**PROCESSO Nº TST-AIRR-1000576-40.2014.5.02.0313**

Agravante: **SÉRGIO MESSIAS DOS SANTOS**
Advogada : Dra. Tatiana de Morais Dias
Agravada : **ABB LTDA.**
Advogado : Dr. Renato Farneda Belmonte

GMDMA

**D E C I S Ã O**

**PROCESSO REGIDO PELA LEI 13.015/2014**

Trata-se de agravo de instrumento interposto à decisão da Vice-Presidência do Tribunal Regional que denegou seguimento ao recurso de revista da Parte, aos seguintes fundamentos:

"**PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS PROCESSUAIS / NULIDADE / NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

- violação do(a) Código de Processo Civil, artigo 535, inciso II.

Sustenta que o Regional deixou de se manifestar acerca de pontos relevantes para o deslinde da controvérsia, mesmo após a oposição de embargos declaratórios.

Consta do v. Acórdão:

*II - Dispensa Discriminatória e Omissão*

*O reclamante sustentou, nos embargos de declaração, a omissão do julgado no tocante ao documento de id. 4366788, a respeito da primeira demissão do recorrente por parte da ABB em 08/05/2013, 36 dias após o autor ter feito interesse em ser transferido para outra área. Salientou, ainda, omissão quanto à inexistência de problemas comportamentais a justificarem a dispensa, face o teor da avaliação PDA referente ao biênio 2012-2013, conforme dados da avaliação de desempenho da embargante*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

Firmado por assinatura digital em 15/12/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

*(id. 4364329). Frisou que este julgador quedou-se inerte em relação das provas inequívocas do assédio moral sofrido pelo trabalhador, notadamente da mídia audiovisual juntada em Secretaria, com coação dos gestores da ABB para que o reclamante requeresse demissão, conversas entre o embargante e a Sra. Juliana Munhon relacionada a divulgação antecipada da demissão do autor. Por fim, pediu o prequestionamento dos art. 1º, III e IV, art. 5º e 170, III, da CF, art. 1º da Convenção 111 da OIT, art. 7º, d, do Protocolo de San Salvador da OEA e do art. 187 do CC.*

*Sem razão.*

*Inicialmente, friso que a omissão que enseja o oferecimento de embargos de declaração é aquela que se refere à falta de manifestação acerca das questões em sentido estrito existentes no processo, ou seja, acerca das matérias ou pontos controversos, sejam estes relativos aos fatos ou ao direito a ser aplicado, sobre as quais deveria ter prenunciado o órgão julgados. Desta forma, não configura omissão a falta de manifestação expressa deste colegiado sobre todas as alegações trazidas pelas partes, ou sobre todos os elementos probatórios constantes nos autos, ou ainda sobre todas as teses levantadas no decorrer da instrução, ressalvadas, nesta última hipótese, aquelas que envolvam os temas previstos no artigo 896 da CLT, bastando, portanto, que tenham sido decididas todas as questões postas na lide, com a devida fundamentação, conforme previsto no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal.*

*No particular, o acórdão guerreado apresentou entendimento claro em relação à inexistência de prova da intenção discriminatória da dispensa do reclamante. Repito, a empresa sempre teve ciência do estado, e tal condição não foi obstáculo à contratação ou à manutenção do vínculo laboral. Foi salientada que a dispensa do reclamante ocorreu somente em outubro de 2013, 3 meses após o término da terapia, o que afasta a possibilidade desta ter se mostrado como fato determinante da decisão empresarial.*

*Quanto ao assédio moral, foi verificada a inexistência de ilícito, por não preencher os requisitos necessários às novas funções, falta de prova do isolamento. Logo, nada a sanar.*

*Em verdade, a reclamada buscou a reforma do julgado, pela via inadequado dos embargos aclaratórios.*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

Firmado por assinatura digital em 15/12/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

*Nada a sanar. Entendo como prequestionada a matéria devolvida nestes embargos, conforme o disposto no inciso I da Súmula 297 do C. TST.*

Inicialmente, é relevante destacar que, conforme jurisprudência pacífica do C. TST, consubstanciada pela Súmula nº 459, somente por violação dos artigos 458 do CPC, 832 da CLT ou 93, IX, da Constituição Federal pode ser admitido o conhecimento de Recurso de Revista pela preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, motivo pelo qual revela-se inócua eventual argüição de que a alegada falta da prestação jurisdicional resultaria em violação a disposição diversa.

Igualmente não rende ensejo à admissibilidade do apelo a apresentação de dissenso pretoriano. Isso porque o exame da referida nulidade deve ser procedido caso a caso, considerando-se as particularidades de que se revestem, o que inviabiliza o estabelecimento do cotejo de teses, nos moldes da Súmula nº 296 do TST.

Por outro lado, no caso dos autos, não há que se cogitar de negativa da prestação jurisdicional, tampouco de malferimento aos artigos 458 do CPC, 832 da CLT, ou 93, IX, da Constituição Federal, vez que o v. Acórdão hostilizado se encontra fundamentado com clareza, abordando os pontos essenciais de sua conclusão, sendo que as matérias apontadas foram devidamente apreciadas.

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO / REINTEGRAÇÃO/READMISSÃO OU INDENIZAÇÃO / POR DISPENSA DISCRIMINATÓRIA.

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) nº 443 do colendo Tribunal Superior do Trabalho.

- violação do(s) artigo 1º, inciso III; artigo 1º, inciso IV; artigo 5º, inciso X; artigo 5º, inciso LV; artigo 170, inciso III, da Constituição Federal.

- violação do(a) Código Civil, artigo 187; Lei nº 9029/1995, artigo 1º; artigo 4º.

- divergência jurisprudencial.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

- art. 7º, "d", do Protocolo de San Salvador da OEA (ratificado pelo Decreto nº 3.321, de 30.12.1999).

- art. 1º, da Convenção 111 da OIT (ratificada pelo Decreto nº 62.150, de 19.1.1968).

O reclamante pleiteia o reconhecimento da dispensa discriminatória, por ser portador de hepatite C.

Consta do v. Acórdão:

*II.2 - Confissão e Dispensa Discriminatória*

*A reclamada sustentou, em sede recursal, que pretendia fazer prova testemunhal. No tocante à alegada dispensa discriminatória, negou a existência da confissão do preposto, bem como os documentos juntados à demanda comprovam ausência de atos discriminatórios, haja vista que desde o ingresso sempre teve ciência da patologia do trabalhador (Hepatite C). Frisou que o descontentamento quanto ao desempenho profissional por diversos fatores, inclusive, o caráter comportamental, inviabilizava a operação, sendo que tais fatos iniciaram em 2012, período anterior ao uso da medicação.*

*Por primeiro este Relator deixou explicitado por ocasião do julgamento da ação cautelar nº 1001868-29.2014.5.02.0000 que, embora não estivessem presentes os elementos autorizadores da pretensão requerida, a decisão deste apelo envolveria obrigatoriamente a análise detida de todos os elementos probatórios colhidos ao longo da instrução processual.*

*E o primeiro ponto a ser abordado refere-se expressamente à alegada confissão do preposto, que em seu depoimento teria deixado expressa a intenção discriminatória da dispensa do recorrido.*

*Concluída a leitura dos autos, embora respeitando a posição do MM. Juízo de origem, ouso divergir porque não constato da leitura do referido depoimento a constatação de que era intenção da ré dispensar os serviços do autor em decorrência do fato do mesmo ser portador de hepatite C, ou mesmo pela mudança de comportamento decorrente do novo tratamento medicinal.*

*Num primeiro momento resta difícil afirmar que a recorrente adotou uma postura discriminatória em razão do estado de saúde do empregado,*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

Firmado por assinatura digital em 15/12/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

*portador de hepatite C, eis que incontroverso nos autos que sempre teve a empresa ciência de tal circunstância. Nunca foi obstáculo à contratação ou à manutenção do vínculo este fato.*

*O preposto em depoimento não confessou postura discriminatória da empresa em relação ao demandante, mas apenas relatou que este vinha apresentando problemas de relacionamento mesmo antes do início da nova medicação, o que inclusive restou constatado em avaliação de desempenho anterior ao alegado tratamento, circunstância passível se ser constatada pela leitura do documento nº 4364329, que registra apuração entre março/12 e março/13. Ainda neste sentido o depoimento pessoal do autor, ocasião em que indica que desde 2012 pretendia mudar de setor, além de reconhecer que era comunicado pelo gestor quanto aos resultados das avaliações de desempenho ( Id. e227918 - Pág. 1 ).*

*Neste ponto cumpre notar que toda a documentação apresentada pelo reclamante, como referente ao início da nova terapia, não esta datada, como exposto na defesa (vide doc. nº4364495). O documento nº4364454-pag.4 relata que a nova medicação iniciara em janeiro/13, suspensa, todavia, em julho do mesmo ano, por não alcançar o objetivo de redução do vírus.*

*Vale notar que a ruptura contratual somente teve lugar em outubro/13, três meses após o término da terapia o que afasta a possibilidade desta ter se mostrado como fato determinante da decisão da empresa. A mera declaração do preposto de que o tratamento com nova medicação restou levado em consideração por ocasião da avaliação da dispensa não indica que esta foi a causa do rompimento, mas que se avaliou os eventuais efeitos desta no comportamento do autor, a ponto de se procurar primeiro seu aproveitamento na empresa, como política da ré. Neste ponto vale ressaltar o documento nº dc0557d,pag.1/4, em especial quanto ao itens avaliação de performance e justificativa.*

*Ademais, é certo que não há prova técnica adequada a demonstrar que o autor logrou apresentar alteração de comportamento por força da nova medicação, eis que as reações adversas expostas no documento ID 4364614 envolvem diversos fatores, sendo o comportamento agressivo o menos freqüente (vide pág. 3 do citado documento).*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

Firmado por assinatura digital em 15/12/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

*Tampouco o documento 4365057 especifica as reações adversas experimentadas pelo ora recorrido.*

*Na realidade, as dificuldades de relacionamento já se apresentavam antes do novo tratamento.*

*Assim sendo, não constato o ato discriminatório descrito na prefacial a justificar a manutenção do pacto laboral.*

*Cabe ressaltar que o teor do artigo 118 da Lei 8213/91, bem como o entendimento jurisprudencial constante da Súmula 378 do C.TST, são inaplicáveis à hipótese dos autos, na medida em que o demandante não chegou a gozar de auxílio doença acidentário e tampouco se mostra portador de doença vinculada às atividades desempenhadas na ré.*

*A Lei 9029/95 assim como o teor da Súmula 443 do C.TST também se mostram inaplicáveis à hipótese em tela. A primeira, porque vinculada a situações ditas discriminatórias por motivo de sexo, raça, cor, estado civil, idade, origem e situação familiar, nada aduzindo a doença, razão pela qual não incidiu a ré nas penas previstas por violação do artigo 1º do citado diploma legal. A doença da qual o autor infelizmente é portador não é de molde a gerar estigma e preconceito a impor a recondução ao trabalho e, ademais, como visto acima, não praticou a ré ato discriminatório em relação ao ex-empregado.*

*Não ocorrendo a prática de ato ilícito por parte da reclamada igualmente inviável se mostra falar em indenização reparatória de dano moral.*

*Desta feita, dou provimento ao apelo para afastar os pedidos formulados na prefacial, restando revogada, inclusive, a antecipação de tutela constante da r. sentença de origem.*

*III - Recurso Ordinário do Reclamante*

*III.1 - Assédio Moral. Majoração do valor Arbitrado à Indenização por Dano Moral*

*Com atenção aos termos da inicial, observa-se que o reclamante formulou pedido para indenização por assédio moral, em decorrência de informações "truncadas" sobre as normativas internas que regem o processo seletivo interno da empresa, inclusive com pressão para resolver a questão da realocação no âmbito da ABB no prazo de 60 dias, pressão psicológica sobre o trabalhador, tudo a potencializar os efeitos colaterais*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

*dos medicamentos ribavirina e interferon, como depressão, irritabilidade e enfraquecimento do sistema imunológico, além da decisão de dispensa do reclamante, persuasão para renúncia da estabilidade acidentária, isolamento do trabalhador dos demais colegas com exercício de atividades burocráticas de complexidade inferior (Num. 4362350 - Pág. 36/37).*

*A sentença guerreada condenou a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral.*

*Todavia, conforme já exposto acima, não restou configurada a prática de ato ilícito por parte da ré, tampouco o alegado assédio moral, eis que a documentação constante dos autos revela que o autor não logrou alcançar nova colocação na empresa por não preencher os requisitos necessários às novas funções. O isolamento narrado igualmente carece de prova, sobretudo se considerarmos que em depoimento pessoal declarou o recorrente, contrariamente ao aduzido na prefacial, que não teve problemas na empresa antes ou depois de iniciado o tratamento (ID e227918 - Pág.1). A dispensa, por outro lado, não se mostrou discriminatória, como já discorrido anteriormente. Por tais motivos restou afastada a indenização a título de reparação por dano moral fixada na origem, a qual abrangia todos os alegados prejuízos. Prejudicada ainda a majoração postulada.*

*III.2 - Pagamento Retroativo das Remunerações entre a Dispensa e a Efetiva Reintegração*

*Matéria igualmente prejudicada, ante a reforma da r. sentença de origem.*

Não obstante as afrontas legais e constitucionais aduzidas, bem como o dissenso interpretativo suscitado, inviável o seguimento do apelo, uma vez que a matéria, tal como tratada no v. Acórdão e posta nas razões recursais, reveste-se de contornos nitidamente fático-probatórios, cuja reapreciação, em sede extraordinária, é diligência que encontra óbice na Súmula n.º 126 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

**CONCLUSÃO**

DENEGO seguimento ao Recurso de Revista."

De plano, após analisar as razões do apelo, constata-se que

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

Firmado por assinatura digital em 15/12/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

**PROCESSO Nº TST-AIRR-1000576-40.2014.5.02.0313**

não há violação literal de dispositivo de lei federal, afronta à Constituição Federal nem contrariedade a Súmula do Tribunal Superior do Trabalho, tampouco ficou configurada divergência jurisprudencial específica e válida à admissibilidade da revista.

Dessa forma, verifica-se que o recurso de revista não merece processamento.

Diante do exposto, com base nos arts. 932, III, c/c 1.011, I, do CPC de 2015 e 106, X, do RITST, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Brasília, 15 de dezembro de 2017.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)
**DELAÍDE MIRANDA ARANTES**
**Ministra Relatora**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10019BEEDB2A0F79C2.

Firmado por assinatura digital em 15/12/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.