

PROCESSO nº 0001199-85.2019.5.09.0658**RELATÓRIO**

Dispensado o relatório, nos termos do artigo 852-I, "caput", da CLT.

FUNDAMENTAÇÃO**ADMISSIBILIDADE**

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **CONHEÇO** do recurso ordinário, assim como das contrarrazões.

MÉRITO**Recurso da autora T. M. M.****1. Cerceamento de defesa - nulidade da sentença - reabertura da instrução**

A autora alega que em audiência foi cerceada a "possibilidade de produzir a prova testemunhal em relação ao bullying no ambiente de trabalho sofrido pela Reclamante, causando-lhe o indeferimento do referido pedido de danos morais e a impossibilidade de demonstrar o agravamento de seu estado de saúde psicológico (depressão), pois esta era uma forma eficaz de provar o alegado". Aduz que "o "bullying" também pode ser vislumbrado sob seu conceito social. Ademais, caberia a testemunha reportar o conhecimento das referidas práticas de bullying". Sustenta que o "bullying além de se tratar de um conjunto de violências, pode causar depressão".

Afirma ser "imprescindível que seja reaberta a instrução para a oitiva de testemunha referente ao bullying no ambiente de trabalho, para que o Magistrado obtenha subsídios para julgar a demanda com a maior equidade possível, não causando prejuízos a nenhuma das partes envolvidas, motivo pelo qual se requer a nulidade da R. sentença e reabertura da instrução para a colheita da referida prova oral".

Argumenta que "o mm. Juízo não deferiu o pedido "6" constante na petição de aditamento a inicial para que a Reclamada juntasse aos autos os relatórios de vigilância e controle dos problemas apresentados pelos trabalhadores e o nexo de causalidade com o ambiente de trabalho na forma da NR 36 do MT em seus itens 36.12.3, A e B, e, 36.12.4, relatórios estes que se pretendia provar que a Reclamada não cumpriu/ou é ineficaz as medidas que toma em relação a prevenção da saúde psicológica de seus funcionários pois como é sabido, inúmeros são os casos de funcionários que adquirem/ ou agravam seu estado de saúde psicológico durante o

labor para a Reclamada”.

Sustenta que, “tendo em vista que não foi possibilitado para a parte autora a produção de todas as provas possíveis, tendo em vista que tais documentos estão em posse da Reclamada, requer-se seja reaberta a instrução e seja determinado a Reclamada para que junte aos autos os referidos documentos, e, seja realizada a prova oral em relação ao bullying”.

Examino.

No caso em tela, a autora apresentou aditamento à petição inicial às fls. 158-174. A autora alegou que “fora contratada para laborar como auxiliar de produção congelados/embalagem, porém foi transferida para trabalhar na limpeza, sofrendo bullying dos demais funcionários, pois estes entendiam que a referida função era inferior à que a Reclamante outrora exercera, dessa forma a Reclamante se sentia angustiada, com profundo desgosto e se também humilhada, sendo que os superiores hierárquicos tinham pleno conhecimento dessa situação. Para agravar essa situação, para atuar na limpeza, a Reclamante era submetida a labor em altura, subia em escadas para fazer a limpeza do ambiente e das máquinas, sentia tontura e medo, vindo a agravar seu estado depressivo. (...) frente as peculiaridades do caso concreto em apreço (trabalhadora com problemas de saúde e demitida logo após a propositura de Reclamação trabalhista) aliado ao fato da Reclamada precisar de trabalhadores pois não passa por grave crise e efetua contratações diuturnamente, resta caracterizada a dispensa discriminatória”. Alegou ter direito à estabilidade no emprego, já que a doença guarda nexos de causalidade/concausalidade com o labor em favor da ré, aduziu que a empresa não cumpria a NR 36 (“referente a segurança e saúde do trabalho em empresas de abate de carnes e derivados, em especial a falta e rotatividade do serviço e a vigilância passiva e ativa dispostas no item 36.12.3, A e B referente ao estudo e ao controle dos problemas apresentados pelos pacientes que procuram o serviço médico e da análise do histórico de exames médicos e o nexos de causalidade com as atividades desenvolvidas”), requerendo que a ré fosse compelida a “apresentar toda a documentação referente ao período de vigência do contrato de trabalho com o Reclamante, consistentes em atestados médicos, holerites de pagamento, controles de horários e todos os demais documentos em seu poder, em especial os relatórios de vigilância e controle dos problemas apresentados pelos trabalhadores e o nexos de causalidade com o ambiente de trabalho na forma da NR 36 do MT em seus itens 36.12.3, A e B, e, 36.12.4”.

O aditamento à petição inicial foi recebido pelo juízo de origem à fl. 297. Na mesma oportunidade, tendo em vista as peculiaridades advindas da pandemia pela

Covid-19, determinou a intimação das partes, para que especificassem as provas que pretendiam produzir, no prazo de dez dias, sob pena de reclusão.

A reclamante apresentou a manifestação de fls. 300-301, requerendo a produção de prova oral (depoimento do preposto e testemunhas) e prova pericial, a fim de comprovar a “dispensa arbitrária/discriminatória da Reclamante e respectiva reintegração, ocorrência de bullying no ambiente de trabalho, labor em altura, danos morais, salários não pagos durante o período em que ficou afastada pelo INSS e não recebeu benefício e o nexos de causalidade (concausa) entre a patologia da Reclamante e o ambiente de trabalho” (fl. 300).

O juízo de origem deferiu a prova pericial e a “realização de audiência de instrução presencial oportunamente” (fl. 302).

A audiência foi realizada em 25/02/2021, tendo constado na referida ata o seguinte (fls. 377-378):

“Requer a autora a produção de prova oral sobre o alegado “bullying”, objeto do aditamento à inicial. Indefiro a produção da prova em questão, porquanto não há fato descrito naquela petição alusivo ao alegado “bullying”, convindo registrar que “bullying” é um conceito jurídico, e o objeto da prova são os fatos.

Depoimento pessoal do(a) autora: 1. por uns três meses, eu também tinha a atribuição de subir em uma escada avulsa, bem mais alta do que eu, acredito que uns 2,5 metros, para limpar resíduos que ficavam embaixo da esteira onde caía peito congelado, sendo que esse processo se repetia umas seis ou sete vezes por dia; 2. melhor esclarecendo a resposta um, a escada, na verdade, era um estrutura fixa junto à máquina, havendo mais de um lanço de escada em diferentes direções. Nada mais.

Depoimento pessoal do preposto do(s) réu: 1. a autora não fazia a limpeza de esteira de máquina, não subindo escada para tanto; 2. há uma máquina com escada, na forma descrita na resposta 1 do depoimento da autora, mas que fica em outro setor, onde a autora não trabalhou, sendo que a máquina tem 1 metro de altura e apenas a esteira que leva a carne é que sobe a uma altura de aproximadamente 2 metros; 3. a higienização da máquina referida é feita pelo pessoal da higienização; 4. a autora não trabalhou como auxiliar de limpeza; 5. a autora foi dispensada pela baixa produtividade.

Primeira testemunha da autora: E. F. D. O. , identidade nº XXXXX-X, solteiro(a), nascida em 15/04/1992, desempregada, residente e domiciliado(a) na XXXXXX, Agrocafeeira, Matelândia. Advertida e compromissada. Depoimento: 1. trabalhei para a ré de 2012/2013 a dezembro/2019, no setor UIC, no segundo e no terceiro turnos; 2. eu trabalhava na limpeza e na linha, conforme me fosse designado; 3. eu

acho que a autora trabalhou uns dois meses na Lar; 4. ouvi comentários de que a autora permaneceu afastada, na clínica, por uns 47 dias; 5. não sei quando a autora parou de trabalhar para a ré; 6. não sei por que a autora foi dispensada do emprego; 7. eu vi a autora trabalhando apenas na limpeza; 8. a autora era lotada no setor 4 da UIC, sendo que eu a vi trabalhando apenas limpando o chão, limpando calhas, recolhendo lixo, limpando as máquinas Bosch ao que recordo; 9. para limpar as máquinas, a autora subia uma escada, pois as máquinas ficavam em outro piso; 10. a máquina tinha aproximadamente 1,5/2 metros, mas a autora não subia na máquina, apenas limpava o piso; 11. a escada de acesso ao piso das máquinas tinha entre 2,5 e 3 metros de altura; 12. havia rodízio no setor para o serviço de limpeza; 13. a limpeza de calhas era feita no chão, com rodos. Nada mais.

As partes não têm outras provas a produzir, à exceção da prova pericial em andamento.

Cientes as partes.

Nada mais.”

A instrução processual foi encerrada (fl. 548) e foi concedido prazo às partes para a apresentação de razões finais, mas a autora deixou de se manifestar.

O artigo 795 da CLT estabelece que “as nulidades não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argui-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos”.

Esta Turma alterou seu entendimento anterior, **considerando suficiente o registro de protesto para afastar preclusão**, ainda que a parte não tenha alegado expressamente a ocorrência nulidade processual por cerceamento de defesa e não tenha renovado sua insurgência em razões finais, na linha do que vem decidindo o E. TST:

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS Nº 13.015/2014 E Nº 13.467/2017. 1. NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. PROTESTOS TEMPESTIVOS. RAZÕES FINAIS REMISSIVAS. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO. I. O Tribunal Regional reconheceu a preclusão para arguir nulidade processual por cerceamento do direito de defesa, sob o argumento de que, muito embora tenha registrado protesto contra a decisão que indeferiu seu pedido de quesitos complementares, o Reclamante não apresentou razões finais específicas a fim de se insurgir

contra a referida decisão. II. Esta Corte Superior tem se manifestado no sentido de que a ausência de renovação de protestos em razões finais não acarreta preclusão do direito de a parte arguir a nulidade, no recurso ordinário, uma vez que tal exigência não encontra respaldo legal. Ademais, a apresentação de razões finais é uma faculdade da parte, de maneira que essa peça processual não se trata de requisito essencial para o reconhecimento da nulidade processual. Dessa forma, não prejudica o exame da nulidade o fato de o Reclamante não ter apresentado razões finais, deixando para suscitar a questão apenas no recurso ordinário. Isso porque já havia registrado seu inconformismo com o indeferimento da produção de prova por meio do protesto efetuado tempestivamente. Precedentes. III. Assim, não houve preclusão da arguição de nulidade processual por cerceamento do direito de defesa, pois consignado no acórdão regional que o Reclamante se insurgiu na primeira oportunidade, conforme determina o art. 795, caput, da CLT, por meio de protesto, contra o indeferimento do pedido de quesitos complementares. IV. Transcendência política reconhecida (art. 896-A, § 1º, II, da CLT). V. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento” (RR-847-64.2016.5.12.0007, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 27/11/2020).

Nada obstante, observa-se que a parte autora sequer registrou os seus protestos após o indeferimento do pedido de produção de prova em audiência. Após, também não apresentou razões finais e deixou que a instrução processual fosse encerrada, sem **nada manifestar** a respeito do requerimento de produção de prova. Do mesmo modo, a ré não foi intimada expressamente para que juntasse os documentos requeridos pela parte obreira, sendo que esta nada manifestou a respeito do pleito em audiência.

Dessa forma, porque a reclamante não diligenciou a fim de obter a produção da prova pretendida, deixando ocorrer o encerramento da instrução processual sem nada manifestar, incide na hipótese a preclusão, prevista no art. 795 da CLT.

Diante do exposto, **nada há a deferir.**

2. Revelia inversa - ônus da prova

A reclamante alega que “realizou pedido expresso conforme pedido “6” da peça de aditamento da inicial, para que a Reclamada juntasse aos autos os relatórios de vigilância e controle dos problemas apresentados pelos trabalhadores e o nexo de causalidade com o ambiente de trabalho na forma da NR 36 do MT em seus itens

36.12.3, A e B, e, 36.12.4, porém a Reclamada não juntou o referido relatório”. Aduz que por meio desses documentos “pretendia provar que a Reclamada não cumpriu/ou é ineficaz as medidas que toma em relação a prevenção da saúde psicológica de seus funcionários, pois, como é sabido, inúmeros são os casos de funcionários que adquirem/ou agravam seu estado de saúde psicológico durante o labor para a Reclamada”.

Afirma que “a parte Reclamada não impugnou os esclarecimentos do laudo pericial”, “em especial no que se refere ao fato de a Reclamante ter sido dispensada em período em que se encontrava com restrições, conforme esclarecimentos do laudo pericial efetuado pelo r. expert”.

Requer a reforma da sentença para determinar “que a Reclamada reintegre a Reclamante em seu posto de trabalho com a respectiva indenização referente aos salários não pagos até a efetiva reintegração/ou, seja determinado para que a Reclamada junte aos autos os relatórios de vigilância e controle dos problemas apresentados pelos trabalhadores e o nexos de causalidade com o ambiente de trabalho na forma da NR 36 do MT em seus itens 36.12.3, A e B, e, 36.12.4”.

Analiso.

Com relação à juntada dos documentos referentes ao cumprimento da NR 36, reporto-me, por brevidade, aos fundamentos constantes no item anterior.

De todo modo, vale observar que o nexos causal/concausal, as demais questões e pedidos referentes à doença da autora e a alegada ausência de manifestação da ré em face dos esclarecimentos do laudo pericial serão melhor analisadas no item a seguir.

Por fim, o pedido de reforma da sentença para que seja determinada a reintegração da obreira ao posto de trabalho também será analisado no item 3.

Posto isso, **nada há a deferir, por ora.**

3. Limbo jurídico previdenciário - Dispensa discriminatória

Constou da sentença (fls. 552-554):

**“DA DOENÇA OCUPACIONAL/ CONFIGURAÇÃO/ DANOS
MORAIS/INDENIZAÇÃO/ DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA/
INDENIZAÇÃOSUBSTITUTIVA**

Aos fundamentos de que foi despedida quando estava em tratamento médico e por conta da ação trabalhista ajuizada em face da ré, postula a autora a declaração de nulidade da ruptura contratual, a reintegração no emprego ou o pagamento de indenização substitutiva da garantia de

emprego e o pagamento de indenizações por danos por danos morais. A ré contestou negando a dispensa discriminatória e negando que o trabalho prestado tenha causado malefícios à saúde da autora, pretendendo a rejeição dos pedidos.

Negados os fatos, cumpria à autora o ônus de provar a despedida discriminatória e a relação do trabalho com as patologias alegadas, pois constitutivos de seu direito (artigos 818 da CLT e 373, I, do CPC). Desse encargo, entretanto, a parte não se desvencilhou.

Inicialmente, não há nenhum elemento nos autos de que a autora tenha sido despedida por conta dos problemas de saúde desenvolvidos, inexistindo nos autos qualquer elemento indicativo dessa motivação, convindo registrar que a autora já foi contratada com o quadro depressivo (a autora trata da depressão desde, ao menos, 2008, como demonstra o prontuário médico do Consórcio Intermunicipal de Saúde Iguaçu de fls. 393 dos autos). Vale dizer, se a política empregatícia da ré fosse discriminatória, a autora sequer havia sido contratada.

Por sua vez, a ré somente foi citada, com ciência do ajuizamento da presente demanda, em 21-janeiro-2020 (fls. 40 dos autos), quando a rescisão contratual já havia sido formalizada (em 18-12-2019, TRCT de fls. 185/186 dos autos), circunstância suficiente para afastar a tese de dispensa discriminatória pelo ajuizamento da demanda.

A perícia médica produzida nos autos, por seu lado, corroborando a tese da defesa, foi conclusiva no sentido de que a doença não tem relação com o trabalho junto à empregadora:

- " VIII. CONCLUSÃO

Diante da análise dos relatos da parte autora associados ao exame físico e documentos médicos disponíveis podemos afirmar que as evidências predominantes foram:

1. A parte requerente foi admitida na empresa ré no dia 24/01/2019 exercendo labores até o dia 18/12/2019 segundo consta nos documentos colacionados ao processo.

2. A autora apresenta quadro depressivo que não tem nenhum tipo de na empresa requerida" relação com suas atividades de trabalho (fls. 444 dos autos, pág. 17 do laudo, grifei).

Não fosse isso, convém notar que a orientação do setor médico da ré foi de lotação da autora em setor sem "manuseio de facas/objetos cortantes/máquinas" (fls. 247/248 dos autos). Nesse sentido, considerando que a unidade da ré trata-se de um frigorífico onde "facas", "objetos cortantes" e "máquinas" compõem essencialmente a linha de produção, impõe-se a conclusão de que a rescisão do contrato da autora foi medida de segurança para a saúde da autora e dos seus colegas de trabalho.

Com efeito, com base na prova pericial, declaro que a patologia alegada pela autora (depressão) não tem relação com o trabalho prestado

em favor da ré, não caracterizando, portanto, doença ocupacional por ausência denexo de causalidade/concausalidade.

Por decorrência, declaro que a ré não cometeu ato ilícito (art. 186, CCB) e rejeito os pedidos de declaração de nulidade da ruptura contratual, de reintegração no emprego, de pagamento de indenização substitutiva da garantia de emprego e de pagamento de indenizações por danos por danos morais.

Por fim, não se tratando de doença ocupacional e considerando que a autora não fruiu auxílio doença acidentário (B91), com amparo no art. 15, § 5º, lei 8.036/1990, rejeito o pedido de recolhimento do FGTS do período de afastamento da autora do trabalho.

DO LIMBO JURÍDICO/ RESPONSABILIDADE/ SALÁRIOS

Postula a autora o pagamento dos salários do período de afastamento do trabalho em que estava pleiteando o recebimento de auxílio doença junto ao INSS.

A ré contestou os pedidos negando responsabilidade pelo período de “limbo” jurídico e alegando o desinteresse da autora em retomar o trabalho.

Não merece acolhimento o pedido.

Inicialmente, convém registrar a conclusão pericial de que a patologia da autora não tem relação com o trabalho prestado junto à ré, circunstância suficiente para afastar a tese de que a empregadora é juridicamente responsável pelo afastamento da autora do trabalho.

Por sua vez, o encaminhamento da autora ao INSS, na forma da comunicação de fls. 256 dos autos, somente demonstra a preocupação da ré com a preservação da saúde dos seus empregados, de modo a exigir a prestação de serviços somente com a completa recuperação da higidez física e mental.

Nessa esteira, não é viável a responsabilização da empregadora pelo “limbo” jurídico em que se encontrou o trabalhador, como, aliás, já restou tratado pelo Egrégio Regional: (...).

Dessarte, com amparo nos elementos acima tratados, declaro que a ré não cometeu ilícito civil (art. 186, CCB) e, por decorrência, rejeito o pedido de pagamento dos salários do período de afastamento da autora do trabalho.”

A reclamante alega que devem ser observados os princípios “da Dignidade Humana, ao Princípio da Proteção, e, ao Princípio da continuidade da Relação de Emprego, pois, a presente situação vivenciada pela Reclamante se assemelha ao Limbo Trabalhista Jurídico previdenciário, pois a Reclamante permaneceu afastada do serviço e sem remuneração”. Afirma que “é pacífico o entendimento dos tribunais no sentido de que a respectiva responsabilidade pelo pagamento é da Empresa, pois o trabalhador encontra-se em situação de extrema vulnerabilidade nesse caso”. Requer a reforma da

sentença para condenar a ré a pagar “os valores referentes aos salários não percebidos pela Reclamante entre os meses de maio a dezembro de 2019, que totaliza o importe de R\$ 8.400,00 (oito mil e quatrocentos) reais, devendo ser acrescido desse valor os meses não pagos após a propositura da presente demanda”.

No tocante à alegada dispensa discriminatória, requer “seja anulada a demissão sem justa causa por parte do empregador”. Afirma que o entendimento do juízo de origem de que a dispensa foi “medida de segurança para a saúde da autora e dos seus colegas de trabalho, pois a Reclamante obteve orientação do setor médico da ré foi de lotação da autora em setor sem “manuseio de facas/objetos cortantes /máquinas” está equivocado, pois a autora “deveria ter sido realocada em função condizente com suas restrições e não demitida como um objeto que perdera sua valia”.

Aduz que “esta referida dispensa ocorreu logo após a Reclamante ter proposto Reclamação trabalhista em desfavor da Reclamada, ainda, é incontroverso nos autos que a Reclamante sofreu enorme abalo em sua integridade física e psicológica, agravadas pelo fato da Reclamante ter sido demitida durante período que se encontrava em tratamento de saúde e com restrições, conforme esclarecimentos do laudo pericial (...) e não impugnado pela Reclamada”.

Argumenta que a conclusão da sentença de que “a Reclamante foi dispensada após o ingresso da presente demanda, porém, em período anterior ao recebimento da notificação da Reclamada” não merece prosperar, já que “conforme é sabido, a Reclamada se trata de empresa de grande porte econômico, possui advogados contratados e acesso ao diário eletrônico. Conforme se observa (Id. 0edfbb0), a notificação da Reclamada foi gerada na data de 12/12/2019” e “a Reclamante foi dispensada na data de 18/12/2019 com aviso prévio indenizado (TRCT- fls.: 185), portanto, após o ingresso da presente demanda”. Sustenta que “em que pese ser um direito potestativo da Reclamada em demitir sem justa causa, este direito pode ser excepcionalmente restringido em alguns casos, em especial, quando houver dispensa discriminatória”.

Requer a reforma da sentença para reconhecer a dispensa discriminatória e a respectiva reintegração da reclamante, “com a percepção de seus salários não pagos durante o período da demissão até sua efetiva reintegração, além dos danos morais sofridos”.

Analiso.

Depreende-se dos autos que a reclamante, contratada em 24/01/2019, e afastada do trabalho em abril do mesmo ano, diagnosticada com a moléstia de CID

F31.2 (“Transtorno afetivo bipolar, episódio atual maníaco com sintomas psicóticos”).

A ré juntou à fl. 252 a “ORIENTAÇÃO PARA AFASTAMENTO - INSS”, emitida em 23/04/2019, com orientações gerais à empregada para solicitar o benefício junto ao órgão previdenciário. No documento de fl. 253 observa-se que na mesma data foi feito o requerimento, informando o última dia trabalhado pela autora (07/04/2019). À fl. 256, a empresa informou que a reclamante estava afastada com atestado médico a partir de 08/04/2019 (em 12/04/2019 há atestado informando internamento), bem como que “o pagamento por parte da empresa será mantido até 22/04/2019, considerando dias trabalhados e atestados apresentados”.

À fl. 268 há a “COMUNICAÇÃO DE DECISÃO” do INSS, em 01/08/2019, referente ao pedido de benefício B31, nos seguintes termos: “Em atenção ao seu pedido de Auxílio-Doença, apresentado no dia 07/04/2019, informamos que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que foi constatada que a incapacidade para o trabalho é anterior ao início/reinício de suas contribuições para Previdência Social”. À fl. 356 há outra “Comunicação de Decisão do INSS, negando o B31, pelos seguintes motivos “Em atenção ao seu pedido de Auxílio-Doença apresentado no dia 23/04/2019, informamos que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi comprovada qualidade de segurado(a)”.

O documento de fl. 354 (CNIS) revela que a autora estava “filiada” ao INSS na condição de empregada em período anterior (também laborado para a ré), de 13/01/2012 a 09/10/2021, e novamente nesse último contrato (ora em análise), a partir de 24/01/2019.

O documento de fls. 367 (“SABI”) revela que em 2010 a reclamante já apresentava “PROBLEMAS PSIQUIÁTRICOS E QUE ESTEVE INTERNADA NO HOSPITAL FILADELFIA DE MAL. CANDIDO RONDON POR 02 MESES E MEIO - NÃO TROUXE LAUDO PSIQUIÁTRICO CONFIRMANDO DIAGNOSTICO E DATAS - MEDICAÇÃO: AMITRIPTILINA + AKINETON”. Os documentos “SABI” de fls. 368-369 informam o CID F31.2 (“Transtorno afetivo bipolar, episódio atual maníaco com sintomas psicóticos”), com início da doença em 01/05/2010, início da capacidade em 12/04/2019, e as seguintes considerações: “INAPTA PARA ADEQUAÇÃO MEDICAMENTOSA” (fl. 368) e “AINDA INAPTA PARA ADEQUAÇÃO MEDICAMENTOSA E SEM CONDIÇÕES DE TRABALHO DEVIDO A EFEITO COLATERAL DE MEDICAÇÃO” (fl. 369).

O laudo pericial e o laudo complementar constataram a inexistência de nexos causal e trouxeram as seguintes informações (fls. 418-444 e fls. 546-547):

“Após a análise dos documentos médicos legais acostados aos autos e trazidos pelas partes, confrontando os mesmos com o exame clínico realizado pelo perito, podemos identificar na parte autora os seguintes diagnósticos:

* Transtorno depressivo CID F31

VII.1. Relação entre atividades de trabalho e doenças

(...) VII.3. Avaliação do nexos no presente caso

(...) Neste sentido temos que a autora era portador de transtorno psiquiátrico e tal doença gerou sintomas negativos que impactavam diretamente a sua vida social e laboral, mas não há qualquer elemento objetivo para se falar que a doença tenha se originado nos labores realizados na empresa. As queixas sobre seu ambiente de trabalho não nos permitem falar em fator de risco ocupacional para desenvolvimento de transtornos psiquiátricos, principalmente na gravidade como identificada no caso em questão. Ademais, veja que a autora apresenta quadro depressivo grave de longa data, inclusive com internações antes de ser admitida na empresa. Sabe-se que pacientes depressivos, principalmente em estágios avançados, apresentam oscilação dos sintomas ao longo dos anos. Ademais, tais pacientes tendem a evoluir com momentos de descompensação mesmo frente a fatores que não são considerados estressores devido às percepções pessoais obnubiladas pela doença.

ASSIM, DA FORMA COMO O CASO SE MOSTRA, NÃO HÁ ELEMENTOS TÉCNICOS PARA SE FALAR QUE EXISTA RELAÇÃO CAUSAL OU CONCAUSA ENTRE O QUADRO DEPRESSIVO DA AUTORA E OS SEUS SERVIÇOS NA EMPRESA. (...).

VIII. CONCLUSÃO

Diante da análise dos relatos da parte autora associados ao exame físico e documentos médicos disponíveis podemos afirmar que as evidências predominantes foram:

1. A parte requerente foi admitida na empresa ré no dia 24/01/2019 exercendo labores até o dia 18/12/2019 segundo consta nos documentos colacionados ao processo.
2. A autora apresenta quadro depressivo que não tem nenhum tipo de relação com suas atividades de trabalho na empresa requerida.

(...)

Requer-se, portanto, que seja sanada a referida contradição e responda o r. perito se na data da dispensa que ocorreu na data de 18/12/2019, se a Reclamante se encontrava com restrições?

Resposta: sim, segundo o documento juntado aos autos

Queira o r. perito informar se teve acesso/ ou a Reclamada juntou aos autos os relatórios de vigilância e controle dos problemas apresentados pelos trabalhadores e o nexos de causalidade com o ambiente de trabalho na forma da NR 36 do MT em seus itens 36.12.3, A e B, e,

36.12.4, se sim, quais as disposições dos mesmos em relação a patologia similar a da periciada?

Resposta: Os documentos disponibilizados ao perito estão acostados aos autos e reproduzidos no corpo do laudo, ítem V”.

A audiência foi realizada em 25/02/2021, tendo constado na referida ata o seguinte (fls. 377-378):

“Depoimento pessoal do(a) autora: 1. por uns três meses, eu também tinha a atribuição de subir em uma escada avulsas, bem mais alta do que eu, acredito que uns 2,5 metros, para limpar resíduos que ficavam embaixo da esteira onde caía peito congelado, sendo que esse processo se repetia umas seis ou sete vezes por dia; 2. melhor esclarecendo a resposta um, a escada, na verdade, era um estrutura fixa junto à máquina, havendo mais de um lanço de escada em diferentes direções. Nada mais.

Depoimento pessoal do preposto do(s) réu: 1. a autora não fazia a limpeza de esteira de máquina, não subindo escada para tanto; 2. há uma máquina com escada, na forma descrita na resposta 1 do depoimento da autora, mas que fica em outro setor, onde a autora não trabalhou, sendo que a máquina tem 1 metro de altura e apenas a esteira que leva a carne é que sobe a uma altura de aproximadamente 2 metros; 3. a higienização da máquina referida é feita pelo pessoal da higienização; 4. a autora não trabalhou como auxiliar de limpeza; 5. a autora foi dispensada pela baixa produtividade.

Primeira testemunha da autora: E. F. D. O. , identidade nº XXXX-X, solteiro(a), nascida em 15/04/1992, desempregada, residente e domiciliado(a) na XXXXXX Agrocafeeira, Matelândia. Advertida e compromissada. Depoimento: 1. trabalhei para a ré de 2012/2013 a dezembro/2019, no setor UIC, no segundo e no terceiro turnos; 2. eu trabalhava na limpeza e na linha, conforme me fosse designado; 3. eu acho que a autora trabalhou uns dois meses na Lar; 4. ouvi comentários de que a autora permaneceu afastada, na clínica, por uns 47 dias; 5. não sei quando a autora parou de trabalhar para a ré; 6. não sei por que a autora foi dispensada do emprego; 7. eu vi a autora trabalhando apenas na limpeza; 8. a autora era lotada no setor 4 da UIC, sendo que eu a vi trabalhando apenas limpando o chão, limpando calhas, recolhendo lixo, limpando as máquinas Bosch ao que recordo; 9. para limpar as máquinas, a autora subia uma escada, pois as máquinas ficavam em outro piso; 10. a máquina tinha aproximadamente 1,5/2 metros, mas a autora não subia na máquina, apenas limpava o piso; 11. a escada de acesso ao piso das máquinas tinha entre 2,5 e 3 metros de altura; 12. havia rodízio no setor para o serviço de limpeza; 13. a limpeza de calhas era feita no chão, com

rodos. Nada mais.”

A instrução processual foi encerrada (fl. 548) e foi concedido prazo às partes para a apresentação de razões finais, mas a autora deixou de se manifestar.

Passo, pois, a analisar os pedidos em separado.

a) Doença desenvolvida pela autora e pedido de equiparação à situação de limbo previdenciário:

Sobre o chamado “limbo previdenciário”, esta Turma entende ser devida a condenação do empregador ao pagamento dos salários do período em que o trabalhador permanece afastado do serviço sem recebimento de benefício previdenciário, quando a empresa não recebe de volta o trabalhador, pois tal situação é equivalente ao empregado estar à disposição da empresa esperando ordens, sendo devidos os salários e demais vantagens decorrentes do vínculo de emprego, conforme art. 4º da CLT.

No presente caso, a reclamante alega que a ré não impugnou os esclarecimentos do laudo pericial (“em especial no que se refere ao fato de a Reclamante ter sido dispensada em período em que se encontrava com restrições”) bem como que a empresa não cumpria de forma eficaz as medidas de segurança (NR 36), a fim de preservar a saúde psicológica de seus empregados. Alegou na inicial (e aditamento) que “iniciou seu labor para a Reclamada na data de 24/01/2019”, em “23/04/2019 a Reclamante apresentou pedido de auxílio doença junto ao INSS em virtude do agravamento da patologia diagnosticada como F-310 (ficou internada por 30(trinta) dias para tratamento), desde a data de 12/04/2019 a 30/05/2019, conforme atestado da Clínica Psiquiátrica de Londrina em anexo. Após a realização de perícia médica frente o INSS, restou reconhecida a patologia e afastada de seu labor até a data de 30/11/2019”. Narrou que o “INSS não reconheceu a sua qualidade de segurada em virtude da falta do cumprimento do prazo de carência de 12 (doze) meses. Em decorrência disso, desde meados do mês de Maio de 2019 a Reclamante não percebeu nenhum provento, nem do INSS, nem da Reclamada”. Em face disso, alegou que a situação presenciada pela reclamante é a de “limbo jurídico trabalhista-previdenciário”, requerendo fosse atribuída à empregadora “a responsabilidade em amparar o Trabalhador no momento em que mais necessita”, com o pagamento dos salários do período (de maio a dezembro de 2019), no total de R\$ 8.400,00, “devendo ser acrescido desse valor os meses não pagos após a propositura da presente demanda”. Afirmou, ainda, que a sua doença se agravou ao desenvolver as atividades em prol da

reclamada e foi internada em clínica psiquiátrica por 30 dias.

Restou incontroverso que a reclamante estava incapacitada de prestar serviços à ré a partir de 08/04/2019, quando foi afastada para tratamentos médicos, em decorrência de doença psiquiátrica (transtorno depressivo e “Transtorno afetivo bipolar, episódio atual maníaco com sintomas psicóticos”), tendo assim permanecido até 30/11/2019, bem como que em 18/12/2019 a reclamante foi dispensada sem justa causa pela ré (fls. 183 e 185-186), com aviso prévio indenizado, tendo constado na CTPS da autora a data de saída em 17/01/2020 (fl. 177).

Ou seja, após a alta da empregada (ainda que com restrições), esta voltou a prestar serviços para a reclamada.

O pedido, no caso em tela, mostra-se diferente, pois a empregada pretende que a ré lhe pague os salários referentes ao período em que a autora estava doente e não recebeu o auxílio doença (B 31) pelo INSS por não ter preenchido os requisitos previdenciários para tanto (conforme os documentos de fls. 268 e 356).

Nada obstante, como bem concluiu o magistrado de origem, a ré procedeu o encaminhamento da empregada ao INSS, não podendo ser responsabilizada pela negativa previdenciária, mormente porque não houve qualquer prestação de serviços no período e a moléstia sofrida pela autora sequer guarda nexo causal ou concausal com o trabalho desenvolvido em favor da empresa.

Nesse sentido foi a conclusão da perícia médica (conforme o laudo acima transcrito).

Nos termos do art. 479 do CPC/2015, o juiz apreciará a prova pericial indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo. Assim, tem-se que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, desde que decida de forma fundamentada. Contudo, o juiz não possui conhecimentos técnicos para avaliar pessoalmente os elementos que contribuíram com o desenvolvimento/agravamento da moléstia, razão pela qual se vale de perito especialista e imparcial. Havendo laudo de profissional especialista constatando a inexistência de nexo de concausalidade, essa conclusão seria passível de ser afastada somente mediante prova robusta em sentido contrário às conclusões do perito, o que não é o caso dos autos.

A prova oral ou os demais documentos constantes dos autos também não corroboram a tese obreira no particular. A única testemunha ouvida a convite da reclamante apenas mencionou que a autora trabalhou por curto período em favor da ré e que sempre a viu efetuando o serviço de limpeza.

Nada a deferir, portanto.

b) Dispensa discriminatória:

Vigora no nosso sistema jurídico trabalhista a regra de que o empregador tem o direito potestativo de dispensar qualquer empregado sem que esteja obrigado a motivar seu ato, regra que vale inclusive para aqueles que tenham permanecido afastados por doença e/ou tenham idade avançada. No entanto, ainda que o poder diretivo do empregador permita a dispensa, não se trata de poder absoluto e não pode ser exercido com abuso.

A Constituição Federal traz em seu bojo princípios basilares, tais como o princípio da dignidade humana (art. 1º, III), dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV), da construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), da igualdade (art. 5º, caput), da proteção do emprego contra a dispensa abusiva ou sem justa causa (art. 7º, I), da valorização do trabalho humano (art. 170), da função social da propriedade (art. 170, III), os quais devem ser observados pelo empregador. O *caput* do art. 170 revela que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa e tem por objetivo assegurar ao homem a existência digna, e o princípio da proteção do emprego contra a dispensa abusiva ou sem justa causa (art. 7º, I) veda a dispensa arbitrária, a qual se caracteriza (dentre outros casos) pelo término do contrato motivado com fundamento em critério discriminatório.

A Declaração da OIT relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998) reafirma a importância de algumas de suas convenções como sendo indispensáveis na concretização do trabalho decente, dentre as quais está a que trata da eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação. A discriminação do empregado que adocece, mesmo quando a doença não está relacionada ao trabalho, não é compatível com o trabalho decente. O trabalho decente é aquele que ocorre em condições de equidade, especialmente no tratamento das questões de gênero e raça, mas também de vários outros critérios discriminatórios especificados na Convenção nº 111 da OIT ou que o Estado em particular queira especificar (como a discriminação em razão das doenças graves, crônicas e degenerativas). O Brasil ratificou a Convenção 111 da OIT, que é complementada pela Recomendação 111.

A Lei n.º 9.029/1995 assim dispõe sobre o assunto:

“Art. 1º Fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.”

Incorre em abuso de poder o empregador que se utiliza de seu poder diretivo para dar ensejo a práticas discriminatórias, situação que deve ser veementemente combatida. José Affonso Dallegrave Neto leciona que “a dispensa abusiva é caracterizada pela violação da própria regra permissiva; ‘in casu’ quando o empregador excede o seu abstrato direito potestativo de dispensa para dissimular, em concreto, um execrável ato de discriminação ou qualquer lesão a direito fundamental do empregado-cidadão” (DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 346).

Assim, deve ser relativizado o direito potestativo de dispensa, pois a garantia do empregado se manter no emprego está ligada à preservação de sua dignidade, em concretização aos princípios constitucionais que regem o ordenamento jurídico vigente e não apenas considerando hipóteses de estabilidade previstas em lei. O espírito do legislador, que se preocupou em proteger a saúde do trabalhador e evitar a sua dispensa arbitrária quando inabilitado para obter nova colocação profissional, aliado a toda a construção doutrinária e jurisprudencial, diante do conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, não autoriza reputar justa a conduta da empresa na espécie.

Deve-se, então, analisar se a dispensa da parte reclamante se reveste de indícios de prática discriminatória, atentando contra os princípios basilares do ordenamento jurídico. Por não se tratar de doença grave causadora de estigma ou preconceito (Súmula 443 do TST), o ônus da prova quanto ao caráter discriminatório da dispensa é da parte autora, nos termos dos arts. 818 da CLT e 373, I do CPC/2015.

Conforme acima mencionado, restou incontroverso que a reclamante estava incapacitada de prestar serviços à ré a partir de 08/04/2019, quando foi afastada para tratamentos médicos, em decorrência de doença psiquiátrica (transtorno depressivo e “Transtorno afetivo bipolar, episódio atual maníaco com sintomas psicóticos”), tendo assim permanecido até 30/11/2019. Após essa data, a autora voltou a trabalhar e em 18/12/2019 a reclamante foi dispensada sem justa causa pela ré (fls. 183 e 185-186), com aviso prévio indenizado, tendo constado na CTPS da autora a data de saída em 17/01/2020 (fl. 177). A presente demanda foi ajuizada em 09/12/2019 (fl. 2) e em 12/12/2019 foi expedida a notificação da reclamada (fls. 35-36). A notificação da reclamada foi entregue em 21/01/2021, por meio de eCarta (fl. 40).

Os documentos constantes dos autos revelam que a reclamante, quando voltou a trabalhar para a empresa ré, o fez com algumas restrições. Por exemplo, o documento de fl. 248, emitido em 02/12/2019, informa que era orientação médica que a autora evitasse “manuseio de facas/objetos cortantes/máquinas” e que permanecesse “na atividade de limpeza”.

O prontuário médico da reclamante indica que em 10/12/2019 a reclamante

não estava bem “da depressão”. Relatou que “foi trabalhar mas se sentiu mal, então veio no posto” (fl. 472). Também é possível verificar que autora precisava tomar medicamentos fortes (e, inclusive, ficou inapta para o labor por longo período, para a “adequação medicamentosa” e sem condições de trabalhar “devido a efeito colateral da medicação” (fls. 368-369).

O laudo pericial complementar também esclareceu que na data da dispensa da autora (18/12/2019) a reclamante encontrava-se com restrições (Resposta: “sim, segundo documento juntado aos autos” - fl. 547).

A cronologia dos fatos indica o ânimo discriminatório da dispensa da autora, já que ela retornou ao labor em 31/11/2019 com restrições médicas e, ainda doente e tendo laborado para ré por poucos dias, foi dispensada em 08/12/2019. Ademais, embora a notificação da reclamada tenha sido recebida após a data da concessão do aviso prévio à empregada, a dispensa ocorreu após o ajuizamento da ação, não sendo difícil para uma empresa do porte da reclamada ter tido ciência da demanda logo que ajuizada pela obreira.

Outrossim, a ré alegou em defesa que “dispensou a Reclamante em razão de sua baixa produtividade aliado ao fato de que a mesma se recusava a cumprir determinadas atividades e frequentemente violava normas internas” (fl. 189) e o preposto disse em depoimento que “a autora foi dispensada pela baixa produtividade”.

Todavia, a reclamante trabalhou por pouquíssimos dias após o seu retorno, o que infirma a justificativa da empresa ré em proceder a dispensa da obreira e, inclusive, reforça o caráter discriminatório da rescisão contratual, em face das circunstâncias demonstradas nos autos.

Se é verdadeiro que a ré tem direito de dispensar empregados, também é certo que em face da alegação de dispensa discriminatória deveria ter apresentado motivo plausível e razoável para dispensar a reclamante. A meu ver, não é possível que a dispensa da reclamante se encontre embasada na argumentação da ré, ou seja, que a alegada baixa produtividade da reclamante tenha sido avaliada e constatada do dia 31/11 até 18/12/2019, logo após o retorno da empregada ao trabalho, com restrições devido à doença crônica desenvolvida.

Portanto, entendo configurada no caso a dispensa discriminatória, nos moldes da Lei nº 9.029/1995.

O art. 4º da Lei nº 9.029/1995 dispõe:

“Art. 4o O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre:

I - a reintegração com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais;

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.”

Além disso, de acordo com o art. 496 da CLT,

Art. 496-Quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal do trabalho poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte.

No caso, resta desaconselhável a reintegração da parte autora, portanto, entendo devida a indenização pela dispensa discriminatória em dobro, desde a data da dispensa ilícita até o presente julgamento (primeira decisão que reconheceu o direito pleiteado), nos termos da Súmula nº 28 do TST: “No caso de se converter a reintegração em indenização dobrada, o direito aos salários é assegurado até a data da primeira decisão que determinou essa conversão”.

A indenização deverá ser apurada com base no conjunto remuneratório da parte autora, como se regularmente trabalhando estivesse, com reflexos em férias + 1/3, 13º salários, aviso prévio e FGTS + 40%

A indenização deferida considerará o dobro da remuneração recebida, nos termos do inciso II do art. 4º da Lei 9029/1995.

Esclareço que a denominação “indenização” não define a natureza da parcela, devendo prevalecer a natureza salarial do pagamento, porque relativo a período em que o trabalhador teria direito a manter seu contrato de trabalho. Tal ocorre a fim de garantir a reparação integral do dano, possibilitando o cômputo do período para fins de aposentadoria. Nesse sentido, a OJ 24, item VI, da Seção Especializada deste Tribunal: “VI - Base de cálculo. Conversão do direito de reintegração em indenização. Incidem contribuições previdenciárias sobre parcelas decorrentes de período de afastamento do trabalhador, deferidas a título de indenização, por conversão do direito de reintegração”.

Cabe salientar que a decisão não gera enriquecimento ilícito ao reclamante. A indenização substitutiva da reintegração prevista na Lei 9.029/1995 decorre da dispensa discriminatória da autora, por esta encontrar-se doente no momento da rescisão contratual, e por ter sido este o motivo ensejador da dispensa.

Por fim, também é devida a indenização por danos morais, a qual deve ser fixada considerando o fato ocorrido, o período laborado (menos de três meses), a gravidade do dano causado, a condição social do autor, a situação econômica da ré, o grau de culpa desta, bem como a dupla finalidade da indenização: de confortar a vítima pelo infortúnio sofrido e de desestimular a ré a praticar ilícitos da mesma natureza. Dessa maneira, o valor da indenização não pode constituir sanção irrisória ao causador do dano nem implicar enriquecimento sem causa para a vítima.

Neste contexto, entendo razoável a fixação de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** para reconhecer que a dispensa da parte autora foi discriminatória e deferir o pagamento de indenização pela conversão da reintegração (em dobro) e indenização por danos morais.

ACÓRDÃO

Em Sessão Telepresencial realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Thereza Cristina Gosdal; presente a Excelentíssima Procuradora Darlene Borges Dorneles, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Thereza Cristina Gosdal, Aramis de Souza Silveira e Adilson Luiz Funez; **ACORDAM** os Desembargadores da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO DA AUTORA T. M. M.**, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para, nos termos da fundamentação, reconhecer que a dispensa da parte autora foi discriminatória e deferir o pagamento de indenização pela conversão da reintegração (em dobro) e indenização por danos morais.

Custas invertidas (a cargo da ré), fixadas em R\$ 400,00, calculadas sobre o valor acrescido à condenação (R\$ 20.000,00).

Intimem-se.

Curitiba, 15 de dezembro de 2021.

THEREZA CRISTINA GOSDAL
Relatora