



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

A C Ó R D ã O
(5ª Turma)
DCTRV/sfk

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA.

1. EMPREGADA QUE LABORAVA EMBARCADA. RECOMENDAÇÃO MÉDICA DE TRABALHO EM TERRA DIANTE DO ESTADO GRAVÍDICO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 126 DO TST. DESPROVIMENTO. Não se vislumbra delineado no acórdão elementos que caracterizam a obrigação de indenizar em compensação a suposto dano moral, haja vista que as premissas fáticas lançadas no acórdão regional foram no sentido de que a Recorrente não comprova qualquer fato que justifique a alegação de ter sido discriminada pela empregadora, "com redução salarial, descaso, submissão a situações constrangedoras, subutilização, exposição humilhante etc", devido a sua situação de gestante, tampouco ter sofrido humilhações por não poder trabalhar embarcada nos navios da empresa. Assim é irretocável a decisão agravada que denegou seguimento ao recurso de revista porque, para se chegar a conclusão diversa daquela esposada no venerando acórdão, fazer-se-ia necessário o reexame de fatos e provas, procedimento vedado nesta fase recursal de natureza extraordinária, a teor da Súmula 126 do TST.

2. DIFERENÇAS SALARIAIS. PARCELAS QUE NÃO SE INCORPORAM AO SALÁRIO. Relativamente à redução salarial, as verbas pagas em decorrência das condições especiais de trabalho embarcado: Adicional de Periculosidade, Adicional Noturno, Etapa (para alimentação), Gratificação Complementar, Gratificação de Manuseio de Ancora, Horas Extras fixas de



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

embarque Norskan, são devidas somente enquanto perdurarem as referidas condições especiais, que, certamente, não ocorreram no trabalho realizado em terra, tendo havido, na realidade, supressão de adicionais que possuem caráter retributivo, que não se incorporam ao salário. Assim, não se vislumbra qualquer violação invocada quanto ao indeferimento de diferenças salariais porquanto, conforme bem assentado no acórdão, não houve a concessão de benefício por incapacidade ou auxílio doença pelo órgão previdenciário em decorrência do estado gravídico, bem como as verbas que restaram suprimidas não se incorporam ao salário em consequência de condições especiais às quais a Autora não estava mais submetida no seu trabalho em terra, em face da sua readaptação no período de gestação ou mesmo dispensada do trabalho percebendo remuneração.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. **TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482**, em que é Agravante **ISABELLA CORDEIRO DA COSTA** e Agravado **NORSKAN OFFSHORE LTDA. .**

O Egrégio Tribunal Regional denegou seguimento ao recurso de revista da Autora.

Irresignada, a Demandante interpõe o presente agravo de instrumento, sustentando, em síntese, que o despacho denegatório merece ser reformado, porquanto se encontram preenchidos os requisitos legais exigidos para o regular processamento do seu apelo revisional.

Foram apresentadas contraminuta ao agravo de instrumento e contrarrazões ao recurso de revista.



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

Não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, ante o disposto no artigo 83 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

V O T O

CONHECIMENTO

Conheço do agravo de instrumento porque presentes os pressupostos recursais de admissibilidade.

MÉRITO

O recurso de revista teve seguimento trancado com base nos seguintes fundamentos:

Responsabilidade Civil do Empregador/Empregado / Indenização por Dano Moral.

Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios / Salário/Diferença Salarial.

Alegação(ões):

- violação ao(s) artigo(s) 8º, 392, §4º, 456, 457, §1º, da CLT; 302, II, 333, II, 334, II, III, IV, 335, do CPC; 113, 187, 932, 933 do CC.

O exame detalhado dos autos revela que o v. acórdão regional, no tocante aos temas recorridos, está fundamentado no conjunto fático-probatório até então produzido (provas documental e oral). Nesse aspecto, a análise das violações apontadas importaria o reexame de todo o referido conjunto, o que, na atual fase processual, encontra óbice inarredável na Súmula 126 do TST.

No agravo de instrumento interposto, a parte alega, em síntese, que o despacho denegatório merece ser reformado, porquanto se encontram preenchidos os requisitos legais exigidos para o regular processamento do seu apelo revisional.



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

Reitera que a decisão *a quo* que indeferiu seu pedido de compensação por dano moral e diferenças salariais violou os arts. 8º, 392, § 4º, 456, 457, § 1º, da CLT; arts. 302, II, 333, II, 334, II, III, IV, do CPC; arts. 113, 187, 932, 933, do CC.

Sem razão, contudo.

O Egrégio Tribunal *a quo*, após a detida análise do conjunto fático-probatório encartado nos autos, concluiu pelo indeferimento dos pedidos de compensação por dano moral e de diferenças salariais em decorrência da impossibilidade de manutenção da Autora em sua função embarcada de Oficial de Quarto de Convés diante de seu estado gravídico.

Para obter melhor compreensão da matéria devolvida pela Agravante, cumpre reproduzir, também, os fundamentos alinhavados pelo Tribunal de origem na composição do conflito de interesses:

Da diferenças salariais/reparação moral

A Autora, na inicial, afirma ter sido admitida no quadro de empregados da Ré para exercer a função de Oficial de Quarto de Convés, e que, na qualidade de oficial da marinha mercante, exerce suas atividades no espaço marítimo brasileiro, entre os Estados do Rio de Janeiro e do Espírito Santo, partindo do porto de Macaé.

Alega que trabalha embarcada por 28 dias, tendo 28 dias de folga, no Recife, onde mantém domicílio com ânimo definitivo, e que sua remuneração é composta de soldada base - R\$ 2.720,28, mais adicional de periculosidade, adicional noturno, horas extras, gratificações, dentre outros, cujo somatório oscila entre R\$9.000,00 a R\$12.000,00.

Aduz que, no início do mês de janeiro de 2010, descobriu que estava grávida, tendo informado à empregadora no dia 27.01.2010, que poderia trabalhar normalmente em terra, porque sua médica obstetra recomendou o afastamento imediato do trabalho embarcado, "prejudicial a uma boa gestação, pelos inúmeros fatores desfavoráveis do específico trabalho marítimo; pela inexistência de assistência médico-hospitalar no navio adequado às gestantes; pela enorme distância existente entre a costa terrestre e a embarcação; enfim, por não ter o navio um ambiente adequado ao desenvolvimento da gravidez". (fl. 06)

O documento de fls. 38 - Atestado Médico, emitido pela Dra. Ivana Maria de Luna Ramos, atesta a necessidade da Autora se afastar das atividades até o final da gestação (DPP



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

18/082010) por haver necessidade de não estar embarcada em caso de urgência, datado de 15 de fevereiro de 2010 —data que a empregada deveria se apresentar à empregadora para novo embarque.

O documento de fl. 40 - Requerimento de Benefício por Incapacidade, comprova que a Autora foi encaminhada para o INSS, órgão previdenciário de assistência aos segurados.

O documento de fl. 41 - Comunicação de Decisão, emitido pela Previdência Social, atesta que o pedido de auxílio-doença apresentado no dia 02.03.2010, foi indeferido, em 11.03.200, por não constatada incapacidade laborativa.

O último embarque da Autora encerrou-se no dia 13 de janeiro de 2010, com previsão de novo embarque no dia 15 de fevereiro de 2010, após o período de repouso de 33 dias em Recife, não tendo a Recorrente retornado ao serviço.

O e-mail enviado para a Sra. Noelia - fl 101, no qual a Autora informa sobre a gravidez, enviado no dia 27.01.2010, não desonera a empregada de comunicar oficialmente à empregadora sobre o estado gravídico.

O e-mail de fls. 103, no qual a referida Sra. Noelia solicita que fosse enviado o atestado por e-mail para o Sr. Marcelo e informa que a Autora não precisaria vir a Macaé, não desonera a empregada da obrigação de comparecer ao serviço no dia 15.02.2010, data marcada para novo embarque, na qual poderia ter sido informado, pessoalmente, à empregadora o estado gravídico, com a entrega do atestado, tendo em vista que a Sra. Noemia desempenha a função de secretária executiva, encarregada do embarque – fl. 238, não tendo como dispensar a Autora de suas obrigações contratuais.

Não há, nos autos, comprovação de quando a empregadora foi formalmente comunicada do estado gravídico da empregada.

Os e-mails trocados entre a Autora e a Sra. Noemia evidenciam a existência de grande amizade entre as funcionárias, e o e-mail de fl. 104 comprova que a Autora tentou fazer com que a Sra. Noemia intermediasse a negociação com o Sr. Marcelo, pessoa responsável por receber o atestado médico, nestes termos:

"(...)

Querida Noelia

Estou bem graças a Deus e com o Bbzinho também tudo bem e a senhora está bem??

Amanhã vou escanear o atestado e enviar para o Marcelo, mas prefiro que se possível você converse com ele primeiro, ai depois eu ligo pra ele.

Um enorme beijo, e muito obrigada pro todo apoio e consideração.



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

Isabella"

Através do e-mail de fls. 105, a Autora supostamente informa que teria enviado atestado médico para o Sr. Marcelo e Sra. Noelia, no dia 16.02.2010, um dia após a data em que deveria ter voltado a trabalhar.

No dia 23.02.2010, a Autora enviou novo e-mail para a Sra. Noelia, solicitando que a mesma confirmasse o recebimento do e-mail constando o atestado (f 1.106), cuja resposta foi positiva, o que também não a desonera de suas obrigações contratuais.

No e-mail de fls.112 (dia 31 .03.2010), a Autora solicita que a Sra. Noelia leia os e-mails anexados e que lhe explique "essa situação", tendo a referida Sra Noelia informado que "esse assunto é somente com Marcelo", e que a mesma deveria ligar para o ramal dele.

No e-mail enviado à Autora no dia 05.04.2010 (fi. 114), o Sr. Sílvio informa que a mesma deveria se apresentar em Macaé para trabalho no escritório.

Em momento algum ficou comprovado que a empregadora dispensou à Autora da prestação dos serviços após o dia 15.02.2010, data em que teria que embarcar, mas somente que a Recorrente tentou resolver a situação através de e-mails enviados para a Sra. Noelia, que não é o procedimento a ser adotado por uma empregada que descobre estar grávida, e possui uma passagem marcada para se apresentar perante a empregadora, e dar continuidade a prestação dos serviços.

O fato é que a Autora não compareceu à empregadora para reiniciar os trabalhos no dia 15.02.2010, seja embarcada ou em terra - não havendo, portanto, que se falar em pagamento pelos dias não trabalhados.

A resposta aos e-mails da Autora - fl.115 e 131 comprova que a empregadora tentou achar uma solução para o problema da empregada, que não poderia trabalhar embarcada, nestes termos:

Fls. 115—dia 05.04.2010

“(…)

Prezada Izabella, bom dia.

De fato, para todos os trabalhadores, o pagamento de salário está ligado à disponibilidade para o trabalho. Nosso Sistema possui controle onde, não havendo o comparecimento ao trabalho, as ausências são descontadas, a menos que haja licença médica apresentada para até os 15 primeiros dias.

Infelizmente não temos ainda um Acordo específico para tratar do seu caso como você pretende, onde uma licença com vencimentos a manteria em casa, sem a disponibilidade para a



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

prestação do trabalho. A princípio, conforme já informado por nossa área de RH, o que podemos fazer é oferecer o trabalho no escritório da empresa, em Macaé, onde você foi contratada, sob o regime de 44 horas semanais, com redução dos adicionais inerentes ao trabalho embarcado e manutenção do seu salário base e benefícios.

Caso seja de sua preferência, poderemos estudar a possibilidade de atender a um pedido seu de licença sem vencimentos. Por favor entre em contato comigo por telefone, para que possamos juntos encontrar a melhor forma de solucionar o problema.

Sds,
Sílvio Goes."

Fis. 131 —28.04.2010

"(....) Prezada Isabela,

Considerando que nos foi exibida uma recomendação de sua médica no sentido que você não execute a função para a qual foi contratada durante a sua gravidez, já que o trabalho em alto mar é arriscado, especialmente para uma gestante, e que, por outro lado, o INSS não considera gravidez como doença e/ou motivo para afastamento do trabalho, considerando também que na Cidade de sua residência nossa empresa não possui sede, filial ou quaisquer serviços e que o seu trabalho em terra, na Sede de nossa empresa em Macaé, parece lhe estar causando uma grande insatisfação, além de inconvenientes, gostaríamos de reafirmar nossa proposta por uma licença remunerada durante todo o período de sua gestação não coberto pela licença maternidade, desde o primeiro dia da sua ausência ao trabalho.

Conforme a aprovação do nosso Presidente, em havendo sua concordância, a empresa se propõe a lhe pagar o valor de sua soldada-base durante todos os meses de sua gestação não cobertos pela licença maternidade.

Essa solução lhe daria a oportunidade de ficar em sua própria casa, junto de seus familiares, sem trabalhar, descansando e tendo uma gestação tranquila.

Essa solução, que é intermediária, nos parece ser a mais justa e razoável para ambas as partes, por se tratar de uma situação atípica, sem regulamentação específica.

Esperamos que nossa proposta atenda a grande parte de seus interesses e que demonstre que estamos preocupados com sua situação que nos propomos a solucionar de maneira razoável.

Atenciosamente,
Sílvio Góes"



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

A testemunha de fls.238 confirma que a Autora trabalhou em terra, em serviço auxiliar, não havendo qualquer comprovação de ato discriminatório, tendo em vista que o trabalho para a qual a Autora foi contratada era específico, de oficial de quarto de convés - embarcado, não havendo comprovação de experiência para outro tipo de serviço, nestes termos:

"(...) que trabalhava em terra e era encarregada do embarque; que a reclamante não pediu para trabalhar em terra; que a reclamante trabalhou no setor da depoente; que a reclamante não tinha experiência no setor e fazia serviço de auxiliar; que não havia mesa para a reclamante; que fisicamente não havia lugar para a reclamante."

Nenhuma tarefa desenvolvida em uma empresa pode ser chamada de "insignificante" (fl.10), tampouco as tarefas que a Autora teria desenvolvido nesse período em que trabalhou em terra de "auxiliar na operação de máquinas copiadoras, remessa de documentos de uma sala a outra, cortar papéis etc".

Como asseverou o Juízo a quo, o documento de fls. 192 - Contrato de Trabalho comprova que a Autora foi contratada para trabalhar como marítimo, podendo também trabalhar em terra, e, evidentemente, a opção de trabalhar em terra foi da Recorrente, que se disponibilizou para tanto, devido ao estado gravídico, não podendo a empregadora ser obrigada a criar uma função que agrade à empregada que não tem experiência para outro serviço, senão aquele para o qual teria sido contratada.

Relativamente à redução salarial, as verbas pagas em decorrência das condições especiais de trabalho embarcado: Adicional de Periculosidade, Adicional Noturno, Etapa (para alimentação), Gratificação Complementar, Gratificação de Manuseio de Ancora, Horas Extras fixas de embarque Norskan, são devidas somente enquanto perdurarem as referidas condições especiais, que, certamente, não ocorreram no trabalho realizado em terra, tendo havido, na realidade, supressão de adicionais que possuem caráter retributivo, que não se incorporam ao salário.

(...)

Não há respaldo jurídico para a pretensão da Recorrente de recebimento da remuneração, com os adicionais decorrentes do trabalho embarcado, sem a devida contraprestação.

A Autora confirma ter recebido passagem aérea para retornar ao serviço no dia 15.02.2010, quando deveria novamente se apresentar à empregadora para novo embarque, não tendo comparecido por sua conta e risco, haja vista que sequer havia informado formalmente à empregadora o resultado



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

do exame de gravidez, tampouco o atestado de sua médica, no qual a mesma atesta a necessidade de afastamento do serviço embarcado, motivo pelo qual não pode a empregadora ser responsabilizada pela tarifa de remarcação da passagem junto à empresa aérea.

Relativamente ao período em que a Recorrente laborou em Macaé, incontroverso que a empresa providenciou acomodações para a funcionária (fotos f1.52), no qual se constata não haver qualquer irregularidade e como asseverou a Juíza a quo, que trabalha na localidade há mais de 5 anos, trata-se de uma das melhores pousadas da região, não podendo o fato de subir uma ladeira para chegar à Pousada ou ter que subir dois lances de escada ser considerado como fato humilhante ou degradante, a fortiori por não haver qualquer informação de tratar-se de gravidez de risco, no qual a mulher fica impossibilitada de fazer o mínimo esforço.

O fato da Autora não ter ficado satisfeita com o quarto que lhe foi disponibilizado, afirmando tratar-se de um "quarto minúsculo", que deveria ser alcançado após subir dois lances de escada "apertada e de degraus curtos e altos", não enseja qualquer reparação moral.

Também não há comprovação de que a empregadora tenha tratado a Autora de forma discriminatória, hospedando-a em locais distintos dos demais tripulantes, tampouco de que "o valor destinado à alimentação, eram distintos daqueles sempre oferecidos à tripulação dos navios da reclamada", a fortiori porque a Autora não estava prestando serviços embarcada.

A Recorrente não comprova qualquer fato que justifique a alegação de ter sido discriminada pela empregadora, "com redução salarial, descaso, submissão a situações constrangedoras, subutilização, exposição humilhante etc", devido a sua situação de gestante, tampouco ter sofrido humilhações por não poder trabalhar embarcada nos navios da empresa, fato constitutivo do direito vindicado.

O fato da Autora ter precisado tomar medicamentos como "Buscopan Composto" e "Floratil" também não comprovam qualquer fato discriminatório praticado pela empregadora, uma vez que mulheres em estado gestacional comumente necessitam utilizar diversos medicamentos.

Desse modo, não configurado qualquer ato ilícito que afronte a honra e dignidade do trabalhador, não havendo que se falar em reparação moral.

Constata-se, a toda evidência, que a pretensão recursal quanto à pretensão de compensação por dano moral reveste-se,

Firmado por assinatura digital em 09/04/2015 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO Nº TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

nitidamente, de contornos fático-probatórios, o que inviabiliza o seu reexame em sede de recurso de revista, ante o óbice previsto na Súmula nº 126, e afasta a possibilidade de a revista ser admitida pelo viés de violação de preceito constitucional e legal, de divergência jurisprudencial, bem assim pelo enfoque de contrariedade à Súmula deste Tribunal Superior.

Esclareço, por oportuno, que para se chegar a conclusão diversa daquela esposada no venerando acórdão, fazer-se-ia necessário o reexame de fatos e provas, procedimento vedado nesta fase recursal de natureza extraordinária, a teor da Súmula 126 do TST.

Relativamente à redução salarial, as verbas pagas em decorrência das condições especiais de trabalho embarcado: Adicional de Periculosidade, Adicional Noturno, Etapa (para alimentação), Gratificação Complementar, Gratificação de Manuseio de Ancora, Horas Extras fixas de embarque Norskan, são devidas somente enquanto perdurarem as referidas condições especiais, que, certamente, não ocorreram no trabalho realizado em terra, tendo havido, na realidade, supressão de adicionais que possuem caráter retributivo, que não se incorporam ao salário.

Assim, não se vislumbra qualquer violação invocada quanto ao indeferimento de diferenças salariais porquanto, conforme bem assentado no acórdão, não houve a concessão de benefício por incapacidade ou auxílio doença pelo órgão previdenciário em decorrência do estado gravídico, bem como as verbas que restaram suprimidas não se incorporam ao salário em consequência de condições especiais às quais a Autora não estava mais submetida no seu trabalho em terra, em face da sua readaptação no período de gestação ou mesmo dispensada do trabalho percebendo remuneração.

Diante do exposto, mantém-se o despacho negativo de admissibilidade pelos seus próprios fundamentos, os quais passam a fazer parte integrante das motivações desta decisão.

Nego provimento.

ISTO POSTO



PROCESSO N° TST-AIRR-909-82.2012.5.01.0482

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do agravo de instrumento e negar-lhe provimento.

Brasília, 8 de Abril de 2015.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

TARCÍSIO RÉGIS VALENTE
Desembargador Convocado Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1000E2E42C42CEBBAE.