



## Alexandre Silvestre: Empresa pode fazer fazer bafômetro em empregado

Grande parcela das empresas brasileiras deve fazer exames médicos clínicos em seus empregados: trata-se de uma rotina obrigatória para garantir melhores condições de trabalho para os integrantes de seu quadro profissional.

Além de exames obrigatórios como admissional, periódico e demissional, entre outros, as empresas podem solicitar aos empregados exames opcionais como o toxicológico e de gravidez — quanto a este último, não poderá ser exigido da empregada que está em vias de ser demitida, constituindo, contudo, uma cautela da empresa em eventual pedido de estabilidade decorrente da gestação.

A Justiça do Trabalho, como é de conhecimento amplo, tem um caráter protetivo em favor do empregado. Mesmo diante deste conceito de proteção do trabalhador, há decisões que permitem a adoção de exames invasivos. O teste de bafômetro é um ótimo exemplo. Em certos casos, considera-se que o exame não serve para abalar moralmente qualquer indivíduo, mas buscar a qualidade do atendimento e a proteção da população, inclusive dos próprios empregados. Referência: Processo TST-RR-124400-70.2004.5.04.0241.

Caso não haja qualquer violação à honra e à dignidade do empregado, o teste do bafômetro pela empregadora pode ser feito de forma geral (evitando assim um tratamento discriminatório) e tem como finalidade principal a prevenção de acidentes. Desta forma, o exame não caracteriza abuso de poder por parte do empregador, especialmente diante da existência de áreas de risco no local de prestação de serviços do empregado.

É de se frisar a necessidade e conveniência de que todos os trabalhadores da parte operacional, ou seja, sujeitos às mesmas condições de trabalho, submetam-se aos testes de bafômetro, tais como motoristas, ajudantes, operadores e terceiros que prestem serviços nesta área de risco.

Superadas estas premissas, há decisões da Justiça do Trabalho que permitem o teste do bafômetro, afastando, logicamente, alegações de ofensa aos princípios constitucionais da inviolabilidade da vida privada e da intimidade. Referência: Processo TST-AIRR-24300-19.2008.5.15.0126.

Ou seja, se o trabalho é desenvolvido em área ou situação de risco, a qual expõe a coletividade a um perigo, inclusive do trabalhador, bem como se os exames são em todos os empregados sujeitos às mesmas peculiaridades, esta prova (exame) não se mostra ofensiva a nenhum direito da personalidade do empregado, sendo, logo, lícito o procedimento do teste do bafômetro.

Sob outra ótica, a Justiça do Trabalho também vem permitindo que as empresas façam a análise de possível gravidez nos exames demissionais. Há decisões que sugerem como obrigação à empregadora o exame demissional exigido pelo inciso II do Artigo 168 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em interpretação sistemática combinada com os termos do inciso IV do artigo 373-A, também da CLT.

A decisão judicial fixa que o exame demissional deve conter atestado acerca do estado gestacional da



---

trabalhadora mulher a fim de sepultar qualquer dúvida quanto à validade da terminação contratual em tese. Referência: TRT/SP 0001254-38.2010.5.02.0402.

Este assunto assume maior relevância nos dias atuais porque o Tribunal Superior do Trabalho alterou o texto da Súmula 244, incluindo o item III, o qual dispõe que mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado, há direito da empregada à estabilidade decorrente da gestação.

A decisão do TRT de São Paulo acima citada se apresenta como adequada, não obstante a existência de posicionamento contrário o qual proíbe o exame sob a justificativa de que se trata, também, de violação de intimidade ou de discriminação.

Não podemos aceitar a tese de discriminação ou mesmo invasão de privacidade porque o resultado do exame deverá ser sigiloso e seu conhecimento será restrito ao empregador e à empregada.

Mesmo em vias de ser demitida, se confirmada a gravidez, seu contrato de trabalho será estendido até o final da estabilidade gestacional sem que haja necessidade de provocar o Judiciário para assegurar esse direito. Até porque, com certa frequência, a empregada, ao ser demitida, desconhece seu estado gestacional.

O exame de gravidez evita que o próprio empregador seja surpreendido com um processo judicial sem que sequer tivesse conhecimento de que demitira determinada empregada grávida.

Apenas a título de conhecimento, a responsabilidade do empregador quanto à estabilidade gestacional é objetiva, segundo entendimento majoritário do TST. Desta forma, não é relevante o fato de o empregador desconhecer a gravidez da trabalhadora no momento em que foi demitida.

O que se pode sugerir é que a empresa disponibilize à empregada que está sendo demitida a opção pelo exame e, na negativa formal em realizá-lo, isso possa ser utilizado como uma ferramenta para evidenciar que a empresa não tentou se eximir de pagar a estabilidade gestante. A trabalhadora não pode ser obrigada a fazer o exame, mas a empregadora poderá solicitar que o faça no momento da demissão.

Além destes prismas, o Ministério do Trabalho, quanto ao exame toxicológico, fixa em Nota Técnica quanto à Norma Regulamentadora (NR 7), que trata do Programa de Controle Médico de Saúde Operacional (PCMSO), que também podem ser incluídas, opcionalmente, ações preventivas para doenças não ocupacionais, como: campanhas de vacinação, *diabetes mellitus*, hipertensão arterial, prevenção do câncer ginecológico, prevenção de DST/Aids, prevenção e tratamento do alcoolismo, entre outros. Acrescenta ainda a mesma Nota Técnica que um PCMSO poderá ser muito complexo, contendo avaliações clínicas especiais, exames toxicológicos com curta periodicidade, avaliações epidemiológicas, entre outras providências.

Diante deste cenário, faz-se cada vez mais necessário o acompanhamento constante da legislação e das decisões proferidas pelos tribunais, as quais acabam por solidificar entendimentos jurisprudenciais que repercutem, diariamente, nas rotinas sociais.

**Date Created**

19/05/2013