

(TRT 10ª R.; RO 00919-2002-005-10-00-0; Terceira Turma; Rel. Juiz Paulo Henrique Blair; Julg. 07/05/2003; DJU 07/05/2003); DJU 07/05/2003)

Processo:

00919-2002-005-10-00-0 RO

(Ac. 3ª Turma)

Origem:

5ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF

Juiz(a) da Sentença:

JOAO CANDIDO

Juiz(a) Relator:

PAULO HENRIQUE BLAIR

Juiz(a) Revisor:

BERTHOLDO SATYRO

Julgado em:

07/05/2003

Publicado em:

23/05/2003

Recorrente:

Advogado:

Rogério Avelar

Recorrido:

Advogado:

Vital da Costa Guimarães Neto

Acórdão do(a) Exmo(a) Juiz(a) PAULO HENRIQUE BLAIR

EMENTA

DANO MORAL. EMPREGADO SUBMETIDO A CONSTRANGIMENTOS E AGRESSÃO FÍSICA, EM DECORRÊNCIA DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL, PRATICADOS POR EMPREGADOS OUTROS NO AMBIENTE DE TRABALHO E COM A CIÊNCIA DA GERÊNCIA DA EMPRESA DEMANDADA.

IMPUTABILIDADE DE CULPA AO EMPREGADOR. Se a prova colhida nos autos revela, inequivocamente, que o autor sofrera no ambiente de trabalho discriminação, agressões verbais e mesmo físicas por sua orientação homossexual, mesmo que não pudesse o empregador impedir que parte de seus empregados desaprovassem o comportamento do reclamante e evitassem contato para com ele, não poderia permitir a materialização de comportamento discriminatório grave para com o autor, e menos ainda omitir-se diante de agressão física sofrida pelo reclamante no ambiente de trabalho; mormente se esta agressão fora presenciada por agentes de segurança do reclamado, os quais não esboçaram qualquer tentativa de coibi-la. Se o reclamante, como empregado do demandado, estando no estabelecimento do réu, sofre, por parte de seus colegas de trabalho, deboches e até chega a sofrer agressão física, e se delas tem pleno conhecimento a gerência constituída pelo empregador, este último responderá, por omissão, pelos danos morais causados ao reclamante (CCB então vigente, art. 159 c/c art. 5º, X), da CF.

Sendo o empregador pessoa jurídica (e não física), por óbvio os atos de violação a direitos alheios imputáveis a ele serão necessariamente praticados, em sentido físico, pelos obreiros e dirigentes que integram seus quadros. Recurso ordinário do reclamado conhecido e desprovido.

RELATÓRIO

A MM. 5ª Vara do Trabalho de Brasília-DF, via decisão proferida às fls. 101/108 pelo Exmo. Sr. JUIZ JOÃO CÂNDIDO, repeliu prefaciais de incompetência material, de carência de ação e de impossibilidade jurídica do pedido, e, no mais, julgou procedente em parte os pleitos formulados na exordial, determinando a satisfação ao autor de indenização por danos morais.

Inconformado com a decisão, interpõe o reclamado o presente recurso ordinário (fls. 110/121), reprisando as prefaciais referidas acima e, em sede de mérito, sustentando que inexistente prova de que eventuais constrangimentos sofridos pelo autor no ambiente de trabalho tenham sido sequer do conhecimento da reclamada e que, de toda sorte, estes constrangimentos

teriam sido resultantes da postura adotada pelo próprio demandante ao relacionar-se com seus colegas de trabalho.

Não há contra-razões do reclamante.

O D. Ministério Público do Trabalho, em parecer da Exma. Sra. Procuradora SORAYA TABEL SOUTO MAIOR, aponta a inexistência de tema que justificasse a intervenção ministerial, opinando pelo simples prosseguimento do feito (fls. 130).

Esse é o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE Preenchidos os requisitos legais de admissibilidade, conheço do Recurso Ordinário interposto pela reclamada. Noto, apenas "en passant", que a ciência lançada às fls. 108, verso, em nome da ré, não tem efeito processual de intimação porquanto não firmada por preposto administrativo ou por procurador judicial da reclamada, mas apenas por estagiário em direito, e de forma isolada.

Ora, uma vez que não se poderia reputar válida intimação judicial da ré apenas na pessoa de estagiário, considera-se que a publicação feita segundo certidão de fls. 109 fora o meio processualmente apto a dar ciência à reclamada da r. decisão recorrida. Destarte, é a contar da data da referida publicação que se iniciou o cômputo do prazo recursal dado à demandada, o que torna seu apelo, como já dito, tempestivo.

MÉRITO

INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO Diversamente do afirmado pelo réu, o pleito posto na peça de ingresso amolda-se plenamente aos contornos do art. 114, da Carta Federal. Busca o reclamante ressarcimento por alegados danos morais sofridos no ambiente de trabalho, em virtude de severos constrangimentos e agressões praticados contra sua pessoa pelos demais obreiros da demandada no curso de horários de trabalho e sob a complacência omissiva da ré.

O quadro fático invocado pelo reclamante remete, se provados estes fatos, à clara ocorrência de dano moral umbilical e juridicamente ligado às condições em que transcorreram o contrato de trabalho havido entre as partes ora litigantes. E a pretensão material de ver ressarcidos estes alegados danos é dirigida em desfavor do empregador.

Assim, emerge disto que o presente litígio não apenas é estabelecido entre empregador e trabalhador, mas é igualmente fulcrado na alegada inobservância, pela reclamada, do ordenamento jurídico quanto à isonomia constitucionalmente assegurada nas relações de trabalho.

É farta a jurisprudência da Corte Superior do Trabalho neste sentido:

EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - DANOS MORAIS. É competente a Justiça do Trabalho para examinar a matéria danos morais, quando a controvérsia decorre da relação de trabalho.

..."omissis"...

Recurso de Revista conhecido e parcialmente provido.

(TST, Data de decisão: 24/04/2002, RR 558019/1999, QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ DATA: 24/05/2002, RECORRENTE: BANESTES S/A - BANCO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. RECORRIDO: ██████████, Relator: MINISTRO RIDER NOGUEIRA DE BRITO.)

DANO MORAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A competência da Justiça do Trabalho, prevista no art. 114 da Constituição Federal de 1988, estende-se aos conflitos decorrentes da relação de trabalho, entre os quais se encontra a indenização por dano moral.

Precedente do colendo STF (RE 238737/SP, DJU de 5-2-99).

..."omissis"...

Recurso de revista não conhecido.

(TST, Data de decisão: 03/04/2002, RR 763443/2001, QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ DATA: 26/04/2002, RECORRENTE: ██████████. RECORRIDO: ██████████. Relator: MINISTRO MILTON DE MOURA FRANÇA.)

DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Segundo se extrai do entendimento lançado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal nos autos do Processo nº RE 238737 - SP (decisão publicada no DJ de 5-2-99), compete à Justiça do Trabalho dirimir controvérsia acerca de pedido de indenização por dano moral que guarda pertinência com a relação de emprego.

Recurso conhecido em parte e desprovido.

(TST, Data de decisão: 19/11/2001, ERR 653760/2000, SUBSEÇÃO I ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS, DJ: 14/12/2001, EMBARGANTES: BANCO REAL E OUTRA.

EMBARGADO: ██████████, Relator: MINISTRO JOSÉ LUCIANO DE CASTILHO PEREIRA.)

Nego provimento ao recurso, no tema.

CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA HOMOLOGAÇÃO DO TERMO RESCISÓRIO PELO SINDICATO OBREIRO Ao revés do afirmado pela parte

reclamada, a chancela lançada pelo sindicato obreiro no termo rescisório não afasta o interesse de agir relativamente ao pleito de créditos decorrentes da relação de emprego.

Os efeitos desta homologação são de natureza liberatória (equivalente à extinção de obrigações), o que remete o exame da incidência do contido no E. 330, do C. TST, ao "meritum causae". Ademais, há que se notar que mesmo esta eficácia liberatória é adstrita às parcelas de natureza rescisória (e mesmo assim apenas àquelas especificadas no termo de rescisão, segundo a vigente redação de tal verbete) e não a todos os créditos decorrentes do contrato de trabalho (vide o já referido Enunciado nº 330, do C. TST).

Nego provimento ao recurso, no tema.

DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO Afirma a ré ser o pleito deduzido pelo autor (indenização por danos morais) juridicamente impossível, eis que não teria sido demonstrado nos autos culpa ou dolo da ré que lhe tornassem devedora de indenização por constrangimentos porventura sofridos pelo laborista.

Claramente a ré confunde tema de mérito com condição do exercício do direito de ação. A impossibilidade jurídica do pleito não é aquela de deflui da eventual apreciação do conjunto probatório revelado caso a caso, mas sim da abstrata previsibilidade, no ordenamento jurídico, da providência material reclamada pelo demandante. E a previsibilidade de reparação de danos morais é até mesmo constitucionalmente afirmada no ordenamento jurídico pátrio (CF, art. 5º, X).

Nego provimento ao recurso, no tema.

DA NULIDADE DO JULGADO Busca o réu a decretação de nulidade do julgado primário, porquanto teria ele deferido indenização por danos morais ao arrepio da prova dos autos.

Novamente o tema que versa a reclamada neste tópico é questão de mérito - determinar-se se as provas dos autos indicam ou não ter o reclamado dado causa a danos morais sofridos pelo reclamante, ou mesmo se tais danos de fato existiram. De sua apreciação poderá (ou não) ser reformada a r. sentença recorrida, todavia jamais decretada sua nulidade.

Nego provimento ao recurso no tema.

DA OCORRÊNCIA DE DANOS MORAIS. DA IMPUTABILIDADE DE TAIS DANOS AO EMPREGADOR Como corretamente aponta a r. sentença recorrida, a prova colhida nos autos revela, inequivocamente, que o autor sofrera no ambiente de trabalho discriminação, agressões verbais e mesmo físicas por sua orientação homossexual. A testemunha _____ (fls. 96/97) afirma que o autor fora alvo de deboches no ambiente laboral e que ela própria, testemunha, fora aconselhada pelo gerente da unidade do reclamado a não manter qualquer proximidade para com o autor para que não adentrasse "o

mesmo caminho" do reclamante. Segundo esta testemunha, o gerente da reclamada, nesta ocasião, ter-lhe-ia afirmado que não poderia tolerar manifestações de comportamento homossexual.

Não apenas isto, mas esta testemunha ainda revela ter presenciado empregado outro dos quadros da reclamada (Sr. _____) agredir fisicamente o reclamante pelo simples fato de haver o autor se aproximado para conversar. Disse que ademais que, mesmo presentes ao ato de agressão, os empregados encarregados pelo demandado da segurança interna do estabelecimento não esboçaram qualquer intenção de conter o agressor, deixando o reclamante a sua própria sorte.

Também a testemunha _____ (fls. 97/98) disse ter tomado conhecimento de que o autor fora vítima de agressões físicas praticadas, no ambiente de trabalho, por empregado outro; agressões estas motivadas pela orientação homossexual do reclamante. Ainda aclarou esta testemunha que este incidente se dera próximo ao escritório da gerência da unidade, e em frente a seguranças dos quadros da demandada, os quais todavia nada fizeram para conter o agressor. Disse a testemunha que tem a mais absoluta certeza que este episódio fora do pleno conhecimento do gerente da unidade do demandado e que nada fez.

Tais fatos revelam certamente que o autor, ao menos pela omissão do reclamado, sofrera graves ofensas morais. Se é certo que o demandado não poderia impedir que parte de seus empregados desaprovassem pessoalmente o comportamento do reclamante, evitando contato para com ele (fato igualmente relatado pela testemunha _____), não poderia omitir-se diante da materialização de atos discriminatórios impostos ao demandante, e menos ainda diante de agressão física sofrida pelo reclamante no ambiente de trabalho. Se dispunha o reclamado de agentes de segurança que presenciaram (como testemunhalmente provado) o ato de agressão, tinha o demandado por absoluto dever buscar impedir, por intermédio destes agentes, a ocorrência da agressão. A absoluta omissão do reclamado ante os repetidos e (cada vez mais graves) constrangimentos a que era submetido o reclamante em seu labor revelam ter se estabelecido no ambiente de trabalho clara orientação discriminatória em desfavor do reclamante. Esta orientação resta cabalmente provada pelo fato de que, como relatam as testemunhas já mencionadas, a gerência da unidade do demandado portava-se com visível omissão, e mesmo admitia que a orientação sexual do reclamante lhe era intolerável.

A única testemunha trazida pelo réu, _____ (fls. 98) não logra - ao contrário do que argumenta o demandado - justificar a agressão física sofrida pelo demandante. Afirma esta testemunha ter sido assediada pelo reclamante em várias ocasiões, contudo não fora ela a agredi-lo, e nem destes fatos (mesmo se os reputássemos suficientemente demonstrado) se poderia estabelecer um padrão que permitisse inferir, de forma necessária, ter o reclamante assediado o empregado outro que o agrediu (_____). Ao revés, a testemunha _____ categoricamente diz o oposto, asseverando que pode "afirmar que o reclamante nada fez ao Sr. _____" (fls. 97).

O fato de a testemunha _____ não ter presenciado atos de discriminação para com o autor não exclui a possibilidade de que tais atos houvessem sido presenciados por obreiros outros, dentre estes as demais testemunhas já retro mencionadas.

Se o reclamante, na condição de empregado dos quadros do reclamado, e estando no estabelecimento do demandado, sofre, no curso do labor diário e por parte de seus colegas de trabalho, deboches, atos discriminatórios e (em padrão visivelmente crescente) até chega a sofrer agressão física, o demandado passa a responder, inda que por sua omissão, pelos danos morais impostos ao reclamante (CCB então vigente, art. 159 c/c art. 5º, X), da CF. Sendo o empregador pessoa jurídica (e não física), por óbvio os atos de violação a direitos alheios imputáveis ao réu serão necessariamente praticados, em sentido físico, pelos obreiros e dirigentes que integram seus quadros.

Cumprе comentar, ademais, a absoluta impropriedade do argumento trazido pelo reclamado em seu arrazoado recursal quanto a ter o reclamante dado causa às agressões por ele sofridas, ao portar-se de modo abertamente compatível com sua orientação homossexual, não a ocultando. Chega o reclamado a invocar o brocardo latino "nemo auditur propriam turpitudinem alegans" (a ninguém é dado escudar-se na própria torpeza) - fls. 118 - e termina por concluir que, por não dissimular sua orientação sexual, o tratamento dispensado ao autor fora "natural e quiçá desejado" por ele (fls. 119), já que o suportou por quase dois anos.

Tais argumentos, com a devida e máxima "venia", desafiam a igualdade que o Texto Constitucional consagra em seu art. 5º, "caput".

Qualquer que fosse a orientação sexual do reclamante, assegura-lhe a Constituição o livre direito não apenas de seu exercício, mas também de sua expressão. É inviável concluir-se que o exercício de regular direito (especialmente direito fundamental) subtraísse do reclamante o direito à proteção de sua integridade moral e física. Tampouco lhe é subtraído o direito de, em sendo tal integridade violada, obter a respectiva reparação patrimonial.

De outra parte, ao se sujeitar o reclamante, por quase dois anos, a estas constantes discriminações, de modo algum se pode inferir que estas lhe eram desejadas ou mesmo tidas como normais. Ante a hipossuficiência do empregado na relação de trabalho, claro está - mormente em tempos de pequeníssimo crescimento econômico - que os trabalhadores sujeitam-se ao aviltamento das condições de labor precisamente por não disporem de opções outras viáveis para sua subsistência.

Logo, a r. sentença recorrida é irretocável em sua conclusão, impondo ao réu indenização em patamares bastante proporcionais ao dano sofrido pelo autor (50 vezes o salário nominal do demandante). Esta r. decisão, como já dito, tem pleno arrimo no ordenamento jurídico, tanto constitucional (CF, art. 5º, "caput" e inciso X) quanto infraconstitucional (CCB então vigente, art. 159). É ela igualmente fundada em boa e correta apreciação da prova dos autos. Portanto,

em momento algum fora violado o princípio da reserva legal (art. 5º, II, da CF) e nem o que dispõe o ordenamento processual quanto à distribuição do ônus da prova (CPC, art. 333, I e CLT, art. 818).

De outra parte, tampouco há notícia - ou mesmo invocação no recurso ordinário - de que o MM. Juízo "a quo" tenha cerceado a defesa do reclamado, razão porque incorre também violência ao art. 5º, LV, da Carta Federal.

Por todas estas razões, nego provimento ao apelo do reclamado no tema.

CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço do recurso interposto e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

CONCLUSÃO

Por tais fundamentos, ACORDAM os Juízes da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, em Sessão Ordinária, à vista do contido na certidão de julgamento (a fls. retro), conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos da fundamentação. Ementa aprovada.