



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO n° 0020717-18.2015.5.04.0601 (RO)
RECORRENTE: ANDRE NUNES DA SILVA
RECORRIDO: VONPAR REFRESCOS S A
RELATOR: DENISE PACHECO

EMENTA

Afastamento do trabalhador em benefício previdenciário. Salários nos períodos que medeiam as interrupções do benefício previdenciário. Tendo o autor mantido um longo afastamento do emprego, por mais de quatro anos, em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, por vezes descontinuado para logo ser reativado, sem retorno ao trabalho, não é do empregador a responsabilidade pelo pagamento dos salários nesses hiatos. Não há qualquer prova de que o trabalhador tenha se apresentado na empresa com ânimo de retornar ao emprego e tenha sido recusado, e sim que ele se apresentou ao serviço médico da empresa com a perspectiva de permanecer afastado (apresentando atestados médicos, inclusive), em tratamento, e gerenciando junto à autarquia previdenciária na reativação do auxílio doença. A situação seria diferente se a empregadora tivesse negado o retorno ao trabalho, mas, segundo a prova colhida, ela não o fez, tanto que lhe assegurou o retorno após a última alta previdenciária. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE (ANDRÉ NUNES DA SILVA)**.

Intime-se.

Porto Alegre, 11 de outubro de 2018 (quinta-feira).

RELATÓRIO

Recorre o reclamante (fls. 233/238), inconformado com a sentença que julgou improcedente a ação (fls. 227/230).

O recurso pretende a condenação da reclamada em indenização do salário e demais consectários que compunham a sua remuneração nos períodos compreendidos entre a alta previdenciária e o retorno ao benefício previdenciário em todas aquelas oportunidades em que não recebeu salário e tampouco benefício previdenciário com efeitos reflexos em décimo terceiro salário, férias (com o terço constitucional), FGTS (com 40%) e honorários de assistência judiciária.

Com contrarrazões (fls. 241/247), sobem os autos ao Tribunal para julgamento.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Esclarecimento inicial. Trata-se de contrato de trabalho transcorrido entre 12.06.2007 e 03.11.2014, projetado, pelo aviso-prévio indenizado, até 09.12.2014, anterior ao advento da Lei nº 13.467/17, vigente a contar de 11.11.2017. A legislação aplicável à relação de direito material, é aquela vigente à época.

1. Indenização pelos períodos compreendidos entre a alta previdenciária e o retorno ao benefício previdenciário. Transcrevo a sentença, inclusive para situar os limites da controvérsia:

"1. Do período de afastamento

O demandante relata que ficou afastado do trabalho, mediante atestado médico e, posteriormente, benefício previdenciário, o que se deu em períodos intercalados até o dia 01-09-14, quando obteve alta previdenciária.

Acréscita que o médico da empresa não o considerou apto a voltar ao trabalho em várias oportunidades, mesmo considerado apto pela Previdência Social, períodos em que não recebeu salário e tampouco benefício previdenciário. Argumenta tratar-se, inequivocamente, de tempo a disposição nos termos do art. 4º da CLT, visto ter sido cessada a suspensão contratual prevista no artigo 476 da CLT. Em consequência, pede o pagamento da remuneração dos períodos compreendidos entre a alta previdenciária e o retorno ao benefício previdenciário em todas aquelas oportunidades em que não recebeu salário ou benefício.

A parte ré rechaça a ocorrência de acidentes de trabalho, mas frisa que, no período de 04-01-10 a 02-09-14, o reclamante permaneceu afastado por auxílio doença comum. Registra que o autor foi considerado apto pelo médico particular da empresa quando do exame de retorno ao trabalho realizado em 08-09-14, retornando às suas atividades habituais até o desligamento. Pondera que, para o recebimento de salários, indispensável se faz a prestação de serviços, o que no caso em comento não ocorreu.

(...)

Nesta senda, tem-se que, cessando a concessão de auxílio doença, compete aos obreiros se apresentar para o trabalho e aos empregadores providenciar o retorno dos mesmos a um posto de trabalho, garantindo a manutenção do contrato que jamais foi rompido. Subsiste, assim, a obrigação de restaurar a execução plena do liame laboral.

(...)

O pagamento de salário é a principal obrigação do empregador no curso do contrato, que se resguarda nas hipóteses de interrupção contratual.

Torna-se inelutável que situações nas quais o obreiro é remetido a um limbo jurídico, no qual, por um lado, o órgão previdenciário oficial reconhece a aptidão para o trabalho, negando a concessão do auxílio doença, e por outro a empresa simplesmente obsta o retorno a um posto de trabalho, o trabalhador permanece em situação irregular, vinculado a uma relação de emprego na qual não recebe salários.

Ocorre que, no caso dos autos, o próprio autor ajuizou uma ação anterior, na qual pretendia a reintegração no emprego e nada informou sobre interrupções no gozo do auxílio doença, limitando-se a sustentar que, a partir do diagnóstico de que seu pulso esquerdo estava quebrado, em 02-01-10, permaneceu afastado do trabalho até 01-09-14, quando recebeu a alta previdenciária. Tem-se que, nos breves intervalos entre as renovações dos benefícios previdenciários, conforme ofício emitido pelo órgão oficial, em consonância com as declarações por ele requeridas junto à empresa acerca do último dia trabalhado, o mesmo requereu administrativamente a revisão da concessão de auxílio em todas as oportunidades, não tendo se apresentado ao labor, única hipótese em que a empregadora estaria compelida a restaurar a relação jurídica em todos os seus efeitos e, consequentemente, retomar o pagamento de salários. Mesmo os atestados de saúde ocupacional confirmam que o médico da empresa apenas cancelava os atestados de especialistas médicos apresentados pelo próprio demandante para reconhecer a falta de aptidão para retornar ao trabalho, do que se depreende que o ânimo do mesmo não era se apresentar ao labor, nos ditames legais.

Não se pode, portanto, imputar à empregadora o pagamento de salários de períodos nos quais o demandante não trabalhou e nem mesmo se apresentou para trabalhar, já que buscava apenas a renovação da concessão de auxílio doença previdenciário junto ao órgão oficial. Ora, sendo reconhecida a incapacidade de forma contínua, caberia ao próprio INSS estender o auxílio em meio aos intervalos de concessão resultantes dos trâmites administrativos.

Pelo todo exposto, rejeito a pretensão contida no item 1 do petitório." (grifei)

O reclamante, em seu recurso, sustenta que "apresentou-se sim ao trabalho quando dos términos dos benefícios previdenciários, tanto isso é verdade que foi examinado pelo departamento médico da Reclamado e declarado inapto ao retorno do trabalho. Com efeito, restou demonstrado e comprovado que o Autor ficou sem remuneração em vários períodos da contratualidade conforme demonstrativos realizados em sede de manifestação dos documentos e corroborados através do ofício previdenciário anexado aos autos. Poderia a Reclamada, ter deslocado o Reclamante a outras tarefas e ou encaminhá-lo a tratamento e ou a curso de aptidão para outros ofícios, não o fez. Portanto inequívoco o fato, de que o Reclamante encontrava-se a disposição e por conta disso são devidos os salários neste período, ficou sem salário e sem benefício previdenciário a disposição da Reclamada e com o contrato em vigor."

A sentença analisou com cuidado a questão, para concluir pela improcedência da pretensão e merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

A leitura de toda a prova produzida e das manifestações das partes no curso da instrução faz com que se conclua pela veracidade da alegação da reclamada de que nos poucos períodos em que o INSS deu alta do benefício do auxílio doença ao reclamante, não houve retorno ao trabalho, não por negativa da empregadora e sim por iniciativa do próprio autor, que comparecia à empresa, mas em busca de uma justificativa para gestionar junto ao INSS a continuidade ou a reativação do seu benefício de auxílio doença.

Exemplo disso é o Atestado de Saúde Ocupacional da fl. 22, de 19.02.2014, no qual o médico da empresa refere ter o reclamante apresentado atestado médico do especialista, no sentido de que não apresenta condições de trabalho e que o reclamante alegava não ter condições de retorno, assim como as várias declarações obtidas do reclamante junto à empresa a respeito do último dia trabalhado (fls. 8/22).

Ademais, a causa do afastamento sempre foi a mesma, qual seja, uma fratura do osso escafoide de punho, conforme depreendo da leitura da sentença prolatada nos autos do processo 0000129-87.2015.5.04.0601 (fls. 85/95), de modo que fica evidente que desde o afastamento até a alta definitiva, em 01.9.2014, ele não reunia condições de trabalho. Assim, se não havia condições de trabalho e se o próprio reclamante não se considerava apto ao trabalho, não havia obrigação de pagamento de salários e sim obrigações da própria Previdência Social.

Em resumo, tendo o autor mantido um longo afastamento do emprego, por mais de quatro anos, em gozo de benefício previdenciário de auxílio doença, por vezes descontinuado para logo ser reativado, sem retorno ao trabalho, não é do empregador a responsabilidade pelo pagamento dos salários nesses hiatos. Não há qualquer prova de que o trabalhador tenha se apresentado na empresa com ânimo de retornar ao emprego e tenha sido recusado, e sim que ele se apresentou ao serviço médico da empresa com a perspectiva de permanecer afastado (apresentando atestados médicos, inclusive), em tratamento, e gerenciando junto à autarquia previdenciária na reativação do auxílio doença.

Nego provimento ao recurso,

2. Honorários advocatícios assistenciais. A pretensão resulta prejudicada, em virtude da improcedência da ação.

D E N I S E

P A C H E C O

Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA DENISE PACHECO (RELATORA)

DESEMBARGADOR WILSON CARVALHO DIAS

DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN