



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

ACÓRDÃO
7ª Turma
GMAAB/amf/smf/ct

**ACÓRDÃOS DE RECURSOS ORDINÁRIOS
PUBLICADOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº
13.015/2014. DESPACHO DE
ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS DE REVISTA
PUBLICADO SOB A ÉGIDE DA IN/TST
Nº 40.**

**I – AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE
REVISTA DA RECLAMADA ----- RESPONSABILIDADE
SOLIDÁRIA / ACORDO DE COMPENSAÇÃO /
REINTEGRAÇÃO – ÓBICE PROCESSUAL – RECURSO DE
REVISTA QUE NÃO DESTACA CORRETAMENTE OS
TRECHOS**

**DA DECISÃO RECORRIDA QUE
CONSUBSTANCIAM O PREQUESTIONAMENTO DAS
CONTROVÉRSIAS – INCIDÊNCIA DO ARTIGO 896, §1º-
A, I, DA CLT. A recorrente não discriminou
corretamente os trechos do acórdão recorrido que
consubstanciam o prequestionamento das matérias
controvertidas, apenas transcreveu a quase
integralidade das razões decisórias, sem proceder a
nenhum destaque dos fundamentos fáticos e/ou das
teses jurídicas confrontadas no apelo. O TST já firmou
a sua jurisprudência, de que a transcrição do inteiro
teor do capítulo da decisão regional somente atenderá
a exigência do artigo 896, §1º-A, I, da
CLT quando os fundamentos utilizados pelo Colegiado
de segundo grau forem extremamente concisos e
objetivos, o que não ocorre na hipótese dos autos.
Precedentes. **Agravo de instrumento conhecido e
desprovido.****

Firmado por assinatura digital em 30/09/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200

**II – RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE -----;
DISPENSA DISCRIMINATÓRIA – PRESUNÇÃO –
EMPREGADO PORTADOR DE TRANSTORNO AFETIVO
BIPOLAR – APLICABILIDADE DA SÚMULA/TST Nº 443 E**



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

DA LEI Nº 9.029/1995 – REINTEGRAÇÃO – INDENIZAÇÃO POR DANO EXTRAPATRIMONIAL. O Tribunal Regional declarou a nulidade da dispensa materializada enquanto o reclamante ainda aguardava o deslinde da demanda judicial que objetivava o restabelecimento do auxílio-doença comum (transtorno afetivo bipolar). Depreende-se do acórdão recorrido que o trabalhador obtivera êxito em sua pretensão dirigida à Justiça Comum, tendo sido reconhecida a inaptidão para o trabalho e determinada a restauração do benefício previdenciário, com pagamento retroativo até a data do desligamento. Mesmo diante de tal arcabouço fático, o Colegiado *a quo* afastou o caráter discriminatório da dispensa, por compreender que o caso concreto não se amoldaria às hipóteses descritas na Súmula/TST nº 443 e na Lei nº 9.029/1995 e por entender que caberia ao trabalhador a demonstração de que a rescisão contratual teria sido motivada pela doença psiquiátrica. A Constituição Federal consagrou a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho como fundamentos da República Federativa do Brasil. De outra parte, o legislador constitucional erigiu a construção de uma sociedade justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceito ou discriminação, ao patamar de objetivos primordiais do Estado Brasileiro. O rol de direitos e garantias fundamentais da pessoa irradia-se por todo o texto magno, constituindo o principal pilar sobre o qual se sustenta o arcabouço jurídico nacional, inclusive as normas que disciplinam as relações privadas, como é o caso do direito do trabalho. Observa-se que a própria Constituição descreve que constitui direito do trabalhador a relação empregatícia protegida contra a dispensa arbitrária, o que revela a preocupação da sociedade nacional com a proteção do polo hipossuficiente da dinâmica trabalhista. Assim, não é despropositado concluir que o mais significativo preceito norteador do direito do trabalho seja justamente o princípio da proteção ao trabalhador,



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

consubstanciando-se este na ponta de lança que orienta as bases sobre as quais repousa todo o ordenamento juslaboral. O Tribunal Superior do Trabalho sempre procurou minimizar, no plano jurídico, a evidente disparidade intrínseca ao contrato de trabalho, sendo incontáveis as decisões que procuraram assegurar, através da busca pelo equilíbrio entre a norma e a realidade dos fatos, a equidade no julgamento entre o empregado hipossuficiente e a empresa detentora dos meios de produção. E foi justamente essa reiterada jurisprudência que propiciou a edição de diversos verbetes jurisprudenciais de teor eminentemente protetivo, dentre os quais se destaca a Súmula nº 443: *“Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego”*. Assim, nos termos da jurisprudência desta Corte, o desligamento de trabalhador portador de moléstia infamante, realizado por empregador que não apresenta motivos de natureza técnica, econômica, financeira ou disciplinar que justifiquem o expediente gravoso, indicia comportamento empresarial arbitrário e discriminatório. Em se tratando de presunção *hominis*, lastreada tanto na observação do que ordinariamente acontece quanto no manejo das regras da experiência comum, o ônus da prova se inverte, recaindo sobre o empregador o *burden of proof* de que o direito de dispensa é regularmente exercido. E nem se persevere na tese defendida no acórdão recorrido, de que os transtornos psiquiátricos não ensejariam estigma e preconceito, porquanto tal percepção encontra-se absolutamente desconectada da ciência e da realidade social. É o que se extrai de trecho de artigo da lavra dos professores Fábio Lopes Rocha, Cláudia Hara e Jorge Paprocki: *“Pessoas com doenças mentais graves lutam contra dois problemas: os sintomas, que interferem na autonomia, independência e qualidade de vida, e o*



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

estigma social. O estigma associado à doença mental é dos mais importantes e difíceis obstáculos para a recuperação e reabilitação do indivíduo; afeta negativamente o tratamento; nega oportunidade de trabalho; impede a autonomia e a realização de objetivos de vida. É capaz de prejudicar a qualidade de vida, inclusive da família e da equipe de saúde que lida com as doenças psiquiátricas. A discriminação pode ser tão incapacitante quanto a própria doença". No caso dos autos, é bastante significativo o fato de que o trabalhador fora dispensado, sem justo motivo, quando ainda litigava com o intuito de que sua incapacidade laboral fosse reconhecida e de que o seu benefício previdenciário fosse restituído. Nesse contexto, é extremamente difícil escapar da presunção de que o rompimento unilateral do vínculo empregatício teve por motivação a intenção da empregadora de não contar em seus quadros com trabalhador suscetível de recorrência da enfermidade. É evidente que a rescisão unilateral do contrato de trabalho constitui direito potestativo do empregador. Todavia, tal prerrogativa não deve se sobrepor a todo o acervo constitucional e legal construído, democraticamente, com o intuito de salvaguardar os conceitos de igualdade, de solidariedade, de função social do trabalho, de dignidade da pessoa humana, notadamente diante do contexto histórico atual, no qual a adoção de políticas afirmativas de inclusão de grupos minoritários, inclusive dos portadores de necessidades especiais e de doenças graves e/ou estigmatizantes, floresce na população brasileira. Mais a mais, a iterativa, notória e atual jurisprudência do TST é a de que as condutas discriminatórias descritas no artigo 1º da Lei nº 9.029/1995 constituem elenco meramente exemplificativo, notadamente pelo fato de que a Lei nº 13.146/2015 inseriu a expressão “entre outros” na redação original daquele diploma legislativo. Destarte, não subsiste a tese de que a faculdade prevista no artigo 4º da Lei nº 9.029/1995 não poderia ser



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

franqueada ao demandante na hipótese concreta. Configurada a ilegalidade da conduta empresarial, o prejuízo extrapatrimonial dela decorrente fala por si mesmo (*damnum in re ipsa*), ensejando o reconhecimento do direito do trabalhador à reparação correspondente. **Recurso de revista conhecido por violação dos artigos 1º e 4º da Lei nº 9.029/1995 e por contrariedade à Súmula/TST nº 443 e provido.**
CONCLUSÃO: agravo de instrumento da reclamada --- -- conhecido e desprovido e recurso de revista do reclamante ----- conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-ARR-184-88.2014.5.09.0001**, em que é Agravante e Recorrida-----, Agravado e Recorrente ----- e Agravadas e Recorridas -----.

O Tribunal Regional do Trabalho decidiu “*NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ ALL AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA INTERMODAL S.A*” e “*DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR* para declarar a nulidade da dispensa do autor e determinar o restabelecimento do seu contrato de trabalho, suspenso em razão do benefício previdenciário”.

Opostos embargos de declaração pelo reclamante, o Tribunal negou-lhes provimento.

A reclamada ----- interpôs recurso de revista quanto aos temas: **1 – responsabilidade solidária**, por violação dos artigos 5º, II, da CF, 265 do CCB e divergência jurisprudencial; **2 – acordo de compensação**, por violação dos artigos 7º, XIII e XXVI, da CF, 611, §1º, da CLT e 1.013, caput e §1º, do CPC, contrariedade às Súmulas/TST nºs 85, III e IV, e 422 e divergência jurisprudencial e **3 – reintegração**, por violação dos artigos 5º, XXXVI, da CF, 818 da CLT, 373, I, do CPC e 118 da Lei nº 8.213/1991 e contrariedade à Súmula/TST nº 378.

O reclamante ----- interpôs recurso de revista quanto ao tema: **1 – dispensa discriminatória – presunção – empregado portador de transtorno afetivo bipolar – aplicabilidade da Súmula/TST nº 443 e da Lei nº 9.029/1995 – reintegração – indenização por dano extrapatrimonial**, por violação dos artigos 1º, III, 3º, IV, 5º, caput e V, e 7º, XXX, da CF, 186 e 927 do CCB, 121 da Lei nº 8.213/1991 e 1º e 4º da Lei nº 9.029/1995 e contrariedade à Súmula/TST nº 443.

O recurso do reclamante -----foi admitido e o apelo da reclamada ----- denegado pela Vice-Presidência do Regional.

A reclamada ----- interpôs agravo de instrumento.



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

Contraminutas e contrarrazões apresentadas pelo reclamante ----- e pelas reclamadas ----- e -----.

Sem remessa ao MPT.
É o relatório.

V O T O

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA

A Vice-Presidência do TRT adotou os seguintes fundamentos para denegar seguimento ao recurso de revista:

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Recurso tempestivo (decisão publicada em 13/05/2016 - fl. 842; recurso apresentado em 20/05/2016 - fl. 847/857).

Representação processual regular (fl. 414/416; 752).

Preparo satisfeito (fls. 590/608, 642, 643 e 859).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

Responsabilidade Solidária/Subsidiária.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.
- violação da (o) Código Civil, artigo 265.
- divergência jurisprudencial.

A recorrente pede que seja afastada a responsabilidade solidária. Afirma que o autor prestou serviços exclusivamente para a primeira ré e que não há amparo legal para a condenação.

Fundamentos do acórdão recorrido:

"(...) O art. 10 da CLT é claro quanto à proteção aos direitos do trabalhador frente à alteração da estrutura jurídica da empresa, dispondo que "Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.". Frente a tal situação, o Direito do Trabalho criou o instituto da sucessão de empregadores com o fim de não deixar a descoberto empregado da empresa sucedida que notoriamente pela extinção e venda do estoque ao sucessor ficou sem bens aparentes a garantir eventuais direitos trabalhistas não adimplidos no decurso do contrato de trabalho.

A sucessão trabalhista fica caracterizada sempre que a pessoa do empregador é substituída na exploração do negócio, com transferência de bens e sem ruptura na continuidade da atividade empresarial.

Há que se ter em mente que para o Direito do Trabalho o empregador é a empresa (art. 2º da CLT), a qual não se confunde com a pessoa física ou jurídica proprietária ou titular dessa empresa, lembrando-se que "empresa" significa atividade empresarial. O empregado vincula-se à empresa (atividade empresarial), pouco importando se houve alteração de seus proprietários ou de sua estrutura jurídica, conforme dispõem os arts. 10 e 448 da CLT.

Além disso, vigora no Direito do Trabalho o princípio da despersonalização do empregador. A sucessão trabalhista provoca a automática transferência de direitos e



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

obrigações contratuais do antigo titular do empreendimento para o novo titular da empresa empregadora. Opera-se, desse modo, a imediata e automática assunção dos contratos trabalhistas pelo novo titular da organização empresarial ou de sua parcela transferida.

A mudança na propriedade do estabelecimento não afeta os direitos dos respectivos trabalhadores, à luz dos art. 10 e 448 da CLT.

No caso dos autos, o autor manteve contrato de trabalho com a ré -----de 04/06/2012 a 09/09/2013 (CTPS - fl. 41).

Em sede de defesa, a recorrente sustenta que "a responsabilidade deve recair sobre quem estiver à frente da atividade econômica no momento do vencimento da obrigação ou da condenação judicial, qual seja, a 1ª ré -----" (fl. 374).

Analisando a contestação da recorrente, especificamente quanto à questão da responsabilidade, nota-se que a ré ALL alega tão somente que o autor não prestou serviços em seu proveito, razão pela qual, no seu entender, não há motivos para caracterizar a responsabilidade da empresa.

No entanto, nada menciona sobre a sucessão das empresas ALL e -----.

Assim como o Juízo de origem, entendo que a recorrente não impugnou especificamente a alegação de sucessão empresarial, tampouco a existência de grupo econômico entre as empresas rés.

Em suas razões recursais, a ré afirma que a sucessão empresarial ocorreu em 04/08/2011, data anterior ao início do contrato de trabalho do autor, ocorrido em 04/08/2012 (fl. 637). Sustenta a inexistência de grupo econômico entre as empresas rés (fl. 635).

No entanto, tais alegações não merecem ser apreciadas, por se tratarem de inovação recursal.

Ademais, compulsando os autos, não verifico qualquer documento que comprove a alegação de que a sucessão trabalhista se deu em data anterior à vigência do contrato de trabalho do autor.

Considerando que competia à recorrente a demonstração de fato impeditivo do direito do autor (art. 333, II, do CPC 1973 e art. 373, II, do CPC 2015), e que nada foi comprovado a esse respeito, mantenho a decisão primeira que determinou a responsabilidade solidária da empresa ALL.

Mantenho." (destaquei)

Os argumentos expendidos pela recorrente não atendem o propósito de impugnar os fundamentos em que está assentado o acórdão. Não foi atendida a exigência contida no inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1010, inciso II, do atual CPC), situação que atrai a incidência da Súmula 422, I, do Tribunal Superior do Trabalho como óbice ao processamento do recurso de revista.

Denego.

Duração do Trabalho / Compensação de Horário / Banco de Horas.

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) nº 85 do Tribunal Superior do Trabalho.
- violação do(s) artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal.
- violação da (o) Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 611, §1º.
- divergência jurisprudencial.



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

A recorrente pede que seja afastada a condenação em horas extras. Afirma que o acordo de compensação é válido, pois seguiu todos os requisitos exigidos na norma coletiva. Sucessivamente, pede a aplicação da Súmula 85, II e IV, do TST.

"A sentença considerou fidedignos os horários registrados nos cartões de ponto. Invalidou o regime de compensação de jornada por não haver autorização convencional para sua utilização e também por haver elásticos superiores a 2h diárias. Diante disso, condenou os réus ao pagamento de horas extras excedentes da 8ª diária e 44ª semanal (fls. 596/598).

A ré sustenta que não havia qualquer interferência por parte da empresa na jornada de trabalho praticada pelo autor, visto que este era empregado do primeiro réu (----). Em decorrência, pugna pelo afastamento da condenação da recorrente. Afirma que o autor não demonstrou cumprir a jornada de trabalho fixada em sentença. Aduz que deve ser considerada como jornada noturna apenas o trabalho realizado entre às 22h e 05h (fls. 639/640).

Examino.

Cabe destacar que a questão sobre a responsabilidade da recorrente já foi analisada em tópico próprio, estando superada a análise nesta oportunidade.

Em sede recursal, a ré não enfrenta os fundamentos da sentença, em especial quanto à jornada de trabalho praticada pelo autor.

A motivação (ou dialeticidade) é um traço fundamental dos recursos, encontrando-se prevista no art. 514, II, do CPC 1973 e art. 1.010 do CPC 2015, segundo o qual a apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà: "I - os nomes e a qualificação das partes; II - a exposição do fato e do direito; III - as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade; IV - o pedido de nova decisão" (destaquei). Sobre o tema, o Tribunal Superior do Trabalho firmou a seguinte decisão:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA.
AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.
Em atenção ao princípio da dialeticidade ou discursividade dos recursos, cabe ao recorrente questionar os fundamentos específicos declinados na decisão agravada. Se não o faz, como na hipótese dos autos, o apelo desatende ao disposto no artigo 514, II, do CPC. Agravo de que não se conhece." (Ag-AIRR - 2097-94.2012.5.01.0261, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 15/10/2014, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/10/2014)

A dialeticidade, princípio da teoria geral dos recursos, impõe ao recorrente o dever de consignar expressamente as razões pelas quais a decisão hostilizada deverá ser reformada ou cassada. Isso porque são as alegações recursais que demarcam a extensão da devolutividade e do contraditório perante o Juízo ad quem. Assim, os motivos invocados pela parte interessada devem ser pertinentes com os temas decididos na decisão impugnada, o que não se verifica no caso em tela.

Ainda que assim não fosse, como bem analisado pelo Juízo de origem, os cartões ponto de fls. 314/325 demonstram a realização de horas extras habituais, o que fulmina qualquer acordo de compensação de jornada. Cito como exemplo os dias 29/06/2012 (fl. 314), 13/08/2012 (fl. 316), 31/10/2012 (fl. 319), ocasiões em que o autor laborou das 20h39min às 13h30min, das 13h04min às 03h e das 06h às 19h.



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

Em decorrência, necessária a manutenção da condenação dos réus ao pagamento de horas extras excedentes da 8ª diária e 44ª semanal. Ressalta-se que, conforme determinado em sentença, deverão ser abatidos os valores comprovadamente pagos a título de horas extras." (destaquei)

Não se vislumbra possível violação aos dispositivos legais mencionados porque não foi atendida a exigência do prequestionamento. A Turma não se pronunciou a respeito da sua aplicação à hipótese dos autos, tampouco solucionou a controvérsia à luz dessas normas. Aplicam-se a Orientação Jurisprudencial 118 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais e a Súmula 297, ambas do Tribunal Superior do Trabalho.

Denego.

Rescisão do Contrato de Trabalho / Reintegração/Readmissão ou Indenização.

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) nº 378 do Tribunal Superior do Trabalho.
- violação do(s) artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.
- violação da (o) Lei nº 8213/1991, artigo 118; Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 818; Código de Processo Civil, artigo 373, inciso I.

A recorrente pede que seja afastada a reintegração do autor. Afirma que o autor não recebeu auxílio-doença acidentário e, portanto, não é detentor de estabilidade.

Fundamentos do acórdão recorrido:

"(...) O contrato de trabalho entre o autor e o primeiro réu (-----) vigeu de 04/06/2012 a 09/09/2013 (CTPS - fl. 41), quando foi dispensado imotivadamente (TRCT - fls. 48/50).

Compulsando os autos, verifico que o autor foi afastado pelo INSS de 22/10/2012 a 28/02/2013 (fl. 167). Após o indeferimento da prorrogação do benefício, o autor interpôs recurso administrativo, que foi negado provimento em 03/05/2013 (fl. 168).

Inconformado com a alta médica conferida pelo órgão previdenciário, o autor pleiteou o restabelecimento do benefício na via judicial. Neste sentido juntou cópia do Termo de Audiência de Conciliação realizado no Juizado Especial Federal no processo nº 5031532-50,2013.404.7000/PR (fls. 171/172). Naqueles autos foi reconhecido que o autor encontra-se inapto para o trabalho, sendo determinado o restabelecimento do benefício auxílio-doença desde o dia 01/04/2013. Houve determinação judicial para pagamento retroativo do benefício referente a 01/04/2013 a 30/09/2013 (fls. 171/172).

Além disso, analisando os cartões ponto juntados pelo réu, verifico que o autor foi afastado em virtude do auxílio-doença a partir de 20/11/2012 a 07/08/2013 (fls. 319/325), à exceção de poucos dias em que efetivamente trabalhou.

O artigo 476 da CLT estabelece que "Em caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício".

Neste caso, o restabelecimento do benefício previdenciário implica no reconhecimento de que ao tempo da dispensa realizada em 09/09/2013 o contrato de trabalho encontrava-se suspenso, não sendo possível efetuar a sua rescisão enquanto perdurar o período de licença.

Além disso, não há como se desconsiderar os registros de ponto colacionados aos autos pelo recorrido em que consta que o autor esteve em gozo de auxílio-doença a partir de 01/04/2013 até a rescisão do contrato (fls. 322/325), o que demonstra a irregularidade da dispensa, ocorrida em 09/09/2013.



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

Com isso, de todos os ângulos que se aprecie, não há como validar a rescisão contratual à época em que foi feita.

Assim, declara-se a nulidade da dispensa efetuada pelo réu e o contrato de trabalho deve ser considerado como ainda em vigor. Todavia, o contrato deve permanecer suspenso, uma vez que não há nos autos notícia da alta previdenciária do autor. Se o contrato de trabalho está suspenso e não houve prestação de serviços pelo autor em prol dos réus, não há que se falar em pagamento de salários nem de outras verbas trabalhistas relativas ao período de afastamento.

O autor deverá apresentar-se na empresa no prazo de 30 dias, contados da data da cessação do benefício previdenciário, sob pena de caracterização de abandono do emprego, nos termos do art. 482, "i", da CLT.

Reforma-se, nos moldes acima." (destaquei)

De acordo com os fundamentos expostos no acórdão, não é válida a rescisão contratual do empregado com contrato suspenso em decorrência de recebimento de benefício previdenciário. Com esses fundamentos, não se vislumbra possível violação literal e direta aos dispositivos da legislação federal e da Constituição Federal invocados, bem como, contrariedade à súmula mencionada.

Denego.

CONCLUSÃO

Denego seguimento.

1 – CONHECIMENTO – PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

1.1 – TEMPESTIVIDADE, REPRESENTAÇÃO E

PREPARO

Satisfeitos os pressupostos referentes à tempestividade (despacho denegatório do recurso de revista publicado em 25/11/2016; agravo de instrumento protocolizado em 2/12/2016), à representação (procuração e substabelecimentos às págs. 753, 754/756 e 757/760 dos autos digitalizados) e ao preparo (condenação no valor de R\$ 10.000,00; guias de custas e depósitos recursais juntadas às págs. 643, 644 e 859/860).

Conheço do agravo de instrumento.

2 – MÉRITO – PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

2.1 – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

/ ACORDO DE COMPENSAÇÃO / REINTEGRAÇÃO – ÓBICE

PROCESSUAL – RECURSO DE REVISTA QUE NÃO DESTACA CORRETAMENTE OS TRECHOS DA DECISÃO RECORRIDA QUE

CONSUBSTANCIAM O PREQUESTIONAMENTO DAS CONTROVÉRSIAS – INCIDÊNCIA DO ARTIGO 896, §1º-A, I, DA CLT



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

A par dos motivos que levaram a Vice-Presidência do TRT a denegar seguimento ao recurso de revista nos tópicos em epígrafe, constata-se que a recorrente não discriminou corretamente os trechos do acórdão recorrido que consubstanciam o prequestionamento das matérias controvertidas, apenas transcreveu a quase integralidade das razões decisórias, sem proceder a nenhum destaque dos fundamentos fáticos e/ou das teses jurídicas confrontadas no apelo.

O TST já firmou a sua jurisprudência, de que a transcrição do inteiro teor do capítulo da decisão regional somente atenderá a exigência do artigo 896, §1º-A, I, da CLT quando os fundamentos utilizados pelo Colegiado de segundo grau forem extremamente concisos e objetivos, o que não ocorre na hipótese dos autos. Precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA ASSOCIAÇÃO CONGREGAÇÃO DE SANTA CATARINA. TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DO CAPÍTULO DO V. ACÓRDÃO REGIONAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 896, § 1º-A, I, DA CLT. A transcrição integral do capítulo do acórdão regional, sem nenhum destaque da tese que consubstancia o prequestionamento da controvérsia, não atende a exigência descrita pelo art. 896, § 1º-A, I, da CLT, na medida em que impossibilita o cotejo analítico exigido pelo art. 896, § 1º-A, III, e § 8º, da CLT, para a demonstração das alegadas afrontas aos dispositivos de lei e da Constituição Federal, contrariedade a Súmula desta Corte Superior e, ainda, divergência jurisprudencial. A SBDI-1 desta Corte já decidiu que a transcrição de inteiro teor do v. acórdão regional somente é válida quando se tratar de decisão extremamente concisa e objetiva, o que não é o caso. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR-101552-50.2017.5.01.0263, 8ª

Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 4/7/2022)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL. PUBLICAÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO. TOMADOR DE SERVIÇOS. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE NATUREZA PROCESSUAL. NÃO OBSERVÂNCIA. EMISSÃO DE JUÍZO POSITIVO DE TRANSCENDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. TRECHO QUE CONSUBSTANCIA O PREQUESTIONAMENTO. TRANSCRIÇÃO. ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. I. Cabe a esta Corte Superior examinar, previamente, se a causa oferece transcendência, sob o prisma de quatro vetores taxativos (econômico, político, social e jurídico), que se desdobram em um rol de indicadores meramente exemplificativo, referidos nos incisos I a IV do art. 896-A da CLT. A questão jurídica devolvida a esta Corte Superior, entretanto, deve ser apta a individualizar uma categoria jurídica ou um problema de aplicação normativa como posta, deduzida ou apresentada. De sorte que o exame prévio da transcendência da causa tem como pressuposto lógico a possibilidade de intelecção da questão devolvida a esta Corte Superior, o que somente se viabiliza ante a constatação de que o recurso de revista atende não só os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, mas também os pressupostos intrínsecos de natureza processual. II. Faz-se presente o pressuposto intrínseco de natureza processual previsto no art. 896, § 1º-A, I, da CLT com a transcrição do excerto do acórdão regional em que repousa o prequestionamento da matéria impugnada, identificando-se claramente a tese que se quer combater no recurso, de forma a possibilitar o imediato confronto do trecho transcrito com as violações, contrariedades e arestos articulados de forma analítica nas razões do recurso de revista. III. No caso dos autos, irretocável a decisão unipessoal



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

agravada quanto ao não atendimento do pressuposto intrínseco de admissibilidade previsto no inciso I do § 1º-A do art. 896 da CLT, pois a parte recorrente procedeu à transcrição da integralidade dos fundamentos adotados pelo Tribunal Regional quanto ao tema combatido, sem fazer nenhum destaque ou indicação precisa das matérias que tratam dos dispositivos de lei tidos por violados ou que autorizem o cotejo com os arestos indicados. Não se trata, ademais, de decisão extremamente concisa e sucinta, distinção capaz de afastar a aplicação do óbice processual em apreço. IV. Não sendo possível a individualização do problema de aplicação normativa como posta, deduzida ou apresentada - tema da causa - inviável a emissão de juízo positivo de transcendência. V. Agravo interno de que se conhece e a que se nega provimento. (Ag-AIRR-11315-10.2019.5.15.0004, 7ª Turma, Relator Ministro Evandro Pereira Valadao Lopes, DEJT 1º/7/2022)

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. RECLAMADA. LEIS Nº 13.015/2014 E Nº 13.467/2017. IN Nº 40 DO TST. TRANSCENDÊNCIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 896, §1º-A, I, DA CLT. 1 - Foi reconhecida a transcendência na forma autorizada pelo art. 896-A, § 1º, caput, parte final, da CLT (critério “e outros”) e negado provimento ao agravo de instrumento. 2 - O entendimento desta Corte, consolidado na SBDI-I, é de que a transcrição pela parte, em recurso de revista, do inteiro teor do capítulo do acórdão do TRT do qual se recorre, sem qualquer destaque, salvo se conciso, não satisfaz o disposto no art. 896, § 1º-A, I, da CLT. Julgados. 3 - No caso dos autos, conforme exposto na decisão monocrática, a parte transcreveu a íntegra do tópico do acórdão recorrido referente à matéria impugnada, excerto extenso que totaliza cerca de 14 páginas (todos os grifos observados constam originalmente no acórdão), sem identificar, de forma específica, o correspondente trecho do acórdão do TRT que demonstre o prequestionamento da controvérsia. Incide, no caso, o disposto no art. 896, § 1º-A, I, da CLT. 4 - Ressalte-se que é ônus processual da parte indicar os trechos do acórdão recorrido que demonstrem a amplitude do prequestionamento e, ainda, apresentar impugnação específica demonstrando analiticamente porque o recurso de revista deveria ser conhecido. Não cabe à parte repassar o ônus ao julgador de pinçar os fundamentos utilizados pelo TRT para confrontá-los com a tese exposta no recurso de revista. correta a decisão monocrática, ora agravada, porquanto o recurso de revista da parte não atendeu às exigências do art. 896, § 1º-A, I, da CLT. 5 - Agravo a que se nega provimento, com a aplicação de multa. (Ag-AIRR-1257-08.2014.5.17.0152, 6ª Turma, Relatora Ministra Katia Magalhaes Arruda, DEJT 30/8/2019)

Nego provimento ao agravo de instrumento.

II – RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE -----

1 – ADMISSIBILIDADE – PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

**1.1 – TEMPESTIVIDADE,
REPRESENTAÇÃO E PREPARO**



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

Satisfeitos os pressupostos referentes à tempestividade (acórdão de embargos de declaração publicado em 5/7/2016; recurso de revista protocolizado em 11/7/2016), à representação (procuração à pág. 46 dos autos digitalizados), sendo desnecessário o preparo, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos de admissibilidade do recurso de revista.

2 – CONHECIMENTO – PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

**2.1 – DISPENSA
DISCRIMINATÓRIA – PRESUNÇÃO – EMPREGADO
PORTADOR DE TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR –
APLICABILIDADE DA SÚMULA/TST Nº 443 E DA LEI Nº 9.029/1995
– REINTEGRAÇÃO – INDENIZAÇÃO POR DANO
EXTRAPATRIMONIAL**

A parte recorrente destaca os seguintes trechos da decisão de recurso ordinário, que, de acordo com o seu entendimento, consubstanciarão o prequestionamento da controvérsia:

4. Dispensa discriminatória

O MM. Juiz de origem rejeitou o pedido de indenização por dispensa discriminatória ao argumento de que não houve comprovação de que a rescisão contratual se deu em razão dos transtornos psiquiátricos sofridos pelo autor (fls. 601/603).

Inconformado, o autor alega que estava inapto para o trabalho quando da sua dispensa. Sustenta que a empresa tinha conhecimento dos sucessivos afastamentos previdenciários e que rescindiu o contrato de trabalho enquanto o autor aguardava a decisão judicial sobre o restabelecimento do último benefício. **Aduz que o auxílio-doença foi restabelecido de forma retroativa a 01/04/2013, ou seja, data anterior à rescisão contratual. Pugna pela nulidade da dispensa, reintegração do autor e pela condenação dos réus ao pagamento dos salários desde a rescisão contratual até a efetiva reintegração. Por fim, busca o recebimento de indenização por danos morais pela dispensa discriminatória (fls. 696/700).**

Examino.

a) validade da dispensa - reintegração

O contrato de trabalho entre o autor e o primeiro réu (-----) vigeu de 04/06/2012 a 09/09/2013 (CTPS - fl. 41), quando foi dispensado imotivadamente (TRCT - fls. 48/50).

Compulsando os autos, verifico que o autor foi afastado pelo INSS de 22/10/2012 a 28/02/2013 (fl. 167). Após o indeferimento da prorrogação do benefício, o autor interpôs recurso administrativo, que foi negado provimento em 03/05/2013 (fl. 168).

Inconformado com a alta médica conferida pelo órgão previdenciário, o autor pleiteou o restabelecimento do benefício na via judicial. Neste sentido juntou cópia do Termo de Audiência de Conciliação realizado no Juizado Especial Federal no processo nº 5031532-50.2013.404.7000/PR (fls. 171/172). **Naqueles autos foi reconhecido que o autor encontra-se inapto para o trabalho, sendo determinado o restabelecimento do benefício**



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

auxílio-doença desde o dia 01/04/2013. Houve determinação judicial para pagamento retroativo do benefício referente a 01/04/2013 a 30/09/2013 (fls. 171/172).

Além disso, analisando os cartões ponto juntados pelo réu, verifico que o autor foi afastado em virtude do auxílio-doença a partir de 20/11/2012 a 07/08/2013 (fls. 319/325), à exceção de poucos dias em que efetivamente trabalhou.

O artigo 476 da CLT estabelece que "Em caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício".

Neste caso, o restabelecimento do benefício previdenciário implica no reconhecimento de que ao tempo da dispensa realizada em 09/09/2013 o contrato de trabalho encontrava-se suspenso, não sendo possível efetuar a sua rescisão enquanto perdurar o período de licença.

Além disso, não há como se desconsiderar os registros de ponto colacionados aos autos pelo recorrido em que consta que o autor esteve em gozo de auxílio-doença a partir de 01/04/2013 até a rescisão do contrato (fls. 322/325), **o que demonstra a irregularidade da dispensa, ocorrida em 09/09/2013.**

Com isso, de todos os ângulos que se aprecie, não há como validar a rescisão contratual à época em que foi feita.

Assim, declara-se a nulidade da dispensa efetuada pelo réu e o contrato de trabalho deve ser considerado como ainda em vigor. Todavia, o contrato deve permanecer suspenso, uma vez que não há nos autos notícia da alta previdenciária do autor. Se o contrato de trabalho está suspenso e não houve prestação de serviços pelo autor em prol dos réus, não há que se falar em pagamento de salários nem de outras verbas trabalhistas relativas ao período de afastamento.

O autor deverá apresentar-se na empresa no prazo de 30 dias, contados da data da cessação do benefício previdenciário, sob pena de caracterização de abandono do emprego, nos termos do art. 482, "i", da CLT.

Reforma-se, nos moldes acima.

(...)

c) dispensa discriminatória - indenização por danos morais

O princípio da não discriminação está ligado ao princípio da igualdade, pressupondo a vedação de discriminações injustificadas. As condutas discriminatórias de empregadores contra empregados decorrem de condutas por parte do empregador, que ofendem os arts. 3º, IV, 5º, "caput", e 7º, XXX, da Constituição Federal de 1988 e Lei nº 9.029/1995.

A dispensa discriminatória está prevista na Lei nº 9.029/1995 e seu artigo 1º dispõe que "fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal".

Por outro lado, a Súmula nº 443 do TST, assim dispõe: "Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego".

Inaplicável aqui a Súmula nº 443 do TST, porquanto a enfermidade que acomete o autor (transtorno afetivo bipolar) não se enquadra como "doença grave que suscite estigma ou preconceito". Logo, não se pode presumir aqui a dispensa discriminatória,



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

devendo o tema ser avaliado conforme o ônus probatório, nos termos do art. 818 da CLT e art. 333, I, do CPC 1973 e art. 373, I, do CPC 2015.

No caso dos autos, em que pese ter sido reprovável a atitude da ré ao dispensar o autor antes de sua completa recuperação, tal situação não se amolda ao previsto na Lei nº 9.029/1995 e na Súmula nº 443 do TST, não configurando, portanto, prática discriminatória.

Assim, embora lamentável a atitude da empresa ao dispensar o autor sem aguardar o fim do impasse judicial para restabelecimento do benefício previdenciário, entendo que não houve a prática de ato ilícito pela ré.

Na reparação do dano causado à moral, conforme a teoria da responsabilidade subjetiva adotada pelo nosso Código Civil, prevalece como regra geral a existência de três elementos inseparáveis: o ato ilícito, comissivo ou omissivo; o dano efetivo e o nexo de causalidade.

No presente caso, verifica-se que não houve o cometimento de ilicitude pela parte ré, o que impõe a rejeição do pedido de indenização por danos morais em razão da suposta dispensa discriminatória.

Diante disso, prejudicado o pedido formulado em contrarrazões pelas rés ----- e Ouro Verde no sentido de que "seja descontado de eventual condenação o período transcorrido entre a rescisão contratual e o ajuizamento da presente demanda" (fl. 735), uma vez que a decisão desse Colegiado é pela manutenção da sentença e indeferimento do pedido do autor.

Cito como precedente desta E. Turma, a decisão proferida no processo TRT-PR-RO-01844-2014-242-09-00-0, publicada em 05/04/2016, de Relatoria do Exmo. Desembargador Paulo Ricardo Pozzolo.

Nada a alterar. d)
conclusão

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso do autor para declarar a nulidade da dispensa do autor e determinar o restabelecimento do seu contrato de trabalho, suspenso em razão do benefício previdenciário.

Nota-se que o recorrente também indica a seguinte fração da decisão de embargos declaratórios opostos contra o acórdão do recurso ordinário:

Nota-se que esta Turma se manifestou expressamente sobre as razões que levaram à rejeição do pedido de indenização por danos morais pela dispensa discriminatória, principalmente no que se refere à inaplicabilidade do presente caso ao teor da Lei nº 9.029/1995 e da Súmula nº 443 do TST.

No caso em apreço, a fundamentação acerca da matéria afeta à indenização por danos morais foi tecida às fls. 824/826, passando pela detida análise do amplo conjunto probatório carreado nos autos.

(...)

No tocante ao prequestionamento, a Súmula nº 297 do TST exige que a tese impugnada haja sido adotada de forma explícita. Isso, porém, não se confunde com a manifestação expressa (ou literal) de determinado dispositivo legal ou constitucional ou de Súmulas e Orientações Jurisprudenciais ou de rebote a cada um dos argumentos lançados no recurso. Se, pela forma como o Tribunal tratou a matéria, ficar claro que enfrentou o



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

conteúdo de uma determinada norma legal ou que apreciou todas as provas, não há que se falar em necessidade de prequestionamento, conforme OJ nº 118 e nº 119 da SDI-1 do TST.

(...)

De toda sorte, a parte embargante não fica prejudicada, pois a Súmula nº 297 do TST, que trata do prequestionamento, assegura, no item III, que "Considera-se prequestionada a questão jurídica invocada no recurso principal sobre a qual se omite o Tribunal de pronunciar tese, não obstante opostos embargos de declaração".

Nada a reparar. **(os trechos em negrito consubstanciam os destaques da parte recorrente)**

Persegue a condenação das reclamadas ao pagamento de reparação por danos extrapatrimoniais decorrentes de dispensa discriminatória e ao adimplemento dos salários e demais vantagens relativas ao período de afastamento previdenciário, estes nos termos da Lei nº 9.029/1995. Alega que fora dispensado quando se encontrava doente e inapto para o trabalho e justamente quando litigava judicialmente pelo restabelecimento do auxílio-doença, situações das quais a empregadora tinha pleno conhecimento. Argumenta que o acórdão recorrido é contraditório, porque o Tribunal afastou o pleito reparatório ao mesmo tempo em que declarou a nulidade da dispensa. Aponta violação dos artigos 1º, III, 3º, IV, 5º, *caput* e V, e 7º, XXX, da CF, 186 e 927 do CCB, 121 da Lei nº 8.213/1991 e 1º e 4º da Lei nº 9.029/1995 e contrariedade à Súmula/TST nº 443.

Ao exame.

O Tribunal Regional declarou a nulidade da dispensa materializada enquanto o reclamante ainda aguardava o deslinde da demanda judicial que objetivava o restabelecimento do auxílio-doença comum (transtorno afetivo bipolar). Depreende-se do acórdão recorrido que o trabalhador obtivera êxito em sua pretensão dirigida à Justiça Comum, tendo sido reconhecida a inaptidão para o trabalho e determinada a restauração do benefício previdenciário, com pagamento retroativo até a data do desligamento. Mesmo diante de tal arcabouço fático, o Colegiado *a quo* afastou o caráter discriminatório da dispensa, por compreender que o caso concreto não se amoldaria às hipóteses descritas na Súmula/TST nº 443 e na Lei nº 9.029/1995 e por entender que caberia ao trabalhador a demonstração de que a rescisão contratual teria sido motivada pela doença psiquiátrica.

A Constituição Federal consagrou a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho como fundamentos da República Federativa do Brasil. De outra parte, o legislador constitucional erigiu a construção de uma sociedade justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceito ou discriminação, ao patamar de objetivos primordiais do Estado Brasileiro.

O rol de direitos e garantias fundamentais da pessoa irradia-se por todo o texto magno, constituindo o principal pilar sobre o qual se sustenta o arcabouço jurídico nacional, inclusive as normas que disciplinam as relações privadas, como é o caso do direito do trabalho. Observa-se que a própria Constituição descreve que constitui direito do trabalhador a relação



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

empregatícia protegida contra a dispensa arbitrária, o que revela a preocupação da sociedade nacional com a proteção do polo hipossuficiente da dinâmica trabalhista. Assim, não é despropositado concluir que o mais significativo preceito norteador do direito do trabalho seja justamente o princípio da proteção ao trabalhador, consubstanciando-se este na ponta de lança que orienta as bases sobre as quais repousa todo o ordenamento juslaboral.

O Tribunal Superior do Trabalho sempre procurou minimizar, no plano jurídico, a evidente disparidade intrínseca ao contrato de trabalho, sendo incontáveis as decisões que procuraram assegurar, através da busca pelo equilíbrio entre a norma e a realidade dos fatos, a equidade no julgamento entre o empregado hipossuficiente e a empresa detentora dos meios de produção. E foi justamente essa reiterada jurisprudência que propiciou a edição de diversos verbetes jurisprudenciais de teor eminentemente protetivo, dentre os quais se destaca a Súmula nº 443: *“Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego”*.

SÚMULA 443.

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO.

Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego.

Assim, nos termos da jurisprudência desta Corte, o desligamento de trabalhador portador de moléstia infamante, realizado por empregador que não apresenta motivos de natureza técnica, econômica, financeira ou disciplinar que justifiquem o expediente gravoso, indicia comportamento empresarial arbitrário e discriminatório. Em se tratando de presunção *hominis*, lastreada tanto na observação do que ordinariamente acontece quanto no manejo das regras da experiência comum, o ônus da prova se inverte, recaindo sobre o empregador o *burden of proof* de que o direito de dispensa é regularmente exercido.

E nem se persevere na tese defendida no acórdão recorrido, de que os transtornos psiquiátricos não ensejariam estigma e preconceito, porquanto tal percepção encontra-se absolutamente desconectada da ciência e da realidade social. É o que se extrai de trecho de artigo da lavra dos professores Fábio Lopes Rocha, Cláudia Hara e Jorge Paprocki:

Pessoas com doenças mentais graves lutam contra dois problemas: os sintomas, que interferem na autonomia, independência e qualidade de vida, e o estigma social. O estigma associado à doença mental é dos mais importantes e difíceis obstáculos para a recuperação e reabilitação do indivíduo; afeta negativamente o tratamento; nega oportunidade de trabalho; impede a autonomia e a realização de objetivos de vida. É capaz de prejudicar a qualidade de vida, inclusive da família e da equipe de saúde que lida com as doenças psiquiátricas. A discriminação pode ser tão incapacitante quanto a própria doença. (<https://rmmg.org/artigo/detalhes/1876#:~:text=O%20>)



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

estigma%20relacionado%20%C3%A0%20doen%C3%A7a,realizado%20e%20on de%20a%20equipe. Acesso em 13/3/2023, às 10:26).

No caso dos autos, é bastante significativo o fato de que o trabalhador fora dispensado, sem justo motivo, quando ainda litigava com o intuito de que sua incapacidade laboral fosse reconhecida e de que o seu benefício previdenciário fosse restituído. Nesse contexto, é extremamente difícil escapar da presunção de que o rompimento unilateral do vínculo empregatício teve por motivação a intenção da empregadora de não contar em seus quadros com trabalhador suscetível de recorrência da enfermidade.

É evidente que a rescisão unilateral do contrato de trabalho constitui direito potestativo do empregador. Todavia, tal prerrogativa não deve se sobrepor a todo o acervo constitucional e legal construído, democraticamente, com o intuito de salvaguardar os conceitos de igualdade, de solidariedade, de função social do trabalho, de dignidade da pessoa humana, notadamente diante do contexto histórico atual, no qual a adoção de políticas afirmativas de inclusão de grupos minoritários, inclusive dos portadores de necessidades especiais e de doenças graves e/ou estigmatizantes, floresce na população brasileira.

Precedentes desta Corte em *casos* análogos que, embora não versem especificamente da situação dos presentes autos, tratam do caráter estigmatizante das doenças psiquiátricas:

"(...) PREJUDICADO O EXAME DOS CRITÉRIOS DE TRANSCENDÊNCIA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 443 DO TST. DOENÇA GRAVE QUE SUSCITA ESTIGMA OU PRECONCEITO. REINTEGRAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ÓBICE DA SÚMULA 126 DO TST. A Corte Regional reputou discriminatória a dispensa da reclamante, com fundamento na diretriz da Súmula 443 do TST, tendo em vista que o réu já tinha ciência do estado de saúde da autora, portadora de transtorno de ansiedade e de humor, além de síndrome do pânico, desde 2016. Ademais, consta que a dispensa sem justa causa, em 06/11/2019, ocorreu apenas um dia após a alta previdenciária. Assim, todos os aspectos fáticos sopesados pelo Regional fizeram presumir o caráter discriminatório da dispensa na esteira da Súmula 443 do TST. Inexiste qualquer registro no acórdão regional de que a dispensa da obreira tenha ocorrido por motivo diverso do desenvolvimento de transtorno de ansiedade e depressão. Evidencia-se, ainda, que o empregador detinha pleno conhecimento sobre o quadro de saúde da reclamante, bem como sobre a probabilidade de novos afastamentos em **razão das doenças mentais que a acometiam. Dadas tais premissas fáticas, não há como afastar a presunção de dispensa discriminatória em razão da doença psiquiátrica que acometia a reclamante, na forma da Súmula 443 do TST, de modo que o réu, consoante o Regional, não logrou produzir prova em sentido contrário.** Em relação à indenização por danos morais, Frise-se que, configurada a conduta discriminatória no momento da ruptura do contrato, incide o dever de reparação do dano moral perpetrado (art. 5º, V e X, da CF e art. 186 do CC). No mais, o valor arbitrado a título de reparação por dano moral somente pode ser revisado na instância extraordinária nos casos em que vulnera os preceitos de lei ou Constituição que emprestam caráter normativo ao princípio da proporcionalidade. No caso concreto, considerando a moldura factual



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

definida pelo Regional (dispensa discriminatória em razão de doença psiquiátrica que causou estigma ou preconceito) e insusceptível de revisão (Súmula 126 do TST), o valor atribuído (R\$ 20.000,00) não se mostra excessivamente elevado a ponto de se o conceber desproporcional. Ilesos, portanto, os dispositivos legais e constitucionais invocados, no aspecto. Assim, se a pretensão recursal está frontalmente contrária às afirmações do Tribunal Regional acerca das questões probatórias, o recurso apenas se viabilizaria mediante a incursão nas provas coligidas aos autos, circunstância vedada pela já mencionada Súmula 126 do TST. Não ficou demonstrado o desacerto da decisão monocrática mediante a qual se negou provimento ao agravo de instrumento. Agravo não provido, sem incidência de multa, ante os esclarecimentos prestados" (Ag-AIRR-426-07.2020.5.10.0002, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 22/09/2023).

"A) AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017 . DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA PSIQUIÁTRICA INCAPACITANTE . INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento, para melhor análise da arguição de contrariedade à Súmula 443/TST, suscitada no recurso de revista. Agravo de instrumento provido. B) RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. **EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA PSIQUIÁTRICA INCAPACITANTE .**

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. Presume-se discriminatória a ruptura arbitrária do contrato de trabalho, quando não comprovado um motivo justificável, em face de circunstancial debilidade física causada por doença grave. Esse entendimento pode ser abstraído do contexto geral de normas do nosso ordenamento jurídico, que entende o trabalhador como indivíduo inserto numa sociedade que vela pelos valores sociais do trabalho, pela dignidade da pessoa humana e pela função social da propriedade (arts. 1º, III e IV, e 170, III e VIII, da CF). Não se olvide, outrossim, que faz parte do compromisso do Brasil, também na ordem internacional (Convenção 111 da OIT), o rechaçamento a toda forma de discriminação no âmbito laboral. Na esfera federal, sobressai o disposto no art. 1º da Lei 9.029/1995, que veda a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros. Na esteira desse raciocínio, foi editada a Súmula 443/TST, que delimita a pacificação da jurisprudência trabalhista neste aspecto, com o seguinte teor: " Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego ". Importante registrar que, seguindo a diretriz normativa proibitória de práticas discriminatórias e limitativas à manutenção da relação de trabalho, tem-se que a não classificação da doença do empregado como suscetível de causar estigma ou preconceito, a teor da Súmula 443 desta Corte Superior, não constitui, por si só, em óbice à constatação de dispensa discriminatória, quando tal prática ilícita emergir do acervo probatório produzido nos autos . Nesse passo, se o ato de ruptura contratual ofende princípios constitucionais basilares, é inviável a preservação de seus efeitos jurídicos. Frise-se, entretanto, que a presunção de ilegalidade



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

do ato de dispensa do empregado portador de doença grave, ressoante na jurisprudência trabalhista, não pode ser de modo algum absoluta, sob risco de se criar uma nova espécie de estabilidade empregatícia totalmente desvinculada do caráter discriminatório que se quer reprimir. Assim, além da viabilidade da dispensa por justa causa, é possível também que a denúncia vazia do contrato de trabalho seja considerada legal e não se repute discriminatório o ato de dispensa. Porém esse não é o caso dos autos. Na hipótese, extrai-se do acórdão recorrido que " a reclamante laborou de 07/12/2011 a 04/05/2017, sendo dispensada imotivadamente com aviso prévio indenizado (...). Todavia, há provas nos autos de que, à época da dispensa, a autora não gozava de capacidade laboral e, portanto, não poderia ter sido desligada ". O TRT afirmou que, do conteúdo probatório constante dos presentes autos, extrai-se que há atestado - assinado em 20/04/2017 - por médica psiquiatra, **confirmando que a Obreira encontrava-se em tratamento psiquiátrico, no qual consta recomendação de afastamento do trabalho até a data da perícia - 09/06/2017** . A Corte de Origem destacou que o agendamento da perícia " era de pleno conhecimento da ré, eis que o documento de fl. 27, datado de 18/04/2017 e contendo os dados da perícia médica, está carimbado e assinado pela reclamada " . Além disso, o TRT registrou que " o INSS deferiu benefício previdenciário retroativo a abril/2017, como admitido pela ré em razões recursais, o que corrobora a incapacidade laborativa da reclamante à época da dispensa " . Nesse contexto, a Corte de Origem manteve a sentença que entendeu ser devida a reintegração da Obreira, em razão de ter sido dispensada doente. Na ocasião do julgamento dos embargos de declaração, destacou que " a nulidade da dispensa decorre da comprovada ausência de capacidade laboral por ocasião da concessão do aviso prévio " . Não obstante todas essas premissas, entendeu que não houve dano moral e indeferiu o pagamento de indenização por dano moral em razão de despedida discriminatória . Nesse cenário , evidencia-se dos elementos fáticos delineados pela Corte Regional que a Reclamante foi dispensada doente e que a Ré detinha conhecimento sobre o seu quadro de saúde - de incontestável natureza grave . Desse modo, considera-se que a decisão regional, ao entender que não houve discriminação na dispensa da Reclamante, foi proferida em dissonância ao entendimento consubstanciado na Súmula 443/TST. Registre-se, outrossim, que a conduta discriminatória é gravemente censurada pela ordem jurídica, especialmente a partir dos comandos constitucionais de 5.10.1988 (Preâmbulo do Texto Máximo; art. 1º, III; art. 3º, I e IV; art. 5º, caput e inciso I; art. 5º, III, in fine , todos preceitos da Constituição da República). O caráter discriminatório da dispensa restou evidenciado nos autos, mormente pelos dados fáticos constantes do acórdão regional - o que não foi desconstituído pela Reclamada, haja vista que não há notícias, no acórdão recorrido, de que a dispensa tenha validamente decorrido de outro motivo . Forçoso concluir, desse modo, que é inequívoco o dano moral sofrido pela Reclamante, pois a caracterização da dispensa discriminatória configura ato ilícito que atentou contra a sua dignidade, a sua integridade psíquica e o seu bem-estar individual - bens imateriais que compõem seu patrimônio moral protegido pela Constituição -, ensejando a reparação moral, conforme autorizam os incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal e os arts. 186 e 927, caput , do CCB/2002. Desse modo, considera-se que o Tribunal Regional, ao entender que não houve discriminação na dispensa da Reclamante, decidiu em contrariedade ao entendimento consubstanciado na Súmula 443/TST. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-1000934-94.2017.5.02.0702, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 31/03/2023).



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. QUADRO GRAVE DE DEPRESSÃO. DOENÇA ESTIGMATIZANTE. 1 - O Tribunal Regional entendeu que a patologia mental que acomete a reclamante não suscita estigma ou preconceito, motivo pelo qual, não considerou discriminatória a dispensa realizada pela reclamada. 2 - No caso concreto, conforme consta do acórdão regional, a reclamante é portadora de doença mental, incluindo sintomas psicóticos, o que extrapola o quadro de depressão clássica, por apresentar maior gravidade, uma vez que a reclamante ouve vozes. Considera-se estigmatizante a doença da reclamante, em razão da situação peculiar do quadro depressivo grave. 3 - Ao dispensar a empregada portadora de depressão grave, após um longo período de licença médica, a reclamada infringiu os princípios constitucionais básicos, tais como o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e o dos valores sociais do trabalho (art. 1º, IV), bem como violou o direito do trabalhador à relação de emprego protegida contra dispensa arbitrária ou sem justa causa (art. 7º, I). A Súmula 443/TST consiste em sedimentação de entendimento jurisprudencial que evidencia a preocupação de se inibir ato discriminatório do empregador que, mesmo ciente da doença do empregado, dispensa-o em razão desta condição peculiar do trabalhador, ferindo diversos preceitos constitucionais. 4 - Considerando presumida a dispensa discriminatória em razão do reconhecimento de um quadro de doença estigmatizante, o ônus da prova das razões da dispensa passa a ser da reclamada, que deverá demonstrar a existência de motivo técnico, econômico ou estrutural para a rescisão do contrato de trabalho, ônus do qual a reclamada não se desincumbiu. 5 - No tocante à indenização por danos morais, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de ser in re ipsa o dano moral decorrente de dispensa discriminatória.

Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-10298-42.2020.5.03.0034, 8ª Turma, Redatora Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes, DEJT 16/11/2022)

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014 E DA IN 40 DO TST. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. NULIDADE. TRANSTORNO BIPOLAR E DEPRESSÃO. DOENÇAS MENTAIS ESTIGMATIZANTES. ÔNUS DA PROVA. SÚMULA 443 DO TST. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA À REINTEGRAÇÃO. PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO DEVIDA EM DOBRO. 1.

Cinge-se a controvérsia em se definir se há regularidade jurídica na dispensa sem justa causa do reclamante, após o retorno da licença previdenciária levada a efeito por decorrência do desenvolvimento de transtorno afetivo bipolar e depressão. 2. O TRT modificou a sentença para reconhecer que a dispensa do autor não foi discriminatória, sob os fundamentos de que as doenças mentais que acometem o reclamante não suscitam estigma ou preconceito e de que era do autor o ônus de comprovar o fato constitutivo alegado na inicial quanto ao caráter discriminatório da dispensa. 3. O acórdão regional registrou expressamente a premissa fática de que, após a alta médica previdenciária, depois do afastamento por "depressão e transtorno afetivo bipolar", o empregador não considerou o reclamante apto para o exercício das funções laborativas e não permitiu que ele trabalhasse. 4. O entendimento desta Corte Superior tem se consolidado no sentido de que o ônus da prova da dispensa não discriminatória cabe ao empregador, à luz da sistemática de proteção da relação de emprego digna e isonômica (arts. 1º, III e IV, 3º, IV, e 7º, I, da Constituição Federal) e da aplicação do princípio da aptidão para a prova. Ressalte-se que tal atribuição do ônus ao empregador visa a assegurar a proteção da dispensa do



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

empregado com dificuldades de reinserção no mercado de trabalho, de forma a garantir efetividade à previsão constitucional de busca do pleno emprego, nos termos do art. 170, VIII, da Constituição Federal, e a preservar o valor social do trabalho e da dignidade da pessoa humana, fundamentos da República Federativa do Brasil. 5. Saliente-se que a Constituição Federal, além de ter erigido como fundamentos da República a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (art. 1º, III e IV), repudia todo tipo de discriminação (art. 3, IV) e reconhece como direito do trabalhador a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária (art. 7º, I). 6. Acresça-se que integra compromisso internacional do Brasil (Convenção 111 da OIT) o repúdio a toda forma de discriminação no âmbito laboral. 7. Dessa forma, é ônus do empregador comprovar que não tinha ciência da condição do empregado ou que o ato de dispensa tinha outra motivação lícita. Precedentes da 2ª Turma do TST. 8. No caso em análise, a natureza das doenças mentais que acometem o reclamante atrai a presunção contida na Súmula 443 desta Corte. Cumpre destacar que o combate ao estigma associado às doenças mentais tem sido objeto de grande preocupação por parte da Associação Mundial de Psiquiatria (AMP) e da Associação Brasileira de Psiquiatria (ABP). 9. Neste sentido, verifica-se que inexistiu qualquer registro no acórdão regional de que a dispensa do reclamante ocorreu por motivo disciplinar, técnico, econômico, financeiro ou outro. Evidencia-se dos elementos fáticos delineados pela Corte Regional que o empregador detinha pleno conhecimento sobre o quadro de saúde do reclamante, bem como sobre a probabilidade de novos afastamentos em razão das doenças mentais que o acometiam. 10. Desse modo, ante o ordenamento jurídico vigente, constata-se que a dispensa do reclamante configurou-se discriminatória e ultrapassou os limites de atuação do poder diretivo do empregador e alcançou a dignidade do empregado, razão pela qual deve ser reconhecida a nulidade da despedida discriminatória. Assim, conclui-se que o Tribunal Regional, ao entender que não houve discriminação na dispensa do reclamante, decidiu em dissonância ao entendimento consubstanciado na Súmula 443 do TST. Recurso de revista conhecido e provido. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. Consoante os fundamentos lançados quando do exame do recurso de revista no tópico supra (dispensa discriminatória) e aqui reiterados, é forçoso concluir que é inequívoco o dano moral sofrido pelo reclamante, pois a caracterização da dispensa discriminatória configura ato ilícito que atentou contra a dignidade do trabalhador, a sua integridade psíquica e o seu bem-estar individual - bens imateriais que compõem seu patrimônio moral protegido pela Constituição Federal -, ensejando a reparação moral, conforme autorizam os incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal e os arts. 186 e 927, caput, do CCB/2002. Assim, diante da constatação da dispensa discriminatória, a prova do dano é desnecessária, sendo presumida da própria violação à personalidade do trabalhador (dano in re ipsa). Condena-se o consórcio reclamado ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), considerando-se a extensão do dano experimentado pelo autor (extinção do vínculo empregatício em delicado momento de convalescência de transtorno psíquico), o notório porte econômico do reclamado (capital social superior a um bilhão de reais) e a finalidade pedagógica da medida. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RRAg-1001135-14.2017.5.02.0241, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 21/10/2022)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO A ACÓRDÃO PROLATADO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. RITO SUMARÍSSIMO. (...). AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO A



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

ACÓRDÃO PROLATADO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. RITO SUMARÍSSIMO. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. ESQUIZOFRENIA. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA. 1. Cinge-se a controvérsia a aferir a legalidade da dispensa de empregado acometido de patologia psiquiátrica - esquizofrenia. 2. Diante da complexidade e da atualidade da questão controvertida, resulta prudente o reconhecimento da transcendência jurídica da causa, a fim de possibilitar o exame de mérito da controvérsia. 3. A jurisprudência desta Corte superior consolidou-se no sentido de que se presume discriminatória a dispensa do empregado portador de doença grave que cause estigma ou preconceito. Entende-se, assim, que recai sobre o empregador o ônus de comprovar que não tinha ciência da condição do empregado ou que o ato de dispensa ostentava outra motivação, lícita. A demonstração robusta de razão plausível para a dispensa de empregado nessas condições é capaz de ilidir, portanto, a presunção relativa de que se cuidou de conduta empresarial discriminatória. 4. Importa assinalar que a inversão do ônus da prova em favor do empregado decorre dos próprios efeitos nefastos que advêm do acometimento de qualquer doença grave que cause estigma ou preconceito, a impactar negativamente a relação de emprego, mormente no tocante à produtividade do empregado, em virtude da fragilidade física e emocional que contamina o seu desempenho profissional em tais condições. 5. Daí por que, exceto mediante prova robusta em sentido contrário, a aplicação das regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (artigo 375 do CPC de 2015) permite inferir, nesse particular, a conduta patronal discriminatória presente no ato de dispensa de empregado portador de doença grave que suscite estigma ou preconceito. 6. Esta Corte superior firmou entendimento no sentido de que, no caso de empregado portador de esquizofrenia, há presunção relativa de que a dispensa, nessas condições, revela-se discriminatória, a menos que reste expressamente evidenciada pela Instância da prova a existência de motivação lícita e plausível do empregador para justificar a ruptura do liame empregatício. Precedentes. 7. No presente caso, o Tribunal Regional, a partir do exame do quadro fático-probatório revelado nos autos, considerou discriminatória a dispensa do reclamante, ante a constatação de que " a reclamada demitiu o autor, após ele retornar de sua licença médica, mesmo necessitando do seu serviço, tendo substituído-o por outro ". Assim, ante a ausência de prova robusta no sentido de que a dispensa do obreiro não foi discriminatória, constata-se que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. 8. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (...)" (Ag-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106, 6ª Turma, Relator Ministro Lelio Bentes Correa, DEJT 02/09/2022).

Mais a mais, a iterativa, notória e atual jurisprudência do TST é a de que as condutas discriminatórias descritas no artigo 1º da Lei nº 9.029/1995 constituem elenco meramente exemplificativo, notadamente pelo fato de que a Lei nº 13.146/2015 inseriu a expressão "entre outros" na redação original daquele diploma legislativo. Destarte, não subsiste a tese de que a faculdade prevista no artigo 4º da Lei nº 9.029/1995 não poderia ser franqueada ao demandante na hipótese concreta. Precedentes da SBDI-1 e da 7ª Turma:

RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL. PUBLICAÇÃO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. INDENIZAÇÃO EM DOBRO. PREVISÃO NO ARTIGO 4º, II, DA LEI Nº 9.029/1995.



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

CONHECIMENTO E PROVIMENTO I. Nos termos do artigo 4º, I e II, da Lei nº 9.029/1995, é facultado ao empregado, quando o rompimento da relação de trabalho se der por ato discriminatório, optar pela reintegração com o ressarcimento integral de todo o período de afastamento ou a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais. II. Consignado no acórdão regional a dispensa discriminatória do reclamante, pelo fato de se apresentar doente, é cabível a condenação da reclamada ao pagamento, em dobro, da remuneração do período de afastamento, tendo em vista que o rol de condutas discriminatórias, a que se refere o artigo 1º da Lei nº 9.029/1995, é meramente exemplificativo. Sinale-se que não há duplicidade quanto ao pagamento da indenização por dano moral. Precedente. III. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR-2859-25.2011.5.12.0040, 7ª Turma, Relator Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes, DEJT 21/10/2022) RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. INDENIZAÇÃO. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PERÍODO DE AFASTAMENTO. LEI 9.029/1995. ROL EXEMPLIFICATIVO. O art. 1º da Lei 9.029/1995, com a redação vigente ao tempo do ajuizamento da reclamação trabalhista, dispunha ser "proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal". Resta claro, pois, que o legislador quis coibir a adoção de qualquer prática discriminatória para acesso a emprego, trazendo, no corpo do dispositivo, mero rol exemplificativo. Essa intenção fica mais evidente quando se percebe que, após alguns questionamentos, a redação do art. 1º da Lei 9.029/1995 foi alterada pela Lei 12.146/2015, para explicitar o que já era evidente, acrescentando-se apenas o termo "entre outros" após os motivos que já citava na redação anterior. Consta-se, portanto, que o legislador, ao elencar alguns motivos, "entre outros", não pretendeu restringir àqueles pelos quais poderia ser configurada prática discriminatória limitativa de acesso ou manutenção do emprego. Ao contrário, quis deixar evidente o que já tinha estabelecido na redação original do dispositivo, que havia prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso ou manutenção da relação de trabalho por aqueles motivos citados (sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade), sem prejuízo de outros mais que configurassem situação discriminatória. Dessa forma, tem-se, sem sombra de dúvida, que o art. 1º da Lei 9.029/1995 nunca trouxe rol restritivo, mas apenas exemplificativo, o que conduz à conclusão de que, sendo comprovada conduta discriminatória na dispensa do empregado, tem aplicação o diploma legal sob análise. Por outro lado, o art. 4º da referida Lei 9.029/1995 faculta ao empregado o direito de optar pela reintegração ou percepção em dobro da remuneração do período de afastamento. No caso, restou comprovado que a dispensa foi retaliatória, pelo fato de o reclamante ter ajuizado ação contra a empresa, e o reclamante insiste no Recurso de Embargos em sua reintegração aos quadros da reclamada, com o restabelecimento do pagamento de seus vencimentos mensais. Assim, havendo perfeita adequação aos ditames da Lei 9.029/1995, determina-se a reintegração do reclamante ao emprego, com o pagamento de todas as verbas devidas no período do afastamento, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se dá provimento. (E-RR-807-35.2013.5.09.0892, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Joao Batista Brito Pereira, DEJT 16/03/2018)



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

Conheço do recurso de revista por violação dos artigos 1º e 4º da Lei nº 9.029/1995 e por contrariedade à Súmula/TST nº 443.

3 – MÉRITO

3.1 – DISPENSA DISCRIMINATÓRIA – PRESUNÇÃO – EMPREGADO PORTADOR DE TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR – APLICABILIDADE DA SÚMULA/TST Nº 443 E DA LEI Nº 9.029/1995 – REINTEGRAÇÃO – INDENIZAÇÃO POR DANO EXTRAPATRIMONIAL

Configurada a ilegalidade da conduta empresarial, o prejuízo extrapatrimonial dela decorrente fala por si mesmo (*damnum in re ipsa*), ensejando o reconhecimento do direito do trabalhador à reparação correspondente.

Ressalte-se que, conquanto tenha decidido pela inaplicabilidade da Lei nº 9.029/1995, o TRT reconheceu a nulidade da dispensa e declarou o contrato de trabalho em vigor, tendo afastado o pedido de pagamento dos salários e demais verbas relativas ao período de afastamento não pela negativa de incidência daquele diploma legislativo, mas, sim, em razão da inexistência de notícia da alta previdenciária do autor. Considerando que a averiguação da situação atual do reclamante e a verificação da viabilidade de sua reintegração aos quadros da empresa escapam ao papel da instância extraordinária, determino o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem a fim de que decida pelo acolhimento da pretensão principal ou subsidiária de letra “n” da petição inicial (inciso I ou II do artigo 4º da Lei nº 9.029/1995). Acrescente-se tal justificativa ao fato de que o trabalhador inverteu a ordem dos pedidos do recurso de revista; aquela que era a pretensão principal na petição inicial tornou-se a sucessiva no apelo dirigido ao TST e vice-versa.

Destaque-se, também, que, embora se reconheça a existência do dano moral *in re ipsa*, a ausência de detalhamento fático no acórdão recorrido acerca da extensão da ofensa aos direitos da personalidade recomenda que o magistrado de primeiro grau proceda ao arbitramento do *quantum* devido ao trabalhador.

Destarte, **dou provimento ao recurso de revista para a) afastar** a tese de inaplicabilidade da Súmula/TST nº 443 e da Lei nº 9.029/1995 ao caso concreto; **b) declarar** o caráter discriminatório da dispensa; **c) reconhecer** o direito do autor à reparação pelo prejuízo extrapatrimonial decorrente da despedida discriminatória e **d) determinar** o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, a fim de que prossiga no julgamento do *quantum* indenizatório do dano moral e para que decida pelo acolhimento da pretensão principal ou subsidiária de letra “n” da petição inicial (inciso I ou II do artigo 4º da Lei nº 9.029/1995).

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior



PROCESSO Nº TST-ARR - 184-88.2014.5.09.0001

do Trabalho, por unanimidade, **I** – conhecer e negar provimento ao agravo de instrumento da reclamada ----- e **II** – conhecer do recurso de revista do reclamante -----, por violação dos artigos 1º e 4º da Lei nº 9.029/1995 e por contrariedade à Súmula/TST nº 443, e, no mérito, dar-lhe provimento para **a)** afastar a tese de inaplicabilidade da Súmula/TST nº 443 e da Lei nº 9.029/1995 ao caso concreto; **b)** declarar o caráter discriminatório da dispensa; **c)** reconhecer o direito do autor à reparação pelo prejuízo extrapatrimonial decorrente da despedida discriminatória e **d)** determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, a fim de que prossiga no julgamento do *quantum* indenizatório do dano extrapatrimonial e para que decida pelo acolhimento da pretensão principal ou subsidiária de letra “n” da petição inicial (inciso I ou II do artigo 4º da Lei nº 9.029/1995).

Brasília, 27 de setembro de 2023.

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

ALEXANDRE AGRA BELMONTE
Ministro Relator