



PODER JUDICIÁRIO

PROCESSO nº 0101912-79.2017.5.01.0070 (ROT)

RECORRENTE: ALLAN SANTOS FERREIRA

RECORRIDO: CONSÓRCIO LINHA 4 SUL - CL4S, ODEBRECHT SOLUÇÕES DE ENGENHARIA S/A

RELATOR: CLAUDIO JOSÉ MONTESSO

EMENTA

ATESTADO MÉDICO. IMPOSSIBILIDADE DE LOCOMOÇÃO. O atestado médico capaz de afastar a confissão deverá declarar expressamente ou trazer elementos inequívocos de que a parte estava impossibilitada de se locomover no dia da audiência em que deveria prestar depoimento pessoal, conforme o entendimento consubstanciado na Súmula nº 122 do TST.

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso Ordinário em que são partes: **ALLAN SANTOS FERREIRA**, como Recorrente, e **CONSÓRCIO LINHA 4 SUL - CL4S** e **ODEBRECHT SOLUÇÕES DE ENGENHARIA S/A**, como Recorridos.

VOTO:

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo Reclamante em face da r. sentença proferida pela MM. Juíza do Trabalho **ANDREA GALVÃO ROCHA DETONI**, da 70ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou improcedentes os pedidos.

O Autor argui a nulidade da sentença por cerceio de defesa. No mérito propriamente dito, postula a reintegração ao trabalho, em razão de estabilidade acidentária, além do pagamento de pensão vitalícia, do custeio do tratamento, indenizações por danos morais e estéticos, além de indenização por perdas e danos em decorrência dos honorários contratuais. Busca, ainda, a responsabilização subsidiária da 2ª Ré.

FUNDAMENTAÇÃO

CONHECIMENTO

Conheço do recurso por preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

MÉRITO DO CERCEIO DE DEFESA

O Reclamante argui a nulidade da sentença por cerceio de defesa. Sustenta que, conforme atestado acostado aos autos, não pôde comparecer à audiência por razões médicas; que agiu de boa-fé e justificou sua ausência. Afirma que não pôde produzir provas essenciais ao deslinde da controvérsia e que a decisão violou a ampla defesa e o contraditório, especialmente porque teve os pedidos julgados improcedentes. Requer a nulidade da sentença e a reabertura da instrução processual.

Constou em sentença:

"Regularmente intimado, o autor não participou da audiência de ID 4400127, apesar de advertido quanto aos efeitos de sua ausência na assentada.

Como ressaltado na decisão de ID 873fa60, o atestado médico juntado aos autos sob o ID 0f9510f não atende à diretriz exposta na Súmula 122 do TST, pois não há declaração expressa a respeito da impossibilidade de locomoção do empregado.

Não bastasse, o documento aponta o comparecimento do autor em consulta médica após o horário da audiência (10h20) e não houve comunicação oportuna do autor a respeito deste fato ao seu advogado.

Diante disso, aplico ao autor a pena de confissão quanto à matéria fática, na forma do art. 385, §1º, do CPC, presumindo verdadeiras as alegações

de fato formuladas pela parte ré, nos termos da Súmula 74 do TST.

Ressalto, contudo, que a confissão ficta ora aplicada gera presunção, a qual pode ser elidida por prova pré-constituída juris tantum nos autos e por questões de direito, decorrentes do poder/dever do magistrado na condução do feito."

Analiso.

O inciso I da Súmula nº 74 do TST prevê a aplicação da pena de confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor.

O entendimento jurisprudencial contido na Súmula nº 122 do TST, é no sentido de que:

"A reclamada, ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração, podendo ser ilidida a revelia mediante apresentação de atestado médico, que deverá declarar, expressamente, a impossibilidade de locomoção do empregador ou do seu preposto no dia da audiência."

O mesmo entendimento deve ser aplicado à parte autora. Dessa forma, caso apresente atestado médico que declare expressamente sua impossibilidade de locomoção no dia da audiência, a pena de confissão deve ser elidida.

No presente caso, entretanto, o Autor se limitou a apresentar uma "Declaração de Comparecimento" fornecida pela unidade de saúde do SUS de Magé (fls. 3.718), o qual não declara a impossibilidade de locomoção naquele dia, nem mesmo indica repouso ao paciente. Nele consta tão somente que o Autor esteve naquela unidade de saúde no horário compreendido entre 10h20 e 11h11, ou seja, após o horário da audiência.

É oportuno salientar que não se está a adotar entendimento inflexível que não admite nenhum atestado se dele não constar expressamente a impossibilidade de locomoção.

Conforme se verifica nos seguintes arestos, o próprio TST entende que a Súmula nº 122 não é violada quando as circunstâncias extraídas do atestado médico evidenciem a impossibilidade de locomoção, mesmo se no documento não consta expressamente tal condição.

Nesse sentido os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PUBLICADO DEPOIS DA LEI N. 13.015/14. 1. CONFISSÃO FICTA. AUSÊNCIA DO AUTOR EM AUDIÊNCIA NA QUAL DEVERIA PRESTAR DEPOIMENTO. ATESTADO MÉDICO. INEXISTÊNCIA DE MENSÃO EXPRESSA DE IMPOSSIBILIDADE DE LOCOMOÇÃO. VALIDADE. A Corte Regional considerou comprovada a impossibilidade de locomoção pelas circunstâncias extraídas do atestado médico apresentado, das quais constam a necessidade de afastamento do trabalho por um dia, a constatação de doença em estágio agudo e a prescrição de diversos medicamentos. Nesse quadro, **ainda que não haja menção expressa da impossibilidade de locomoção, conforme menciona a Súmula n. 122 desta Corte, tal fato é nítido do teor do documento apresentado**, o qual deve ser acolhido como prova da incapacidade do Autor em fazer-se presente à audiência, atuando como excludente da aplicação da

cominação prevista no item I da Súmula n. 74 desta Casa. Precedente da Turma. (...) (AIRR - 1843-81.2012.5.03.0030, Relator Desembargador Convocado: Tarcísio Régis Valente, Data de Julgamento: 9/12/2015, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/12/2015)" (grifamos)

"RECURSO DE REVISTA. RECLAMADO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. AUSÊNCIA À AUDIÊNCIA. APRESENTAÇÃO DE ATESTADO MÉDICO. CONFISSÃO FICTA DECLARADA NA SENTENÇA E AFASTADA PELO TRT. DISCUSSÃO SOBRE O DOCUMENTO ATENDER OU NÃO O DISPOSTO NA SÚMULA 122 DO TST. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. **Na linha dos precedentes que animam a Súmula 122 do TST, basta apenas que o atestado médico ofereça elementos que demonstrem a impossibilidade de locomoção.** Desse modo, o Tribunal Regional decidiu em consonância com a Súmula 122 desta Corte, na medida em que constatou que a ausência da reclamada à audiência foi devidamente comprovada, por meio de atestado médico que registrou a impossibilidade de comparecimento do empresário individual às suas atividades por três dias, período que abarca a audiência de prosseguimento designada para o depoimento das partes, em razão de doença que implica dores na região da coluna e dos membros, além de fraquezas e dificuldade de coordenação de movimentos, situação que certamente resulta em impossibilidade de locomoção. Desse modo, não demonstrado o enquadramento da hipótese na alínea "a" da Súmula 214 desta Corte, resta caracterizado o caráter interlocutório do recurso de revista a inviabilizar o seu processamento. Recurso de revista não conhecido. (RR - 1064-05.2012.5.04.0611, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 23/9/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/9/2015)" (grifamos)

Ocorre que, neste caso, não há nenhuma evidência de que o Demandante estivesse incapacitado de se locomover ou mesmo que tenha sido atendido de emergência no momento da audiência.

Uma vez não comprovada a alegação de que o Recorrente estava impossibilitado de comparecer à audiência, está correta a decisão do Juízo de primeiro grau, que considerou não justificada sua ausência, reputando-o confesso quanto à matéria fática.

Nego provimento.

DO ACIDENTE DE TRABALHO, DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E DA PENSÃO VITALÍCIA

Pleiteia o Autor a reintegração ao trabalho, em razão de estabilidade acidentária. Alega ainda ser devida a condenação no tocante à indenização por danos morais, além do pagamento de pensão vitalícia, apontando para a ocorrência de acidente de trabalho.

Restou evidenciado na fundamentação da sentença, *in verbis*:

"(...) O reclamante informa que foi contratado pela 1ª reclamada para exercer a função de ajudante de produção, em 11/3/2014, e foi demitido sem justa causa, em 11/4/2016, quando recebia salário de R\$1.243,00 (mil duzentos e quarenta e três reais).

Narra que, em 31/3/15, sofreu acidente de trabalho. Ao descer de uma plataforma, teria escorregado e caído e, no ato de se apoiar para minimizar a queda, teria quebrado a mão, com fratura do escafoide consolidada.

Informa que ficou afastado do trabalho por um ano, período em que recebia auxílio-doença comum, já que a reclamada não teria emitido a CAT. Ao retornar ao trabalho, em 11/4/2016, foi dispensado sem justa causa e sem a realização de exame demissional.

Postula a reintegração ao trabalho, em razão de estabilidade acidentária, além do pagamento de pensão vitalícia, do custeio do tratamento e de indenizações por danos morais e estéticos.

A reclamada nega a ocorrência de acidente de trabalho e de incapacidade laborativa no momento da dispensa. Requer seja a ação julgada improcedente.

Analiso.

Diante da confissão ficta do reclamante, presumo verdadeira a alegação da ré de que o autor não sofreu acidente enquanto trabalhava.

Além disso, verifico que o autor recebeu auxílio-doença comum (espécie B31) no período de 4/5/2015 a 19/10/2015, conforme documentos de ID nº 54145ec.

A CAT não foi emitida pelo sindicato de classe, tampouco o INSS reconheceu eventual Nexo Técnico Epidemiológico (NEPT) relativo ao trabalho, com a consequente conversão do benefício.

Não bastasse, o laudo concluiu pela inexistência de acidente de trabalho e de incapacidade laborativa. Vejamos (ID f7e3c70):

[...] O cartão ponto de 31/03/15 descreve falta por motivo de doença, mas não há marcação do ponto de entrada: ID. 66231e9 - Pág. 15.

Por este motivo, não há como asseverar a ocorrência de acidente típico.

O relatório médico da clínica CORTREL assinado pelo CREMERJ nº 52699888 descreve atendimento em 31/03/15 e que houve queda e dor no punho esquerdo.

A ressonância magnética datada de 09/04/15 revelou achados compatíveis com trauma recente, edema ósseo e fratura do terço médio do escafoide. Há um nexos temporal entre a alegação e a ocorrência do acidente.

[...] Não há como asseverar de forma inequívoca sobre um nexos causal entre o evento acidentário e o diagnóstico apresentado pelo periciado.

Houve incapacidade pretérita / déficit funcional de temporário no período referente aos quinze (15) dias atestado médico e afastamento previdenciário conforme item 07 do laudo pericial.

Não há invalidez ou incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico, a fratura consolidou sem sequelas ou dano permanente. [...]

(grifo aditado)

Diante desse quadro, concluo que não foi provado o acidente de trabalho. Logo, julgo improcedentes os pedidos de pagamento de pensão vitalícia,

inclusive parcelas vencidas, de tratamento médico e de indenizações por danos morais e estéticos.

Improcede, também, o pedido de reintegração ao trabalho, com o pagamento de salários e demais verbas salariais atinentes ao período de afastamento".

Analiso.

Conforme já mencionado, ante a ausência do Reclamante à audiência em que deveria prestar depoimento, foi declarado revel e confesso quanto à matéria fática, presumindo verdadeiros os fatos narrados pela Ré em defesa, salvo prova em contrário.

A Reclamada afirmou que não houve acidente de trabalho e que o Autor, por ocasião da sua dispensa, não apresentava qualquer problema de saúde que impedisse seu desligamento.

Outrossim, o conjunto probatório dos autos milita em favor da tese da empresa. Observo que o trabalhador recebeu auxílio-doença comum (espécie B31), e não acidentário (documento de fls. 25). O exame demissional também registra que o Autor estava "APTO" ao trabalho por ocasião da dispensa.

A prova pericial produzida também não ampara a pretensão do Reclamante, pois, de acordo com a conclusão do laudo pericial de fls. 3.605 e seguintes, elaborado de forma esclarecedora, restou evidenciado que:

"Não há como asseverar de forma inequívoca sobre umnexo causal entre o evento acidentário e o diagnóstico apresentado pelo periciado. Houve incapacidade pretérita / déficit funcional temporário no período referente aos quinze (15) dias de atestado médico e afastamento previdenciário conforme item 07 do laudo pericial.

Não há invalidez ou incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico, a fratura consolidou sem sequelas ou dano permanente."

Nota-se ainda que, conforme também consta do laudo, o cartão de ponto de 31/3/2015, juntado às fls. 156, aponta a ausência do Autor por motivo de doença. Todavia, não há registro do ponto de entrada do trabalhador no referido dia.

Portanto, não se evidencia nos autos prova do alegado acidente de trabalho, de forma que não faz jus o Autor à pretendida reintegração, tampouco à indenização por

danos morais. Da mesma forma, indevida a pretensa de condenação em relação ao pensionamento vitalício.

Nego provimento.

DA INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS, DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS E DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Julgados improcedentes os pedidos, não há que se falar em condenação ao pagamento de indenização por perdas e danos, honorários sucumbenciais, tampouco em responsabilidade subsidiária da 2ª Reclamada.

Nego provimento.

ACÓRDÃO

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, **conhecer** do recurso e, no mérito, **negar-lhe provimento**, nos termos do voto do Exmo. Sr. Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2023.

CLAUDIO JOSÉ MONTESSO
Desembargador Relator

CJM/mob

Votos