



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **1000288-69.2019.5.02.0070**

Relator: LIANE MARTINS CASARIN

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 25/01/2023

Valor da causa: R\$ 199.347,56

Partes:

RECORRENTE: RITA DE CASSIA VIEIRA LINS

ADVOGADO: LUIZ GUSTAV KALAU COSTA

RECORRIDO: SPDM - ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA
MEDICINA

ADVOGADO: JULIANA ANNUNZIATO CAMPIONI

ADVOGADO: ABIMAEEL DE FRANCA MELO

RECORRIDO: UNIÃO FEDERAL (AGU)

CUSTOS LEGIS: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO
70ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
ATOrd 1000288-69.2019.5.02.0070
RECLAMANTE: RITA DE CASSIA VIEIRA LINS
RECLAMADO: SPDM - ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO
DA MEDICINA E OUTROS (2)

SENTENÇA

I- RELATÓRIO

RITA DE CASSIA VIEIRA LINS ajuíza a ação trabalhista nº **1000288-69.2019.5.02.0070** em face de **SPDM - ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA E UNIÃO FEDERAL (AGU)**, alegando, em síntese, laborar para a primeira reclamada desde 06/07/2017, na função de “cirurgiã dentista”, tendo sofrido acidente de trabalho com sequelas, requerendo por estes motivos reconhecimento do acidente de trabalho, danos materiais, pensão mensal vitalícia, constituição de capital, estabilidade acidentária, dano moral, dano estético e adicional de insalubridade.

Inconciliados.

Em audiência, foram ouvidas as partes.

Sem outras provas, encerrada a instrução processual.

Razões finais escritas.

Infrutíferas as tentativas conciliatórias.

É o relatório

II- FUNDAMENTAÇÃO

DO DIREITO INTERTEMPORAL

Em face ao princípio da aplicação imediata da lei nova e a teoria do isolamento dos atos processuais, as normas processuais de efeitos materiais (direitos processuais substantivos) previstas na Lei nº 13.467/2017 aplicam-se in casu, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14/03/2019.

Com relação às normas de direito material, é pacífico o entendimento de que as novas regras somente se aplicam às relações jurídicas não consumadas na data de início de sua vigência, em razão da prevalência do ato jurídico perfeito. Nesse sentido, inclusive, o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988, o art. 912 da Consolidação das Leis do Trabalho e o art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, à luz do princípio da segurança jurídica.

Dessa forma, ainda que o artigo 2º da Medida Provisória nº 808, de 14/11/2017, estabeleça que “O disposto na Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, se aplica, na integralidade, aos contratos de trabalho vigentes”, não se está autorizando a aplicação retroativa das novas regras de direito material, mas apenas indicando que essas regras se aplicam, em sua totalidade, às relações trabalhistas vigentes a partir de sua entrada em vigor, que se deu em 11/11/2017.

O contrato de trabalho tem vigência desde 06/07/2017. Via de consequência, as regras de direito material introduzidas pela Lei n. 13.464/17, as quais passaram a vigor a partir de 11 de novembro de 2017, somente se aplicam à presente relação jurídica a partir desta data.

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA 2ª RECLAMADA

Consoante teoria da asserção, adotada por este juízo, a legitimidade passiva é verificada à luz do narrado em inicial.

Alega o reclamante verbas inadimplidas decorrente de contratos de trabalho do qual foi beneficiária a 2ª reclamada, portanto presente a legitimidade passiva.

Não há se confundir condição à análise de mérito com condição ao mérito do pedido, este último, alegado pela 2ª reclamada com vistas a dar estribo à presente arguição se relacionam ao mérito e com ele serão analisados. Rejeito.

DA IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS

Impugnou a primeira reclamada os documentos juntados pela reclamante, com base no artigo 830 da CLT, mas de forma genérica, sem precisar quais seriam falsos, bem como por terem **sido apresentados de forma parcial e não comprovarem a pretensão do autor. Infundadas tais impugnações, uma vez que não há prova de falsidade de tais documentos nos autos e, ainda, porque cabe a cada parte amearhar as provas que entenderem cabíveis, cabendo a este Juízo analisar a pertinência ou não destas provas, conforme a análise do mérito. Rejeito.**

DA DESISTÊNCIA

A reclamante desistiu do pedido de adicional de insalubridade em grau máximo (fls.704). A desistência foi homologada pelo Juízo às fls.705, para que produza seus efeitos legais, extinguindo-se o feito, quanto ao referido pleito, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, VIII, do Código de Processo Civil.

DO ACIDENTE TRABALHO

A reclamante alega que no dia 20/03/2018 por volta das 08h30min sofreu acidente de trabalho durante o transporte realizado de barco entre aldeias, pois “a tampa de um tonel do barco que a transportava se soltou vindo a atingir violentamente sua testa, momento em que a autora tentou se defender e teve uma lesão em seu dedo mínimo da mão direita, bem como a extração de um dente e danos em sua face, na forma das fotos e documentos acostados”, sendo que “referido transporte estava muito carregado no dia do acidente, em alta velocidade e com peso acima do permitido” e “não havia regular manutenção do mesmo”, que apresentava condições inadequadas de transporte seguro. Postula, por este motivo, reconhecimento do acidente de trabalho, danos materiais, pensão mensal vitalícia, constituição de capital, estabilidade acidentária, dano moral e dano estético.

A reclamada se manifesta em oposição, alegando que não há prova inequívoca das circunstâncias do suposto acidente, de modo que não se pode presumir que o dano causado tenha decorrido de acidente no trajeto para o trabalho, o que ainda se afasta pela espécie previdenciária (B31) no qual foi concedido o benefício previdenciário. Aduz, ainda, que o documento CIAT juntado aos autos não comprova o nexo entre o suposto acidente e o trabalho. 50

Pois bem.

A reclamante acostou aos autos Comunicação Interna de Acidente do Trabalho as fls.47, com data de 20/03/2018, assinada pela própria reclamante. Não há, nos autos, CAT referente ao episódio descrito pela reclamante. Verifico, ainda, dos autos, que a autora percebeu AUXILIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO espécie B31 pelo período de 31/08/2018 até 24/11/2018 (fls.50).

A Lei n. 8.213/91, em seu art. 21, IV, alínea "d", equipara para fins previdenciários o acidente de trajeto, sofrido no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, ao acidente do trabalho. Reconhecendo-se a relação entre o trajeto e o acidente ocorrido, configurado o chamado acidente por equiparação.

Contudo, a equiparação para fins previdenciários prevista no mencionado dispositivo **não se estende para fins de imputação de responsabilidade ao empregador pelos danos decorrentes do acidente**, a menos que a ele tenha dado causa. Com efeito, não havendo comprovação quanto à contribuição do empregador na ocorrência do acidente, incorrendo em culpa ou dolo, não há dever de reparar, por inteligência do artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal.

Em audiência (fls.1648/1650) a reclamante informou que “certa vez voltando no barco, em alta velocidade, e a caixa com instrumentos odontológicos caiu e quebrou os dentes da reclamante, com lesões também na testa e dois dedos, não conseguindo trabalhar; que o próprio agente indígena acomodou a caixa no barco, não tendo a reclamante acompanhado tal procedimento; que nunca tinha ocorrido; que nunca recebeu orientação de como acomodar a caixa no barco, sendo que a caixa estava lacrada, porém abriu; que o barco era o único meio de transporte; depois de quase 36 horas, enviaram um avião para encaminhá-la ao hospital; observa que sofreu muito, pois os índios, por sua cultura, não queriam tocá-la, tendo a própria depoente

se suturado e lavado o barco, sem ajuda de nenhum indígena, que alegaram que não podiam tocar por questão cultural; que atualmente está sem trabalho, porque não consegue; que não toma remédio controlado; que faz tratamento de hipotireoidismo”.

A reclamada afirmou que “não tem conhecimento do acidente de trabalho do barco; que a empresa não foi comunicada do acidente; que a enfermeira ficava no polo CASAI, que fica fora da aldeia, mas a equipe se dirige à aldeia; que a equipe existe para atender à aldeia, nela indo diariamente; que não tem conhecimento de a reclamante ter sido levada para outra cidade após o acidente; que o órgão público de nome DSEI é responsável pelo transporte fluvial; que as emergências eram atendidas por toda a equipe; não sabe dizer se a reclamante atendia emergências noturnas”.

Tendo em vista o pedido fundamentado em incapacidade laboral decorrente do alegado acidente de trabalho, foi realizada prova pericial médica, na qual o sr perito concluiu que “foram constatadas sequelas na região frontal esquerda (cicatriz) e no dente incisivo medial esquerdo (fratura parcial) da reclamante, decorrentes do acidente de trabalho típico sofrido enquanto empregada da reclamada; não foi estabelecida relação entre a doença apresentada no 5º quirodáctilo direito da reclamante e o acidente de trabalho típico relatado; foi constatado dano estético mínimo decorrente do acidente de trabalho típico sofrido pela reclamante durante pacto laboral com a reclamada; o exame médico pericial da reclamante não evidenciou limitações funcionais, tanto físicas quanto psíquicas, decorrentes do acidente de trabalho típico sofrido capazes de gerar incapacidade para executar as atividades que declarou realizar no exercício de sua função pela reclamada; as conclusões da presente perícia são baseadas no exame físico atual e na análise da documentação apresentada, podendo ser alteradas se novas provas ou documentos forem acostados aos autos” (item 8 - fls.1622/1623), não restando comprovada a incapacidade laboral alegada, mas somente o dano estético mínimo.

Os documentos médicos e previdenciários acostados os autos não comprovam a alegação autoral de que houve qualquer acidente de trabalho. O CIAT juntado as fls.47, por ser documento unilateralmente produzido pela reclamante, não tem o condão de comprovar a alegação, e não houve nos autos a juntada de

nenhuma CAT. Ademais, verifico que o afastamento previdenciário da reclamante não foi deferido pelo suposto acidente de trabalho, mas sim por auxílio-doença (espécie B31, CID **M65.9**: Sinovite e tenossinovite não especificadas), sendo requerido mais de 5 meses depois do suposto acidente, em 31/08/2018.

Tratando-se de fato constitutivo do direito ao reconhecimento de acidente de trabalho por equiparação, competia ao demandante o ônus da prova, nos termos do artigo 818, I, da CLT e artigo 373, I, do CPC, do qual não se desincumbiu a contento. Não cabe presunção de fatos extraordinários, como os que sustenta a reclamante, de modo que não podem ser considerados como motivo para deferimento o direito pretendido se desacompanhados de qualquer prova, como no presente caso.

Pelo exposto, não **reconheço** o acidente de *in itinere* equiparado a acidente de trabalho nos termos alegados.

Dito isto, julgo improcedentes os pedidos autorais de reconhecimento do acidente de trabalho, danos materiais, pensão mensal vitalícia, constituição de capital, estabilidade acidentária, dano moral e dano estético.

No tocante aos honorários periciais, fixo-os no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a serem arcados pela União, dada a sucumbência do reclamante no objeto da perícia e a gratuidade de justiça que lhe foi deferida.

DO DANO MORAL

Postula a reclamante indenização por dano moral, alegando: que laborava em condições análogas à escravidão, em escalas que chegavam ser de 30 a 60 dias consecutivos, sem qualquer folga; que laborava em locais sem chuveiro, sanitários, sistema de esgoto, cama, refeitório, vestiário e dormitório; que sempre trabalhou cumprindo ordens dos indígenas, sem respeito aos direitos da trabalhadora, sendo exigido a todo momento sua interação com os tratamentos dentários, com cerca de mil indígenas sob seu cuidado; que tinha que se deslocar a outros polos de atendimento; que dormia em redes alocadas em ocas; que por conta do alto número de indígenas os tratamentos eram exaustivos, realizados e realizados em condições precárias, havendo inclusive problemas recorrentes com os geradores; que não eram respeitadas quaisquer pausas, sem qualquer tipo de proteção/fiscalização do seu empregador ou tomador; que foi submetida a humilhações e não foi garantida a sua segurança, pois passou a ser tratada feiticeira e sob ameaças, sendo submetida sem consentimento a dois rituais pagãos de feitiçaria, no qual ficou sem roupa em meio mata e passaram em suas costas tinturas com raízes e outras coisas desconhecidas; que sofria ameaças de caciques habitualmente, tanto por uma simples dor de dentes, como diante de qualquer dificuldade que eles enfrentavam; que sofreu agressões físicas como puxões de cabelo; que presenciou durante a noite pessoas vivas sendo enterradas; que quando sofreu uma lesão em sua face ninguém a socorreu, pois consideravam seu sangue impuro e não permitiram que qualquer pessoa chegasse perto para ajudá-la.

Nega a primeira reclamada estes fatos.

Em audiência (fls.1648/1650) a reclamante informou que “foi obrigada a participar de ritual macabro no local de trabalho; que um indígena passou uma raiz em suas costas de cor amarela, fazendo um formato de cruz; com a reclamante nua e que se ela contasse a alguém, morreria; foi obrigada por um pajé da aldeia, de nome “Toni”; que possuía uma amizade com o aludido pajé, que a convidou para uma ajuda/ritual, tendo a reclamante aceitado por entender que não poderia dizer não; que a cena foi constrangedora; que participou de processo seletivo; que no processo seletivo havia indicação de ser aldeia indígena”.

A reclamada afirmou que “as autoridades máximas da aldeia são a enfermeira reclamante, cujo nome não se recorda; que desconhece quem é a autoridade dentro da tribo, sendo que a reclamante responde para a autoridade da enfermeira, não respondendo para ninguém da tribo; que não tem informações sobre rituais da tribo”.

A ofensa moral nas relações de trabalho se caracteriza quando há um claro desprezo com a dignidade do(a) trabalhador(a) (Art. 223-B, CLT). A partir daí, configurada a prática de ato ilícito, vedado pelo ordenamento jurídico laboral, com prejuízo certo para a pessoa do(a) trabalhador(a), de ordem subjetiva, sentimental e psicológica, impõe-se sua reparação, a título de compensação da dor sofrida, representando também uma sanção inibitória ao empregador (art. 223-G, §3º, CLT).

A reclamante tem o ônus de provar os fatos que constituíram a ação ou omissão que ofenderam sua esfera moral ou existencial (art. 223-B da CLT), ou seja, os fatos que supostamente feriram sua honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física (art. 223-C da CLT), aptos a gerar o direito à indenização por dano extrapatrimonial que tenha ofendido a sua esfera moral, ou seja, os fatos constitutivos do seu direito, conforme artigo 818, inciso I da CLT. Ademais, dada à importância do instituto, as

situações que envolvem o dano extrapatrimonial não devem e não podem ser banalizadas. O dano extrapatrimonial deve ser devidamente comprovado, ou, na impossibilidade, provar-se o fato que o ensejou.

No caso, não logrou, a autora demonstrar que laborava em ambiente hostil e inapto ao exercício profissional, que não havia água para beber ou, ainda, que não havia local adequado para as necessidades fisiológicas ou de alimentação, não havendo provas de ausência ou deficiência de suporte e estrutura básica que tenha provocado ofensa capaz de justificar a indenização pretendida pelo reclamante. Tampouco a provas de a reclamante foi obrigada a participar de qualquer ritual religioso dentro da aldeia.

No caso dos autos, não houve ato culposos da reclamada. A autora relatou em audiência que quando do processo seletivo para a vaga, soube que esta era destinada a trabalho em aldeia indígena. As condições simples de alojamento em uma aldeia são previsíveis, e a rotina e cultura das pessoas que ali vivem devem ser preservados. A rusticidade da vida numa aldeia indígena é realidade brasileira hodierna, cujas características e condições eram de conhecimento da reclamante no ato da contratação. O "modus vivendi" no meio indígena está sedimentado numa forte herança cultural, razão pela qual o trabalho prestado nessas comunidades requer adequação ao cotidiano dos que ali vivem, a fim de se evitar ofensas aos costumes e à cultura beneficiária dos serviços prestados. Considerando as peculiaridades inerentes à realidade fática do ambiente de trabalho onde a reclamante desempenhou seu labor, há que se contemporizar as intercorrências advindas do exercício da função desempenhada pela obreira, haja vista a singularidade da hipótese vertente do contrato de trabalho, objeto da presente ação.

O alegado ritual macabro tampouco restou demonstrado, mas sim uma manifestação da herança cultural indígena feito por um pajé que, conforme relato da reclamante, era seu amigo. Não houve um ritual maldoso do pajé, mas uma manifestação cultural e de sua identidade para com uma amiga. Para muitos seria um privilégio. É fruto da manifestação de um povo que vem sendo dizimado e corre o risco de um dia ser extinto definitivamente.

Assim, na hipótese, os elementos dos autos não indicam nenhuma violação imaterial a que a autora tivesse sido submetida, capaz de fundamentar a indenização debatida. Como demonstram as fotos juntadas pela própria reclamante, a autora laborava em ambientes que retratam o habitat da população indígena, não havendo nada de degradante ou precário que possa redundar na ocorrência de danos morais ou demonstração de culpa ou dolo por parte da reclamada. De todo modo não há nestes autos, qualquer prova concreta de que a autora sofreu danos morais em decorrência de ter laborado em ambiente supostamente precário das aldeias indígenas.

Ressalto que mero dissabor e aborrecimento a que os trabalhadores estão cotidianamente sujeitos não podem ser tipificados como um dano extrapatrimonial reparável.

Diante dessas assertivas, entendo que não ficou caracterizada qualquer conduta abusiva ou ilegal da reclamada, com o propósito de gerar ou produzir intencionalmente qualquer violação de ordem extrapatrimonial.

Assim, por não provados os fatos que correspondessem a suposto ato ilícito praticado pela reclamada que constituísse ofensa a bem jurídico tutelado e por não presentes os requisitos da responsabilidade civil (artigos 186 e 927, CC), julgo improcedente o pedido de indenização por dano extrapatrimonial decorrente de ofensa moral.

DA RESPONSABILIDADE DA 2ª RECLAMADA

Diante da improcedência da ação, não havendo débitos trabalhistas em favor do autor, resta prejudicada a análise de eventual responsabilidade subsidiária da segunda reclamada.

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

A benesse em referência tem como base constitucional o direito de acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV da CRFB). E o sistema normativo prestigia a mera declaração, sendo da parte contrária o ônus probatório da ausência de miserabilidade jurídica, conforme Lei 7115/83 e 99 CPC.

Assim, a mudança estatuída com a Lei 13.467 de 13/07/2017 é inconstitucional no tocante à exigência de prova pela parte postulante e sua miserabilidade jurídica, bem assim atrelá-la a montante salarial, conforme novel previsão do art. 790-B, §§ 3º e 4º, por ofender a direitos e garantias individuais, notadamente a preconizada no art. 5º, inc. XXXV da CRFB.

E a lei 1.060/50, lei específica de concessão de assistência judiciária gratuita, não traz as restrições elencadas pelo novel art. 790-B. A par disso, a lei 7.115/83 que trata da declaração de pobreza firmada pela parte sem necessidade de prova não fora revogado, sendo lei específica.

Portanto, há regramento específico não revogado que trata do instituto, prevalecendo sobre o regramento genérico. Assim, seja por tratamento legal específico existente, seja por sua inconstitucionalidade, que ora declaro de forma difusa, deixo de aplicar a novel disposição do art.790-B §§3º e 4º da CLT.

E tendo o reclamante apresentado declaração de pobreza não afastada por outros elementos de prova dos autos, defiro a gratuidade pleiteada, rejeitando a impugnação das reclamadas.

DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Em virtude da recente decisão proferida na Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI) 5766, que declarou inconstitucionais os arts. 790-B, *caput* e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e por ser a reclamante beneficiária da justiça gratuita, indefiro o pagamento de honorários advocatícios pela parte autora.

III- DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** a reclamação trabalhista nº 1000288-69.2019.5.02.0070 ajuizada por **RITA DE CASSIA VIEIRA LINS** em face de **SPDM - ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA E UNIÃO FEDERAL (AGU)**, decidindo o que segue, conforme fundamentação que integra este dispositivo para todos os fins.

Deferir o requerimento autoral de gratuidade de justiça.

Julgar improcedentes todos os pedidos autorais.

Tudo na forma da fundamentação supra, que passa a integrar o presente dispositivo.

Custas, pelo reclamante, no valor de R\$ 3.986,95 (três mil, novecentos e oitenta e seis reais e noventa e cinco centavos), na forma do artigo 789, II, da CLT, calculadas sobre o valor da condenação arbitrado em R\$ 199.347,56 (cento e noventa e nove reais e cinquenta e seis centavos), isentas nos termos da lei.

Honorários periciais no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a serem arcados pela União, dada a sucumbência do reclamante no objeto da perícia e a gratuidade de justiça que lhe foi deferida.

Notifiquem-se as partes. Nada mais.

SAO PAULO/SP, 04 de novembro de 2022.

ELISA AUGUSTA DE SOUZA TAVARES

Juíza do Trabalho Substituta



Assinado eletronicamente por: ELISA AUGUSTA DE SOUZA TAVARES - Juntado em: 04/11/2022 09:17:30 - 4bb8567
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/22110409153102100000278183820?instancia=1>
Número do processo: 1000288-69.2019.5.02.0070
Número do documento: 22110409153102100000278183820