Apesar dos avanços das mulheres no mercado de trabalho, inclusive em atividades que eram tipicamente masculinas, é importante ressaltar que não houve alteração dos padrões patriarcais nem os vieses discriminatórios foram revistos.

Assim, estabelece-se um antagonismo paradoxal, que as sociólogas Helena Hirata e Daniele Kergoat¹⁵¹ chamam de "modelo de delegação", pelo qual, "para que mulheres consigam ascender a cargos superiores e executivos, as suas atividades domésticas e de cuidado são delegadas a outras mulheres, mantendo elevado o número de mulheres nestas atividades subvalorizadas" e, muitas vezes, precarizadas e não remuneradas.

(...)

Um olhar sob a perspectiva de gênero para estas situações, quando trazidas ao Judiciário, permite a transposição de barreiras invisíveis criadas pela suposta neutralidade da norma, especialmente num mercado de trabalho que até hoje reluta em garantir a simetria em matéria de gênero." [g.n.]

Especificamente, quanto ao valor probatório da palavra da vítima, o mencionado protocolo ressalta que "as declarações da vítima qualificam-se como meio de prova, de inquestionável importância quando se discute violência de gênero, realçada a hipossuficiência processual da ofendida, que se vê silenciada pela impossibilidade de demonstrar que não consentiu com a violência, realçando a pouca credibilidade dada à palavra da mulher vítima, especialmente nos delitos contra a dignidade sexual, sobre ela recaindo o difícil ônus de provar a violência sofrida" e que "faz parte do julgamento com perspectiva de gênero a alta valoração das declarações da mulher vítima de violência de gênero, não se cogitando de desequilíbrio processual. O peso probatório diferenciado se legitima pela vulnerabilidade e hipossuficiência da ofendida na relação jurídica processual, qualificando-se a atividade jurisdicional, desenvolvida nesses moldes, como imparcial e de acordo com o aspecto material do princípio da igualdade".

O protocolo também aponta que "o silenciamento de vozes dentro da organização pode levar à situação em que a violação reiterada faz com que a vítima se sinta impotente para reagir ou procurar algum tipo de ajuda" e que "a carga do estereótipo da mulher como uma espécie de "categoria suspeita", baseada nas crenças de que as mulheres exageram nos relatos ou mentem e de que se valem do Direito por motivo de vingança ou para obter vantagem indevida, pode ser acentuada quando se trata de uma trabalhadora".

De outra banda, é certo que a prática do assédio sexual, de um modo geral, ocorre de forma secreta, o que dificulta sobremaneira a prova direta e objetiva pela vítima. Em razão disso, os agressores contam com a certeza da impunidade. Por isso, na análise de demanda sobre assédio sexual, o juiz deve investigar todos os seus indícios trazidos aos autos, avaliando-os de forma global, e, uma vez convencido, deve aplicar as sanções para impedir a

continuidade da afronta aos direitos fundamentais do ser humano, em especial à dignidade, à honra, à intimidade das trabalhadoras que procuram esta Justiça Especializada.

Nesse passo, deve existir, ao menos, um início de prova do alegado assédio sexual, circunstância que se verificou no presente caso.

Os autos estão repletos de indícios do referido assédio, o que pode não ter bastado no plano processual penal, mas mais do que corroboram as assertivas autorais, no tocante ao vício de vontade no pedido de demissão.

Em ID cd4a1e9, há o Registro de Ocorrência Policial, por importunação sexual, registrada em 03/10/2023, informando que trabalha no restaurante Coco Bambu e desde que foi contratada "vem sofrendo importunação sexual por parte de seu superior chefe de fila _____".

A reclamada, por seu turno, apresentou Registro de Ocorrência do autor do fato por calúnia (ID b2c7e78) e cartas de funcionárias relatando fatos ocorridos na prestação de serviços da autora (ID 309d302).

Quanto à prova oral, foram colhidos os seguintes depoimentos:

Depoimento pessoal do(a) reclamante: "que limpava o salão, a mesa, polia talher; que colocava molho no pote, cortava laranja/limão; que lavava os dois salões; que não se recorda do seu último dia trabalhado; que se recorda que seu último dia foi no dia anterior ao boletim de ocorrência; que _____ era chefe de fila; que foi contratada por Marcia do RH, que não explicou suas atividades como jovem aprendiz; que no 1º dia recebeu uniforme; que só ficou sabendo que faria atividades de cumim, ou seja, atividades acima mencionadas no seu 1º dia de trabalho; que no 1º dia _____ informou quais eram as atividades da depoente; que estava junto com a depoente outro jovem aprendiz; que também começou a trabalhar neste dia chamado _____; que _____ não perguntou o nome de depoente; que ele começou chamar a depoente de Barbie e _____ de suzi; **que sempre que a depoente chegava para tomar café, _____ sentava ao seu lado e ficava passando a mão no braço da depoente; que teve um dia que a depoente chegou pelo salão de cima e _____ desceu com a depoente nos braços; que _____ e _____ presenciaram as situações relatadas; que a depoente relatou o ocorrido ao gerente _____ e ele falou que iria conversar com _____, mas nada mudou; que em seguida _____ chamou a depoente para sair e tomar um chopp; que a depoente declarou que já estava "cheia dessa situação" e disse para ele "se mancar"; que _____ mandou a depoente ir para o escritório do _____ e que informasse que ele havia falado para a depoente ir embora; que a depoente foi até ao escritório do _____, que estava sozinho; que a depoente relatou o acontecido; que _____ disse para a depoente não ir embora, mas para ficar na cozinha na parte de dentro, apenas cortando os limões; que _____ apareceu na cozinha; que deu seu horário e a depoente foi embora; que rolou um boato que _____ havia ido embora antes do horário dele; que a depoente estava se sentindo mal com a situação; que não havia canal de denúncia na reclamada; que a depoente contou a situação para a sua mãe; que sua mãe tem uma amiga advogada que a orientou que a depoente não fosse trabalhar se sentindo mal; que a depoente procurou presencialmente Lucia do RH; que informou a situação e também se comunicou com ela por mensagem via aplicativo; que Lucia disse para a depoente apresentar um atestado médico de depressão; que a depoente também informou acerca da situação para o diretor Rafael**

nesse mesmo dia, já que Rafael a chamou na sua sala para conversar; que Rafael disse para a depoente que por ter apresentado um atestado falso, podia ser dispensada por justa causa; que a depoente nunca apresentou atestado; **que Rafael informou que havia conversado com _____ e ele havia negado as acusações; que _____ pediu para que a depoente voltasse ao trabalho, mas não se recorda se seria no dia seguinte; que a depoente conversou com a advogada e essa disse para a depoente não retornar mais ao serviço;** que a depoente fez um curso de 1 mês antes de começar a trabalhar na reclamada ; que achava que iria trabalhar no escritório da reclamada como havia trabalhado anteriormente nas lojas americanas como jovem aprendiz; que no 1 dia ninguém falou nada sobre suas unhas postiças e cílios, quando foi informada sobre suas atividades; que no 3º dia de trabalho a nutricionista _____a, disse que a depoente deveria tirar as unhas e cílios postiços , pois iria trabalhar com comida; que a depoente disse que tinha que marcar para retirar, porque a unha era de gel; que na semana seguinte a depoente retirou; **que _____ era do RH; que a depoente também conversou com ela, mas nada poderia fazer; que não foi feita sindicância na reclamada para apuração dos fatos;** que exibido o documento de folha 146 a depoente esclarece que recebeu o manual de integração do novo colaborador da reclamada, mas como Marcia estava com pressa a reclamante não leu; que levou para casa o documento; que pelo o que se recorda laborava na reclamada das 08h as 12h Segunda , Quarta e Quinta-feira; que chegava por volta das 07h30/07h40; que o café era servido na cozinha; quem era do salão comia no proprio salão e quando terminava já limpava o salão; que sentava junto com _____ e as outras pessoas se reuniam com os dois; que _____ também era jovem aprendiz de cumim; que _____ era cumim; que _____ chegava após a depoente; que não se recorda qual era o horario dele, pois não tinha horario certo; que _____ chegou a trabalhar com a depoente no horario de abertura; que a mãe da depoente já havia trabalhado na casa; que a depoente e sua mãe não tiveram relacionamento com ninguém que trabalhou na casa; que a depoente não teve acesso ao chamado para a vaga porque ficou sabendo da vaga por uma antiga colega de sua mãe, _____; que na entrevista _____ disse que a vaga era para escritorio; que no horario de abertura havia como cumim _____, _____ e _____, além da depoente e de _____ como jovens aprendizes; que todos limpavam sua praça de atendimento, realizando as mesmas atividades; que na maioria das vezes quem limpava o mezanino era a depoente e o _____; que os cumim se dividiam na limpeza das áreas; que quando terminavam de limpar o mezanino, desciam para auxiliar os cumins na limpeza; que não se recorda se o mezanino era aberto para almoço e jantar, pois quando o restaurante era aberto não estava mais lá; que posteriormente declarou que quando saia o restaurante estava abrindo; que devia abrir 11h / 12h; que não havia rodízio dos cumins nas áreas; que a depoente nunca trabalhou à tarde; que a depoente não fazia atendimento na casa, mas apenas a limpeza e o pre-atendimento; que não viu nenhum Qrcode que direcionava para atendimento do RH da sede; que pelo que se recorda não teve outros problemas com a nutricionista; que não foi chamada atenção sobre acessório; que não viu _____ apelidar outras pessoas; ". Sem mais, encerrado.

Testemunha da parte autora (_____): "que trabalhou na reclamada de Setembro de 2022 até Janeiro de 2024; que era cumim; que laborava em horario intermediário das 09h40 Às 22h com 04h de intervalo diariamento, com 1 folga semana que era variada; que a reclamante polia talher, cortava legumes, limao, polia pratos e manutenção do salão, ou seja, varria e passava pano; que essas atribuições são de cumim, como a do depoente; **que presenciou _____ pegar a reclamante no colo;** que nesse dia foi pedido ao depoente que chegasse mais cedo , ou seja , no horario de abertura ; que chegou nesse dia às 07h30; que a casa abria Às 09h/10h dependendo do tempo que levava para a limpeza do salão; **que isso ocorreu no horário do almoço, por volta das 11h20, que era o horario que todos no salão sentavam para almoçar; que outras pessoas estavam almoçando também presenciam;** que _____ chamava a reclamante de Barbie e um colega que andava sempre com a reclamante de susi; que ele apelidou os dois por serem os únicos jovens aprendizes da casa; que o depoente chegou a reparar, mas ficou "na sua"; **que a reclamante se sentia desconfortável com _____ pegando no braço dela e "forçando confiança";** que sempre houve muita higiene com relação a unha, cabelo na reclamada e acessorio na reclamada ; que não recebeu documento com as normas da empresa quando foi admitido; que foi advertido quando chegou com a barba um pouco grande; que o horário do depoente variava de acordo com a necessidade da

empresa; que um dia em que também chegou no horário da abertura, presenciou mencionar que a reclamante deveria ser " uma delixinha porque era pequeninha"; que apenas presenciou os fatos acima mencionados; que o depoente e outros colegas escutaram esse comentário de _____ após a reclamante passar pelo local; que perguntado pelo patrono da parte autora se já presenciou a reclamante ser convidada por _____ para sair **declarou que já presenciou _____ chamar a depoente para tomar um chope**; que o uniforme da reclamante era igual ao do depoente, bem largo, camisa preta e calça preta; **que ficou sabendo que a reclamante informou sobre o ocorrido com o gerente _____**; **que teve ciência porque o fato repercutiu**; **que apenas separaram os dois de ambiente**; **que ela estava no salão e foi colocada na cozinha**; **que _____ não foi punido**; **que havia outras mulheres trabalhando no salão, mas _____ não se dirigia a elas igual a reclamante**; **que não houve sindicância para apuração dos fatos**; **que pelo o que se recorda não havia canal de denúncia na reclamada**; **que quase sempre quando estava no ambiente via as situações relatadas**; que a reclamante só realizava atividades de cumim; que não se recorda o último dia trabalhado pela reclamante; que depois da situação em que pegou a reclamante no colo, a mesma não mais compareceu no serviço, pelo o que se recorda; que o primeiro turno era das 08h às 16h15/16h40; que o turno intermediário era das 10h20 às 22h com 3 a 4 horas de intervalo; que o turno da noite era das 18h às 23h, salvo engano; que chegava antes do horário de início do turno intermediário porque era pedido pelo gerente do turno ou gerentes de cumins; que havia de 3 a 4 cumins no 1º turno, mais a reclamante e outro jovem aprendiz; que havia rotatividade de cumins mais no horário intermediário por ser mais pesado; que os cumins desse horário eram _____ e Igor; que não se recorda o nome do outro; que esclarece que eram 3 cumins; que não registrava corretamente seu horário quando chegava ao serviço, mas apenas o horário comercial; que o ponto ficava na entrada e era digital; que o porteiro abria a porta; que o depoente e reclamante saiam para barzinho com os cumins que pelo que se recorda _____ nunca foi; que saiam juntos após o expediente quando eram liberados; que a reclamante trabalhava de 07h30/08h até 12h/12h15 e dependia sempre do término da lavagem da casa; que pelo que se recorda a casa abria ao público às 10h30/10h40; que lavagem significa que varriam e depois passavam um pano; **que as situações mencionadas pelo depoente ocorreram antes de _____ pegar a reclamante no colo**; que trabalhou um cumin chamado _____ apelidado por _____ de Carlota; que como ele estava treinando para chefe de cumin trabalhou em vários horários mas trabalhava mais vezes no horário intermediário; **que _____, Igor e Welison presenciariam a situação do colo**; que não foi dado apelido ao depoente e os outros não possuíam apelido; que nunca teve que relatar algum problema ao RH". Sem mais, encerrado.

Testemunha da parte ré (_____ ANDRÉ SIMÃO, CPF: 178.350.537-05): "que trabalha na ré desde 2021; que é cumin; que trabalhou diretamente com a reclamante; que na época trabalhava de 08h às 16h e a reclamante de 08h às 12h; que a reclamante trabalhava segunda-feira, quarta-feira e sexta-feira e o depoente diariamente com folgas as terças-feiras; que a reclamante era cumin como o depoente que quando ela chegava ela limpava as mesas, jogo americano e o colocava os solitários nas mesas; que _____ era o chefe do fila de abertura de loja; que _____ chegava 07h30/07h40; que a loja abria ao público às 11h30; **que não presenciou nenhuma situação envolvendo a reclamante e _____**; **que não ficou sabendo por terceiros acerca de nenhuma situação**; que o tratamento de _____ em relação à reclamante era o mesmo que com os demais funcionários que se ele tivesse que advertir ele advertia; que _____ chamava o depoente de Carlinhos ou Carlota se tivesse que chamar a atenção do depoente por estar fora dos padrões da empresa; que ele só apelidava os mais próximos com quem tivesse afinidade; que quando a reclamante chegava fora dos padrões em relação a unha e maquiagem ele a chamava de barbie e a advertia; que ele não possuía intimidade com a reclamante; que ela também brincava com ele e quando ele a chamava de barbie sem nunca ter apresentado "queixa" sobre a situação; **que nunca presenciou nada em relação a _____ e a reclamante**; **que havia canal de denúncia através de QR code que vai direto para o corporativo**; que havia também no local diretoria, gerência e maitre; que Mateus trabalhava de 08h às 16h e tinha dias que trabalhava de 11h às 22h; que o depoente não saía com os demais cumins para beber; que não sabe dizer se Mateus e reclamante saiam juntos; que a ré fornecia café da manhã de 07h30 às 08h no salão principal da loja; que a reclamante almoçava na loja, que o almoço era por volta de 10h30/10h40; que não sabe informar se _____

sentava próximo à reclamante nas refeições porque sentava mais afastado; que há o serviço de ASG na loja mas quando necessário o cumin varre e passa pano na falta do ASG; que a reclamante sempre exerceu as mesmas funções que a reclamante faltava ao serviço; que o gerente _____ aplicou advertência na reclamante por falta de padrões da loja; que a reclamante chegava com a unha grande e maquiada o que está fora dos padrões da ré informada no momento do contrato; que recebeu manual de conduta quando assinou o contrato; que o depoente já foi advertido por barba grande; que não conhece _____; que não conhece funcionário com apelido de Suzie; que _____ não trabalha mais na empresa; que não sabe dizer o motivo do término do contrato dele". Sem mais, encerrado.

Sob todos os aspectos acima ressaltados, é evidente a existência do assédio sexual perpetrado contra autora.

Nesse passo, diante do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e de tantos indícios documentais, não há outro caminho possível que não a constatação da veracidade, ainda que formal, da narrativa da autora, e, portanto, do dano *in re ipsa* sofrido por ela.

Sabe-se que, na forma do art. 932, III, do CC, também são responsáveis pela reparação civil "o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele".

Assim, tenho por configurada a conduta ilícita perpetrada pelos réus, capaz de violar a dignidade humana e os direitos da personalidade da autora, e o consequente dano moral por ela sofrido.

No caso dos assédios, a doutrina orienta a fixação do dano com a aplicação do princípio da reparação integral e as balizas hermenêuticas previstas na Convenção 190 da OIT:

Assim, conjugando o princípio da reparação integral ao novo comando da Convenção nº 190 da OIT, resta configurado um vetor seguro para parametrizar uma resposta proporcional ao agravo produzido (preconizado pelo artigo 5º, V, da Constituição Federal) a qual deverá aplicado à luz dos casos concretos colocados sob o escrutínio do judiciário, não se figurando como correto parametrizar a tarifação proposta pelo legislador quanto aos valores relativos às indenizações na Justiça do Trabalho (BRASIL, 2017). Laura Araújo Machado e Noemia Aparecida Garcia Porto (O assédio moral organizacional virtual e os instrumentos de poder, disciplina e controle: (Re)modulação, efeitos e proteção jurídica, In Caderno Virtual do IDP v.. 2, n. 51, 2021

Ante o exposto, com base nos artigos 186 e 927, do Código Civil e artigo 5º, incisos V e X, da CRFB/88, defiro o pedido de pagamento de indenização por danos morais, fixando o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), diante da limitação do pedido, considerando-se a extensão do dano sofrido, a idade da autora e vínculo de aprendizagem, o grau de culpabilidade dos empregadores, e, principalmente, a finalidade pedagógico-punitiva do instituto, e, ainda, a capacidade econômica do ofensor e do ofendido, na forma do artigo 944 do Código Civil,

importância compatível e proporcional à gravidade da lesão experimentada, de forma a propiciar a certeza de que o ato ofensor não fique impune e a servir de desestímulo a práticas inadequadas aos parâmetros da lei e da Constituição Federal.

Dou parcial provimento.

DA MODALIDADE DA RUPTURA CONTRATUAL

Decidiu o MM. Juízo de origem:

"EXTINÇÃO CONTRATUAL

Postula a autora a declaração da rescisão indireta do contrato de trabalho alegando que, em junho de 2023, poucas semanas após sua contratação, passou a sofrer importunação sexual por parte do chefe de fila, Sr. _____, no interior do estabelecimento da ré.

Aduz que o preposto da reclamada tocou em suas "partes íntimas" e a tentou agarrar, colocando-a no seu colo; chamava a reclamante para sair; dava-lhe apelidos como "barbie"; e lhe dirigia frases eróticas como "ela é tão pequenina...imagina ela na cama".

Destaca que informou ao gerente e ao RH da ré (_____ e Lucília) sobre a conduta do Sr _____, mas nenhuma providência foi tomada, tendo os prepostos insinuado que a autora estava com depressão. Aduz que após se afastar do serviço, seu retorno ao emprego passou a ser cobrado por meio de mensagens no grupo de WhatsApp.

Em defesa, a ré afirma que a autora celebrou contrato de aprendizagem, em 29.05.2023; que, em 23.10.2023, deixou de comparecer ao trabalho sem qualquer justificativa; que não restou comprovada conduta ilícita da ré; que a autora decidiu, por vontade própria, deixar de comparecer ao trabalho; que, após tomar conhecimento dos fatos narrados na petição inicial, realizou sindicância interna, que está em trâmite; que não há provas de que o Sr. _____ tenha assediado sexualmente a autora; que o Sr. _____ ajuizou ação criminal em face da autora, pelo crime de calúnia; que a autora sempre se mostrou de difícil trato, com diversos problemas com as lideranças e faltas injustificadas, tendo a ré optado por demiti-la por justa causa.

Em réplica, a autora admite que deixou de comparecer ao serviço em 29.09.2023, por não ter mais condições de comparecer ao local de trabalho, após ter comunicado o assédio sexual à ré e nenhuma providência ter sido tomada.

A rescisão contratual por ato culposo do empregado corresponde à penalidade mais gravosa que pode ser aplicada ao obreiro. Porém, deve haver um padrão mínimo de requisitos a serem cumpridos para que o empregador possa aplicar a penalidade e, por conseguinte, rescindir o contrato de trabalho por justa causa do empregado.

Dentre estes requisitos estão a gravidade da conduta, a imediatividade, a robusta comprovação de sua ocorrência, a gradação de penalidades, a não duplicidade de punição, a inalterabilidade da punição, a vinculação aos motivos da punição, a proporcionalidade entre a falta cometida e a punição aplicada, dentre outros.

Com efeito, o ônus de provar a dispensa por justa causa é da reclamada, nos termos do art. 818, da CLT c/c art. 373, II, do CPC, em razão de ser um fato extintivo do direito do autor, nos termos do entendimento pacificado no C. TST, consubstanciado na Súmula 212, porquanto o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado. E desse ônus ela não se desincumbiu a contento.

Ressalte-se que dois elementos devem estar presentes para que se configure esta justa causa: o subjetivo, relativo à intenção, ainda que implícita de romper o vínculo de emprego e o objetivo, consistente no real afastamento do serviço.

Na falta de disposição legal, a jurisprudência fixou o entendimento de abandono de emprego caso o empregado não retorne ao serviço no prazo de trinta dias, após convocado, conforme Súmula 32, do C. TST.

No caso dos autos, não verifico a presença do elemento objetivo, uma vez que a autora deixou de prestar serviços para a reclamada em 29.09.2023, conforme cartões de ponto de fls. 153 e ss, e ajuizou a presente demanda em 20.10.2023, menos de trinta dias após o último dia de trabalho, na qual pleiteia a rescisão indireta do contrato de trabalho, valendo-se do disposto no parágrafo 3º, do art. 483 da CLT.

No tocante à desídia, a hipótese prevista no art. 482, alínea "e", da CLT, para ser configurada, requer a prática reiterada de atos de desleixo, desatenção, omissão no desempenho das funções ou faltas injustificadas. Todavia, a desídia pode se verificar num só ato, desde que de extrema gravidade (falta aguda).

Da análise dos cartões de ponto de fls. 149 e ss, observa-se que a autora faltou ao serviço, injustificadamente, nos seguintes dias: 06.06.2023, 14.06.2023; 07.07.2023, 14.07.2023, 17.07.2023, 18.07.2023, 19.07.2023, 21.07.2023, 26.07.2023, 15.08.2023, 17.08.2023, 18.08.2023, 29.08.2023, 01.09.2023, 11.09.2023, 12.09.2023, 13.09.2023, 18.09.2023, 19.09.2023, 26.09.2023, 27.09.2023 e a partir de 29.09.2023.

Ou seja, antes do afastamento definitivo a empregada faltou ao serviço 21 dias, em pouco mais de três meses.

Ademais, a testemunha arrolada pela reclamada declarou "(...) que a reclamante sempre exerceu as mesmas funções; que a reclamante faltava ao serviço; que o gerente _____ aplicou advertência na reclamante por falta de padrões da loja; que a reclamante chegava com a unha grande e maquiada o que está fora dos padrões da ré informada no momento do contrato".

Corroborando o depoimento da testemunha apontada pela ré a declaração de fl. 202, feita pela nutricionista da empresa relata que a reclamante, mesmo após orientada e advertida sobre a norma interna da ré, a respeito da utilização de adereços e unhas grandes e pintadas no manuseio de alimentos, continuou utilizando adornos e esmaltes diariamente. Segundo o documento as unhas postiças só foram retiradas após a empregada ser advertida.

Diante da prova produzida, não há dúvidas de que a reclamante era desidiosa no exercício do seu mister, na medida em que faltava injustificadamente ao serviço e não observava as normas internas da empresa, apesar de advertida verbalmente, tendo as últimas faltas ocorrido de 29.09.2023 a 20.10.2023 (data do ajuizamento da presente ação), restando demonstrado que a ré, além de observar a gradação de penalidades, também observou o requisito da imediatividade na aplicação da justa causa ao empregado.

Destarte, mantenho a dispensa por justa causa operada em 09.11.2023 (fl. 209), com esteio no art. 482, e, da CLT (desídia), e, por conseguinte, julgo improcedentes os pedidos de pagamento de aviso-prévio indenizado, 13º salário proporcional, férias proporcionais, acrescidas de 1/3 e indenização compensatória de 40% sobre o FGTS, e entrega de guias para levantamento do FGTS.

Em relação ao saldo de salário de setembro de 2023, por não comprovado o

pagamento do valor consignado no recibo de fl. 159, julgo procedente o pedido de pagamento de R\$ 326,02, relativo aos dias trabalhados em setembro de 2023.

Condeno a reclamada a proceder à anotação da baixa contratual em 09.11.2023. Para tanto, as partes serão intimadas. Em caso de omissão da ré, a secretaria da vara deverá proceder à anotação substitutiva, em razão do disposto no art. 39 da CLT."

Recorre a reclamante, aduzindo que "entendeu a r. sentença pela imposição da justa causa à Recorrente por conta de seguidas faltas, o que caracterizaria, em tese, a desídia da Obreira", que "em que pese as anotações de faltas nas folhas de ponto, tem-se que a

Recorrida, em nenhum momento repreendeu a Recorrente, ou seja, não há sequer uma advertência anexada aos autos, muito menos suspensões", que "não estamos diante de fato gravíssimo contra a empresa, como o cometimento de crimes, por exemplo, mas sim de faltas reiteradas, TOLERADAS pela empresa que, repita-se NUNCA ADVERTIU A TRABALHADORA" e que "no que tange às faltas ocorridas após o dia 29.09.2023, as mesmas são plenamente justificáveis, já que a jovem trabalhadora estava, comprovadamente, sendo vítima de assédio sexual por seu chefe imediato".

Analiso.

A extinção do contrato de trabalho por justa causa é ato de extrema gravidade que exige o mesmo grau de prudência em sua aplicação, bem como a certeza de que o fato desencadeador da resolução tenha se operado nos termos do artigo 482 da CLT.

Assim é que o rompimento do vínculo empregatício por justa causa, eximindo o empregador do ônus indenizatório consequente, deve se arrimar em prova cabal, robusta e inequívoca do ato faltoso imputado ao obreiro, a par de se configurar grave o bastante a ponto de tornar impossível a subsistência do liame.

Na justa causa, o *onus probandi* é do empregador e, como máxima penalidade no contrato de trabalho, exige motivação plausível e certeza quanto à responsabilidade do ato apontado como faltoso, mostrando-se irregular o exercício do poder disciplinar do empregador quando não comprovado o cometimento das condutas tipificadas no artigo 482 da CLT.

A doutrina e a legislação são assentes no sentido de que, para o rompimento do contrato de trabalho por justa causa, torna-se indispensável a presença dos seguintes requisitos: tipicidade e gravidade da conduta (objetivos), autoria do trabalhador na infração e seu dolo ou culpa (subjetivos) e adequação, proporcionalidade, imediatez da punição, ausência de perdão tácito, singularidade na punição, ausência de discriminação e caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar, com a correspondente gradação de penalidades (circunstanciais).

Acerca do tema, Maurício Godinho Delgado, em sua obra Curso de Direito do Trabalho (pág. 1.096, Ltr, 8ª edição), leciona:

"A doutrina e a jurisprudência elegem, ainda, o caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar como importante critério informador da aplicação de penas no contexto empregatício. Considera-se fundamental que o poder punitivo seja exercido com a finalidade de ajustar o obreiro à sadia convivência laborativa, em um contexto de regras lícitas adotadas pela empresa (...)

Essa gradação de penalidades, como visto, teria o objetivo de melhor propiciar o alcance dos fins pedagógicos do exercício do poder disciplinar, direcionando esse poder à meta de ajustar o trabalhador à dinâmica empregatícia, sem intuito preponderantemente punitivo, mas essencialmente educacional.

De fato o aspecto pedagógico do poder disciplinar é aspecto cada vez mais ressaltado pela doutrina e jurisprudência trabalhistas, suplantando-se a visão fundamentalmente coercitiva que tradicionalmente se tinha dessa dimensão do poder empregatício".

No caso específico do abandono de emprego, cabe à ré a prova do requisito objetivo (faltas injustificadas por período superior a 30 dias consecutivos), bem como do requisito subjetivo (real intenção do obreiro quanto ao término do pacto laboral).

Todavia, na hipótese em tela, constata-se que a 1ª ré não logrou comprovar o *animus abandonandi* da autora, tampouco sua ausência injustificada ao trabalho por mais de 30 dias consecutivos.

Isto porque é incontroverso nos autos que a empregada ajuizou a presente reclamação trabalhista em **20/10/2023**, ou seja, em menos de 30 dias exigidos a fim de caracterizar o abandono de emprego, uma vez que, conforme consta nos controles de ponto (ID 3bbc155), o último dia trabalhado ocorreu em **28/09/2023**.

Não fosse o bastante, como já mencionado, o registro de ocorrência policial ocorreu em **03/10/2023**, definindo como data do fato, o de **03/08/2023** a **28/09/2023**, último dia trabalhado da autora, quando a autora foi levantada no colo por seu superior hierárquico, o que tornou, definitivamente, impossível a continuação do vínculo entre as partes.

Aliás, sabe-se que, em caso de requerimento de rescisão indireta por descumprimento contratual, é facultado à parte reclamante permanecer ou não no serviço até a decisão final no processo, a teor do § 3º do artigo 483 da CLT, direito que foi corretamente exercitado pela autora.

Em relação à alegada conduta desidiosa, a reclamada juntou autos de sindicância (ID 309d302) com data posterior à saída da autora e ao ajuizamento da presente ação (**09/11/2023**), em claro intento de puni-la por buscar a rescisão indireta do contrato de trabalho.

Outrossim, pelo referido documento, vislumbra-se que a autora tinha poucas faltas por mês, até o período em que deixou de comparecer, quando acumulou 17 faltas entre setembro e outubro e 13 faltas entre outubro e novembro.

A existência dos referidos documentos, por si só, já fragiliza a tese da primeira ré de que as faltas da autora no referido período foram injustificadas.

Não obstante, a autora não teve outras sanções aplicadas antes da dispensa por justa causa.

Acerca da necessidade de gradação das penalidades, reporto-me à

doutrina de Maurício Godinho Delgado (*in* Curso de Direito do Trabalho, 8ª edição, São Paulo: LTR, 2009, p. 1096-1097):

"A doutrina e a jurisprudência elegem, ainda, o caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar como importante critério informador da aplicação de penas no contexto empregatício. Considera-se fundamental que o poder punitivo seja exercido com a finalidade de ajustar o obreiro à sadia convivência laborativa, em contexto de regras lícitas adotadas pela empresa. O objetivo central de tal poder não seria sancionar, punir, mas principalmente criar condições para a ressocialização obreira no universo empresarial. A punição deve ser encarada apenas como instrumento subordinado a esse objetivo maior, do mesmo modo que a exclusão do trabalhador do emprego deve ser tida como solução cabível somente em casos efetivamente justificáveis.

(...)

Não obstante a viabilidade prática dessa situação excetiva, repita-se que, de maneira geral, as punições aplicadas no âmbito empregatício tem que ser gradualmente dosadas, em proporção crescente, desde a penalidade mais branda até a mais elevada no topo da escala gradativa de punições (ilustrativamente: advertência verbal, advertência escrita, suspensão de um dia, suspensão de alguns dias, dispensa por justa causa). Essa gradação de penalidades, como visto teria o objetivo de melhor propiciar o alcance dos fins pedagógicos do exercício do poder disciplinar, direcionando esse poder à meta de ajustar o trabalhador à dinâmica empregatícia, sem intuito preponderantemente punitivo mas essencialmente educacional. De fato o caráter pedagógico do poder disciplinar é aspecto cada vez mais ressaltado pela jurisprudência trabalhista, suplantando a visão fundamentalmente coercitiva que tradicionalmente se tinha do poder do empregador."

Assim, diante da fragilidade do conjunto probatório patronal e da ausência de prova robusta e inequívoca da falta grave cometida pelo autor, bem como da ausência da gradação da pena, tampouco a proporcionalidade entre a falta cometida e a punição aplicada, impõe-se a reforma da sentença para afastar a justa causa aplicada.

No tocante à rescisão indireta do contrato de trabalho, pressupõe-se, para tanto, a existência de prova de que a falta praticada pelo empregador seja de tal gravidade que inviabilize a continuidade do pacto laboral. O ônus de comprovar a falta grave do empregador incumbe à parte autora, do qual se desincumbiu a contento.

No caso dos autos, *data venia* há entendimento diverso, resta fartamente comprovado nos presentes autos as faltas graves alegadas pela autora como ensejadoras da rescisão indireta do contrato de trabalho.

Conforme analisado no tópico a autora sofreu importunação sexual por meses, sem que a empregadora tomasse as medidas aplicáveis, realizasse sindicância ou ouvisse as testemunhas. Este ato, por si só, reveste-se de extrema gravidade.

Por tais razões, converto a extinção contratual em rescisão indireta, por culpa da empregadora em **28/09/2023**, último dia trabalhado.

Em consequência, condeno a reclamada ao pagamento das seguintes

parcelas: aviso prévio indenizado de 30 dias, e, em razão da sua projeção, férias proporcionais acrescidas de 1/3 (05/12), 13º salário proporcional de 2023 (05/12) e indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS (que deverão ser depositados na conta vinculada do autor, nos termos do Tema 68 fixado pelo C. TST, cuja observância é obrigatória).

Não há falar em saldo de salário, diante do contracheque de ID. 1c920a7 - Pág. 5.

A secretaria da vara deverá expedir alvará para o autor levantar os depósitos de FGTS existentes, respondendo a ré pela integralidade dos mesmos e pela multa de 40% a serem depositados em conta fundiária, além de ofício para que a parte autora se habilite ao seguro-desemprego, se preenchidos os requisitos legais.

Dou parcial provimento.

ACÓRDÃO

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a Sétima Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, **CONHECER** do recurso ordinário interposto pela autora e, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para: (i) condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 40.000,00; (ii) declarar a rescisão indireta do contrato de trabalho, condenando a ré ao pagamento de aviso prévio indenizado de 30 dias, e, em razão da sua projeção, férias proporcionais acrescidas de 1/3 (05/12), 13º salário proporcional de 2023 (05/12) e indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS, nos termos da fundamentação do voto da Juíza Convocada Relatora.

Majoro as custas para R\$ 1.000,00, pela parte reclamada, calculadas sobre o valor da condenação, para este fim arbitrado em R\$ 50.000,00, nos termos da Instrução Normativa nº 3/93 do TST.

Para os fins da Lei nº 10.035/2.000, que acrescentou o § 3º ao artigo 832 da CLT, declara-se que as parcelas ora deferidas possuem natureza indenizatória.

GABRIELA CANELLAS CAVALCANTI

Juíza Convocada

Relator

a



Assinado eletronicamente por: **[GABRIELA CANELLAS CAVALCANTI]**

-

587ff46

<https://pje.trt1.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>