



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00252-2014-003-03-00-5
RECURSO ORDINÁRIO

RECORRENTE(S): DROGARIA ARAUJO S.A.
RECORRIDO(S): GREYCE SILVA MENDES

EMENTA: JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO.

Para a caracterização do abandono de emprego (artigo 482, alínea "i", da CLT), necessária a presença de dois elementos: o elemento subjetivo que se caracteriza pelo ânimo do empregado de não mais retornar ao emprego, e o elemento objetivo que se configura pela ausência injustificada e prolongada por mais de 30 dias, prazo fixado pela jurisprudência, recaindo sobre o empregador o encargo probatório de tais fatos por se tratar de fato obstativo ao direito perseguido pelo empregado (artigos 818 da CLT e 333, inciso II, do CPC).

Vistos etc.

RELATÓRIO

A reclamada apresentou recurso ordinário, às 219/221, em face da v. sentença de fls. 210/213, integrada pelos embargos de declaração de fl. 227, de lavra do MM. Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na peça de ingresso.

Preparo efetuado às fls. 222/224.

Contrarrazões às fls. 232/236..

Dispensado o parecer escrito da d. Procuradoria.

É o relatório.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

JUÍZO DE MÉRITO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00252-2014-003-03-00-5
RECURSO ORDINÁRIO

JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO

Pede a reclamada que seja mantida a justa causa aplicada à obreira, absolvendo-a do pagamento das verbas decorrentes da dispensa imotivada. Insiste na contradita da testemunha ouvida às fls. 208/209.

Examino.

Na sentença de fls. 2010/213, o d. magistrado reconheceu a dispensa imotivada da reclamante, em 09.02.2014, com base no depoimento testemunhal de Danielle Alves Justino, a qual declarou que “no dia 09 viu a reclamante apresentando-se para trabalhar e dirigindo-se à sala do gerente Alex, após o que a reclamante retirou-se do estabelecimento, não trabalhando no referido dia; que a depoente não presenciou a conversa entre a reclamante e o gerente Alex; que a depoente não mais viu a reclamante no trabalho até o dia 11 de fevereiro (...)” (fl. 209).

A ré insiste na contradita da referida testemunha, ao argumento de possuir reclamação trabalhista contra a empresa, postulando indenização por danos morais. Rejeito, contudo a pretensão da ré, adotando como razões de decidir os fundamentos consignados pelo d. Juiz Paulo Chaves Correa Filho, nos autos do processo 0000228-03.2014.5.03.0025 RO, a seguir transcritos:

Sem razão, uma vez que o afastamento da aplicação da regra geral estabelecida na Súmula 357 do TST pressupõe a demonstração de que a testemunha possui interesse direto em favorecer o autor, como ocorreria, por exemplo, se fosse chamada para depor acerca de fatos diretamente relacionados à causa de pedir narrada na ação por ela ajuizada. Em outras palavras, o fundamento válido para demonstrar a suspeição da testemunha é o conflito de interesses propriamente dito, não eventual presunção *hominis* de espírito emulativo, baseada no simples exercício do direito de ação.

Isso porque a razão de ser do verbete citado é justamente rechaçar essa presunção. Como se vê, a hipótese apresentada como exemplo no parágrafo anterior não possui fundamento em presunção dessa espécie, mas na temeridade de se aceitar como meio de prova oitiva que praticamente equivaleria a depoimento pessoal (pois trataria de fatos que integrariam a causa de pedir de ação movida pelo depoente). Competia à reclamada, portanto, demonstrar circunstâncias dessa natureza, sem se socorrer a uma verdadeira presunção de má-fé de testemunha que contra



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00252-2014-003-03-00-5
RECURSO ORDINÁRIO

ela litiga em outro feito. Todavia, verifica-se que sequer cópia da inicial da referida ação foi juntada, de modo que não há qualquer prova do suposto conflito de interesses.

Além disso, a prestação de compromisso não impede que o juízo valore a prova, atribuindo às declarações da testemunha a credibilidade que merecer (art. 131 do CPC). Logo, a oitiva não gera prejuízos para a ré.

Pois bem.

Resta averiguar se restou ou não configurado o abandono de emprego suscitado pela ré.

Para a caracterização do abandono de emprego (art. 482, alínea i, da CLT), é necessária a presença de dois elementos: o elemento subjetivo, que se caracteriza pelo ânimo do empregado de não mais retornar ao emprego, e o elemento objetivo, que se configura pela ausência injustificada e prolongada por mais de 30 dias, prazo fixado pela jurisprudência.

Ressalta-se que o encargo probatório de tais fatos recai sobre o empregador, por se tratar de fato obstativo ao direito perseguido pelo empregado e em razão do princípio da continuidade da relação de emprego (artigos 818 da CLT e 333, inciso II, do CPC e Súmula 212 do TST).

No caso dos autos, não restou comprovada a intenção do reclamante em abandonar o emprego. Pelo contrário, o depoimento testemunhal retro citado corrobora a tese inicial de que a reclamante foi dispensa imotivadamente em 09.02.2014, conforme reconhecido à fl. 211.

Mantida a sentença, a reclamante faz jus às verbas decorrentes da dispensa imotivada.

Nego provimento.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Insurge-se a reclamada contra o pagamento do adicional de insalubridade e reflexos.

Examino.

Saliente-se, preambularmente, que ao analisar o conjunto probatório dos autos, o d. julgador não está adstrito às conclusões periciais dadas por técnicos especialistas na matéria fática analisada (CPC, artigo 436), mas para adotar tese contrária àquele fecho há de respaldar sua convicção em outros elementos de prova



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00252-2014-003-03-00-5
RECURSO ORDINÁRIO

colacionados nos autos.

In casu, a perícia registrada às fls. 192/203 concluiu que as atividades desenvolvidas pela Reclamante, enquadram-se entre as consideradas Insalubres de Grau Médio - Agentes Biológicos, conforme regulamentado pela NR 15 - Anexo nº 14, Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho, durante o período de 01/09/2012 a 15/02/2014.

Enfatizou que a autora, durante seu turno de trabalho ficava disponível para atendimentos diversos aos clientes da farmácia, incluindo a aplicação de injetáveis, atividade realizada em média seis vezes ao dia, podendo revezar a aplicação com outros vendedores, constatada pelo perito, uma média de duas aplicações por dia. (fl. 199).

Deixou consignado, ainda, que no período mencionado a autora exercia a função de vendedora, e que as atividades consistiam em atualização de preço de medicamentos, verificação da validade dos medicamentos, limpeza e organização das prateleiras, varrição superficial da loja, auxílio na reposição de medicamentos nas prateleiras, aplicação de injeção e medição de pressão.

Pois bem.

De acordo com a NR-15, Anexo 14, da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, são consideradas atividades insalubres, em grau médio, os trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infectocontagante, em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, aplicando-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses, não previamente esterilizados.

In casu, a reclamante, apesar de aplicar injeções no exercício da função de vendedora, não mantinha contato permanente com pacientes ou com material infecto-contagante. Ela não ministrava cuidados a pacientes, não tratava de pessoas enfermas, de maneira que não se pode equiparar o estabelecimento comercial a local destinado a cuidados da saúde humana, tampouco receita médica a material infecto-contagante de uso desses pacientes.

Por outro lado, cumpre enfatizar que a reclamada não explora atividade de atendimento e assistência à saúde, pois tem como principal atividade econômica o comércio varejista de produtos farmacêuticos, sem manipulação de fórmulas (fl. 172), razão pela qual inexistente subsunção do caso para fins de enquadramento na norma regulamentadora (Anexo 14 da NR-15), que prevê, como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00252-2014-003-03-00-5
RECURSO ORDINÁRIO

já observado, o labor em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, laboratórios de análise clínica e histopatologia, ou gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia.

Assim, a atividade desempenhada não se equipara àquelas normalmente desenvolvidas em postos de vacinação ou em outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, descritos na norma regulamentadora.

Nesse mesmo sentido, jurisprudência do C. TST, *verbis*:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÉDIO (ANEXO 14, NR 15 DA PORTARIA Nº 3.214/78 DO MTb) - BALCONISTA DE FARMÁCIA - APLICAÇÃO DE INJEÇÕES - INDEVIDO. O vendedor-balconista de farmácia, que aplica injeções, não faz jus ao adicional de insalubridade, muito menos em grau médio. O Anexo 14 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho define como atividades insalubres, classificadas em grau médio, os trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infectocontagante-. A aplicação de injeções sequer expõe o balconista a efetivo contato com material infectocontagante, como ocorre em hospitais, ambulatórios ou postos de saúde. Como bem revela o Regional, a conclusão pericial não tem nenhum cabimento no mundo jurídico, está completamente distanciada da normatização posta na NR-15, Anexo 14 da Portaria 3.214/78 e não passa de um conjunto de afirmações sem nenhum embasamento técnico-científico. Aliás, é de conhecimento comum que apenas as clínicas e laboratórios credenciados, além dos hospitais, podem fazer aplicações de determinados medicamentos, até pelos riscos que a operação envolve. Agravo de instrumento provido. Recurso de revista conhecido e não provido. (Processo: RR - 217-16.2010.5.03.0024 Data de Julgamento: 26/10/2011, Relator Ministro: Milton de Moura França, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18-11-2011)

Dou provimento para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade e reflexos.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade e reflexos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00252-2014-003-03-00-5
RECURSO ORDINÁRIO

Reduzo o valor arbitrado à condenação para R\$ 12.000,00, com custas de 240,00, a cargo da ré.

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão da sua Quarta Turma, no dia 03 de fevereiro de 2016, à unanimidade, conheceu do recurso; no mérito, por maioria de votos, deu-lhe parcial provimento para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade e reflexos, vencida a Exma. Desembargadora Revisora, no que tange ao adicional de insalubridade e reflexos. Reduzido o valor arbitrado à condenação para R\$ 12.000,00, com custas de 240,00, a cargo da ré.

Maria Lúcia Cardoso de Magalhães
Desembargadora Relatora

my