



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

A C Ó R D ã O
(4.ª Turma)
GMMAC/r5/awf/eo/ri

RECURSO DE REVISTA. APELO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014 E DO NOVO CPC (LEI N.º 13.105/2015). IMPASSE ENTRE A PERÍCIA DO INSS E A AVALIAÇÃO MÉDICA DA EMPRESA. LIMBO JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO QUE PERMANECE POR UM PERÍODO SEM RECEBER SALÁRIOS. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. O caso dos autos diz respeito à situação em que se configura um impasse entre a avaliação perpetrada pelo perito do INSS, que considera o trabalhador apto ao trabalho, e o perito médico do trabalho, que entende que o empregado não tem condições de voltar a trabalhar. Trata-se de situação que é denominada pela doutrina de "limbo-jurídico-previdenciário", que se caracteriza por ser um período no qual o empregado deixa de receber o benefício previdenciário, e também não volta a receber os seus salários. A esse respeito, o entendimento predominante no âmbito desta Corte é no sentido de que a responsabilidade pelo pagamento dos salários é do empregador. Precedentes. **Recurso de Revista conhecido e não provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n.º **TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048**, em que é Recorrente **SALVER CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.** e Recorrido **DEOCLESIO FARIAS.**

R E L A T Ó R I O

Inconformada com a decisão proferida pelo TRT da 12.ª Região, a fls. 295/307-e, a Reclamada interpõe Recurso de Revista, a fls. 323/338-e, pretendendo a reforma da decisão *a quo*.



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

Admissibilidade a fls. 349/350-e.

Foram apresentadas contrarrazões a fls. 353/359-e.

O Recurso de Revista foi interposto sob a égide da Lei n.º 13.015/2014, uma vez que o acórdão recorrido foi publicado em Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 83, § 2.º, do RITST.

Na análise do Recurso de Revista, serão consideradas as alterações promovidas pela Lei n.º 13.015/2014 e pelo novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), visto que a publicação da decisão recorrida se deu em 20/5/2016.

É o relatório.

V O T O

Preenchidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos intrínsecos.

CONHECIMENTO

IMPASSE ENTRE A PERÍCIA DO INSS E A AVALIAÇÃO MÉDICA DA EMPRESA - LIMBO JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO - EMPREGADO QUE PERMANECE POR UM PERÍODO SEM RECEBER SALÁRIOS

Pontuo que foram satisfeitos os requisitos introduzidos pelo § 1.º-A no artigo 896 da CLT (Lei n.º 13.015/2014). Assim decidiu o Regional:

“Conforme demonstram os atestados médicos (a fls. 13), em 27-10-2014 foi internado em observação, e a partir de 30-10-2014, ficou afastado por 15 dias, por doença classificada CID 10 M51-1 (Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia) e CID 10 I-20 (angina pectoris), vindo logo após, usufruir benefício previdenciário auxílio-doença, no período de 09-11-2014 a 15-12-2014 (conforme revelam os documentos das fls. 103, 108v e 109).

Após ter recebido alta previdenciária, buscou retornar ao trabalho, ocasião em que foi considerado incapacitado para o retorno às suas atividades pelo médico da demandada.



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

Ante o laudo médico que atestou sua incapacidade, o demandante buscou, por meio de ação judicial, reverter a decisão do INSS, e está aguardando a determinação de realização de perícia médica naquela ação.

Em face disso, o obreiro ficou sem receber tanto o auxílio-doença como o salário após a alta previdenciária.

O art. 476 da CLT e o art. 63 da Lei n.8.213/91 preveem que durante a vigência do benefício de auxílio-doença, o contrato de trabalho está suspenso.

No entanto, findo o período de fruição do benefício previdenciário, sem que haja também qualquer decisão judicial determinando o seu restabelecimento, é certo que cessa a sua suspensão, voltando às partes o dever de cumprir com suas obrigações: o trabalhador de prestar serviços e o empregador de pagar salários.

Assim, apresentando-se o empregado ao trabalho após o afastamento previdenciário, colocando-se à disposição do empregador, cumpre a este cumprir com seu dever de pagamento dos salários. Inteligência do art.- 4.º da CLT.

Nessa linha, direciona o novel Decreto n. 8691 de 14-03-2016, publicado no Diário Oficial da União de 15-03-2016, que acrescentou o § 6.º, ao art. 75 do Decreto n. 3.048/99, que orienta o empregado ao retorno imediato ao trabalho após o término do período de recuperação indicado pelo médico assistente, *in verbis*:

‘§6.º - A impossibilidade de atendimento pela Previdência Social ao segurado antes do término do período de recuperação indicado pelo médico assistente na documentação autoriza o retorno do empregado ao trabalho no dia seguinte à data indicada pelo médico assistente.’

De outro lado, considero que a responsabilidade pelo pagamento dos salários decorre da recusa da empresa em permitir ao autor retornar ao trabalho, diante do atestado firmado por médico - ASO - no sentido de que ela estava inapto para o labor, em oposição ao constatado pelo perito do INSS.

Apenas os peritos do INSS possuem competência prevista em lei para emitir parecer acerca da capacidade laboral para fins previdenciários (art. 2.º da Lei n.º 10.876/2004), que goza de presunção relativa de veracidade.

Dessa forma, embora tenha a ré também o dever de observar medidas e normas que visem preservar integridade física e saúde do empregado, não pode privar o autor do seu direito à percepção do salário, meio de sua subsistência.

Se não aceitou a conclusão do INSS quanto à capacidade laboral do empregado, deve arcar com tal posição.

Não pode atribuir ao trabalhador, que tem como fonte de seu sustento apenas o salário, a responsabilidade por ser considerado apto pelo perito do INSS e inapto pelo médico da empresa.



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

Além disso, ressalto que o médico da empresa, Vitor Rausis Lima, que também atendeu ao autor no período em que adoeceu e quando do seu retorno à empresa, declarou como testemunha, que ‘o laudo que o depoente fez foi no sentido da impossibilidade de retorno na função que o autor exercia na empresa, mas não de incapacidade para o trabalho se fosse em outra ‘função mais leve.’

Assim, deve a ré arcar com o pagamento dos salários do período que se inicia a partir da cessação do benefício previdenciário.

Certamente que, se havido restabelecimento do benefício previdenciário, via ação judicial já noticiada, caberá ao empregador o ressarcimento pelos correspondentes valores salariais, seja pelo creditamento em procedimento administrativo, seja por meio de ação judicial ressarcitória.

Dessa forma, conforme pleiteado pelo autor, mantido o afastamento em face do parecer médico empresarial e não oferecido o correspondente trabalho, ainda que a Seguridade o tenha liberado às atividades regulares, entendo que deve o empregador responder pelos salários do período, até que venha a ser restabelecida a normalidade da relação de emprego, ainda que em função compatível, ou até que seja oficialmente afastado pela Previdência Social (restabelecido o benefício previdenciário).

Não há falar em pagamento de verbas rescisórias, uma vez que não se tem configurado o rompimento do vínculo empregatício.”

A Reclamada alega que a inaptidão para o trabalho foi declarada perante o perito médico da empresa, e se confirma diante da interposição de ação perante o INSS, na qual o Reclamante se declara inapto para o trabalho. Aponta violação dos artigos 60, § 3.º, e 62 da Lei n.º 8.213/1991, e dos artigos 75, *caput* e § 2.º, e 75-A, § 1.º, I, ambos do Decreto n.º 3.048/1999. Colaciona arestos.

Com efeito, o aresto colacionado a fls. 334/335-e, proveniente do TRT da 3.ª Região, traduz tese divergente a respeito da matéria em questão, sendo pertinente transcrever os trechos da ementa e do corpo do voto, que foram trazidos pelo Recorrente para confronto de teses, *in verbis*:

“EMENTA: AUXILIO DOENÇA - ALTA MÉDICA ANTES DA RECUPERAÇÃO DO EMPREGADO IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE SALÁRIOS AO EMPREGADOR. Não existe qualquer preceito de lei que imponha à empresa aceitar o segurado empregado de volta ao emprego ainda convalescente da moléstia ou enfermidade, que impôs a suspensão do contrato de trabalho. Do 16.º (décimo sexto) dia do afastamento do emprego por motivo de saúde em diante, a responsabilidade pelo pagamento dos salários é do INSS, dela não se eximindo pela mera



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

concessão de alta médica antes da hora .(TRT da 3.^a Região; Processo: 0000148-29.2 010.5.03.0106 RO; Data de Publicação: 17/02/2011; Disponibilização: 16/02/2011, DEJT, Página 136; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator : Milton V . Thibau de Almeida; Revisor: Marcio Ribeiro do Valle) extraído do sítio oficial do TRT da 3.^a Região: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pIdAcordao=798320&acesso=1Qldac52fa7e9dD69613b417cl962dQc>. Acessado em 02.08.2016.

(...)

Tem sido comum o fato de o INSS conceder alta médica ao segurado empregado em gozo da auxílio-doença sem que este esteja verdadeiramente apto para o retorno à atividade.

Não existe qualquer preceito de lei que imponha à empresa aceitar o segurado empregado de volta ao emprego ainda convalescente de moléstia ou enfermidade que impôs a suspensão do contrato de trabalho.

Ao contrário.

Dispõe a legislação previdenciária (Lei n.º 8.213, de 24/07/1991) que: a) a empresa que possui Serviço Médico próprio ou em convênio tem a faculdade legal de aceitar ou recusar atestados médicos emitidos pelas demais instituições de saúde, inclusive aquelas vinculadas ao Sistema Único de Saúde, administrado pelo INSS: b) a responsabilidade ao empregador pelo pagamento dos salários, em caso de enfermidade do empregado, se resume aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento.

Do 16.º (décimo sexto) dia do afastamento do emprego por motivo de saúde em diante, a responsabilidade pelo pagamento dos salários é do INSS dela não se eximindo pela mera concessão de alta médica antes da hora.

Portanto, no caso dos autos a lesão de direito foi perpetrada pelo INSS e não pelo empregador, pelo que a Justiça do Trabalho sequer tem competência *ex ratione materiae* para impor a este o pagamento de benefício previdenciário sonogado pela autarquia previdenciária durante o período do afastamento.

Dou provimento.”

Diante do exposto, conheço do Recurso de Revista por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

IMPASSE ENTRE A PERÍCIA DO INSS E A AVALIAÇÃO MÉDICA DA EMPRESA - LIMBO JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO - EMPREGADO QUE PERMANECE POR UM PERÍODO SEM RECEBER SALÁRIOS

Com efeito, o caso dos autos diz respeito à situação em que se configura um impasse entre a avaliação perpetrada pelo perito



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

do INSS, que considera o trabalhador apto ao trabalho, e o perito médico do trabalho, que entende que o empregado não tem condições de voltar a trabalhar. Trata-se de situação que é denominada pela doutrina de “limbo-jurídico-previdenciário”, que se caracteriza por ser um período no qual o empregado deixa de receber o benefício previdenciário, e também não volta a receber os seus salários.

A esse respeito, o entendimento predominante no âmbito desta Corte é no sentido de que a responsabilidade pelo pagamento dos salários é do empregador, como demonstram os seguintes precedentes:

“RECURSO DE REVISTA. RESTABELECIMENTO DO CONTRATO DE TRABALHO APÓS O TÉRMINO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DOENÇA SEM CARÁTER OCUPACIONAL. RECUSA DA EMPRESA. PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. DANOS MORAIS. Na hipótese dos autos, não obstante o Tribunal Regional tenha reconhecido que a Reclamante foi colocada em um ‘limbo jurídico-previdenciário’ - ante a alta concedida pelo INSS e a recusa da Reclamada em proceder ao retorno imediato da obreira aos serviços, por considerá-la inapta para o trabalho -, não reconheceu a existência de danos morais e materiais, ao fundamento de que não resultou caracterizado o alegado ócio forçado, além de não ter a Autora demonstrado que tivesse buscado a readaptação ao trabalho. Com efeito, a decisão recorrida dissona da ordem jurídica atual, que aloca o indivíduo em posição especial no cenário social, despontando nítido o caráter precursor do direito à dignidade da pessoa humana (1.º, III, da CF) sobre todo o sistema constitucional. O texto celetista, concretizando os primados constitucionais ligados à saúde no meio ambiente laboral (art. 6.º, 7.º, XXII, XXVIII, 196, 200, VIII, CF), estipula obrigação do empregador na prevenção de doenças ocupacionais (art. 157). Ademais, a Convenção n.º 161 da OIT impõe, como princípio de uma política nacional, ‘a adaptação do trabalho às capacidades dos trabalhadores, levando em conta seu estado de sanidade física e mental’. Registre-se, por oportuno, ser desnecessário que a Reclamante se submeta a processo de reabilitação profissional, junto ao INSS, para fins de readequação no trabalho. Dessa forma, cabe ao empregador, na incerteza quanto à aptidão da Reclamante para o exercício de suas funções, realocá-la em atividade compatível com suas limitações físicas, e não puramente recusar seu retorno ao trabalho. Isso porque, segundo o ordenamento jurídico pátrio, o empregador também é responsável pela manutenção e respeito aos direitos fundamentais do empregado, devendo zelar pela afirmação de sua dignidade e integração no contexto social - e a readequação de suas funções no processo produtivo da empresa faz parte deste mister. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR - 662-36.2014.5.21.0010, Data de Julgamento:



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

10/8/2016, Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado, 3.ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/8/2016) (Grifei.)

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014. 1. ALTA PREVIDENCIÁRIA. RECLAMANTE CONSIDERADO INAPTO PARA O TRABALHO PELA RECLAMADA. RENOVAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NEGADO. PAGAMENTO DO SALÁRIO. O Tribunal Regional ressaltou que o trabalhador tentou renovar o benefício previdenciário, mas não conseguiu, e que a Reclamada, apesar de reconhecer que ele não se encontrava apto para o trabalho, não chegou a oferecer função compatível com seu estado de saúde. Esta Corte Superior entende que, se o empregado, após receber alta do INSS, tenta retornar ao trabalho e a empresa se nega a aceitá-lo porque o considera inapto, a empregadora é responsável pelo pagamento dos salários, durante o período de afastamento, visto que cabe a ela, no mínimo, readaptar o empregado em função compatível com sua condição de saúde e não, simplesmente, negar-lhe o direito de retornar ao trabalho. Recurso de revista conhecido e não provimento.” (RR-1495-38.2011.5.15.0071, Data de Julgamento: 18/5/2016, Relatora: Ministra Maria Helena Mallmann, 2.ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/5/2016.)

“CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO AO TRABALHO. RECUSA DA EMPRESA. PAGAMENTO DE SALÁRIOS. Infere-se do acórdão regional que, após a cessação do benefício previdenciário, no interregno compreendido entre 10/06/2012 a 11/06/2013, a empresa obsteu o regresso da empregada aos seus afazeres habituais, deixando de efetuar o pagamento de salários, sob o argumento de que remanescia o estado de inaptidão física que motivara o seu afastamento, a despeito de estar ciente da decisão denegatória do INSS. Nesse prisma, havendo divergência entre o setor médico da empresa e a conclusão da perícia médica previdenciária, competia à reclamada providenciar a realocação da empregada para o exercício de trabalho compatível com a sua capacidade laborativa, enquanto não houvesse reforma da decisão administrativa. Não se pode atribuir ao trabalhador o ônus de suportar os prejuízos financeiros decorrentes da contradição dos setores médicos, quanto à caracterização da incapacidade laborativa, ficando, nestas condições, desamparado, sem a percepção de recursos financeiros necessários à manutenção da sua dignidade e subsistência, à luz dos arts. 1.º, incisos III e IV, da Constituição Federal. Incólumes, destarte, os preceitos constitucionais e legais invocados pela Reclamada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (AIRR - 81300-13.2013.5.17.0007, Data de Julgamento: 5/8/2015, Relator: Desembargador Convocado André Genn de Assunção Barros, 7.ª Turma, Data de Publicação: DEJT 7/8/2015.)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.º



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

13.015/2014. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO AO TRABALHO. APTIDÃO RECONHECIDA PELO INSS E NEGADA POR MÉDICO DA EMPRESA. EFEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO. Ocorrendo divergência entre a conclusão da perícia previdenciária e a orientação do setor médico da empresa, competia à reclamada realocar o empregado em setor diverso daquele que antes laborava, enquanto não houvesse reforma da decisão administrativa. Isso porque não se pode atribuir ao obreiro o ônus de suportar os prejuízos decorrentes da contradição de entendimento entre os setores técnicos, ficando desamparado, sem percepção dos meios de subsistência. Assim, comprovada a tentativa do obreiro de retorno ao trabalho e caracterizada a recusa patronal, ainda que a pretexto de incapacidade para reassumir as atividades laborais, incumbe à empresa a responsabilidade pelo pagamento das obrigações contratuais a partir da cessação do auxílio-doença. No caso dos autos, diante da resistência empresarial, a situação configura dano moral indenizável. Com relação ao quantum indenizatório, o valor de R\$ 20.000,00, atende ao art. 944 do CC, considerando que a indenização observa a extensão do dano. Agravo de instrumento desprovido.” (AIRR-1098-48.2010.5.05.0311, Relator: Desembargador Convocado Arnaldo Boson Paes, Data de Julgamento: 29/4/2015, 7.ª Turma, Data de Publicação: DEJT 8/5/2015.)

“INCERTEZA QUANTO À APTIDÃO DO RECLAMANTE PARA O TRABALHO. AFASTAMENTO. SALÁRIOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL. Se o empregador discorda da decisão do INSS que considerou seu empregado apto para o trabalho deve impugná-la de algum modo, ou, até mesmo, romper o vínculo, jamais deixar o seu contrato de trabalho no limbo, sem definição. Como, no caso em exame, a Reclamada somente veio a despedir o Reclamante um ano e nove meses após, incorreu em culpa, ensejando o pagamento de indenização por danos morais, bem assim dos salários devidos no respectivo período. Isso porque nos casos em que o empregado não apresenta aptidão para o trabalho e o INSS se recusa a conceder-lhe o benefício previdenciário, incidem os princípios da função social da empresa e do contrato, da solidariedade social e da justiça social, que asseguram o pagamento dos salários, ainda que não tenha havido prestação de serviço.” (6.ª Turma, AIRR-565-04.2010.5.05.0016, Relator: Ministro Kátia Magalhães Arruda, DEJT de 31/12/2012.)

Diante do exposto, nego provimento ao Recurso de Revista.

ISTO POSTO



PROCESSO N° TST-RR-2690-72.2015.5.12.0048

ACORDAM os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do Recurso de Revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negar-lhe provimento. Brasília, 8 de março de 2017.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

MARIA DE ASSIS CALSING
Ministra Relatora

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10015F83C0E33DB045.