



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

ACÓRDÃO
(3ª Turma)
GMMGD/dfa/lnc/dsc

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



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

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 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**



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

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



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

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.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702**, em que é Recorrente **ELAINE APARECIDA RAMOS** e é Recorrido **BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.**

O Tribunal Regional do Trabalho de origem denegou seguimento ao recurso de revista da Parte Recorrente.

Inconformada, a Parte Recorrente interpõe o presente agravo de instrumento, sustentando que o seu apelo reunia condições de admissibilidade.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 95, § 2º, do RITST.



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

**PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À
LEI 13.467/2017.**

É o relatório.

V O T O

Tratando-se de recurso interposto em processo iniciado anteriormente à vigência das alterações promovidas pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, e considerando que as relações jurídicas materiais e processuais produziram amplos efeitos sob a normatividade anterior, as matérias serão analisadas com observância das normas então vigentes, em respeito ao princípio da segurança jurídica, assegurando-se a estabilidade das relações já consolidadas (arts. 5º, XXXVI, da CF; 6º da LINDB; 912 da CLT; 14 do CPC/2015; e 1º da IN nº 41 de 2018 do TST).

I) CONHECIMENTO

Atendidos todos os pressupostos recursais, **CONHEÇO** do apelo.

II) MÉRITO

**DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. EMPREGADO PORTADOR DE
DOENÇA PSIQUIÁTRICA INCAPACITANTE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL
DECORRENTE DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA**

O Tribunal Regional, quanto ao tema, manteve a sentença que indeferiu o pleito da Obreira de condenação da Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral.

A Parte Recorrente, em suas razões recursais, pugna pela reforma do acórdão recorrido.

Por ocasião do primeiro juízo de admissibilidade, o Tribunal Regional denegou seguimento ao recurso de revista.

No agravo de instrumento, a Parte Recorrente reitera as alegações trazidas no recurso de revista, ao argumento de que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade do art. 896 da CLT.



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, deve ser provido o apelo para melhor análise da arguição de contrariedade à Súmula 443/TST, suscitada no recurso de revista.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista.

B) RECURSO DE REVISTA

I) CONHECIMENTO

Atendidos todos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA PSIQUIÁTRICA INCAPACITANTE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA

Eis o teor do acórdão regional:

“2. Mérito. Recurso da reclamada. Reintegração.

Insurge-se a reclamada contra a r. sentença, que reconheceu a existência de prova da incapacidade laborativa da reclamante à época da dispensa, mantendo o deferimento em tutela antecipada da reintegração e do restabelecimento do plano de saúde.

Argumenta a ré que: não havia absolutamente nada que impedisse a recorrente de dispensar a recorrida; quando da rescisão contratual, em 04/05/2017, já havia passado mais de um ano do término da sua estabilidade; não há prova de que a reclamante tenha entregado suposta recomendação médica para que permanecesse afastada até a realização de perícia agendada no INSS, ou mesmo do próprio agendamento.

Sem razão a reclamada.

A reclamante laborou de 07/12/2011 a 04/05/2017, sendo dispensada imotivadamente com aviso prévio indenizado (fl. 32).

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 atestado de fl. 26, assinado em 20/04/2017 por médica psiquiatra, confirma que a reclamante estava em tratamento



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

psiquiátrico, recomendando "afastamento do trabalho até a data da perícia (09/06/2017)".

E o agendamento 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.

Como destacado na origem, também há ressalva no TRCT (fl. 33) sobre a entrega de atestado médico, inclusive no exame de retorno ao trabalho, constando indevidamente como apta.

Vale destacar 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.**

Portanto, irrepreensível a r. sentença ao deferir a reintegração.
Mantenho.

3. Mérito. Recurso da reclamante. Dano moral.

Sustenta a reclamante que houve dispensa discriminatória, sendo devida a indenização por dano moral.

Todavia, não se aplica a presunção de que a dispensa tenha sido discriminatória na hipótese em que a doença que acomete o empregado não suscite estigma ou preconceito. Inteligência da Súmula 443 do C. TST.

No caso, reputo que o quadro psicológico que acometeu a reclamante (transtorno de estresse pós-traumático e transtorno do pânico - fl. 25), embora lamentável, não suscita estigma ou preconceito.

Logo, mantenho". (g. n.)

Opostos embargos de declaração, foi proferida a seguinte decisão:

"NO MÉRITO.

Sustenta a reclamada que a decisão embargada é omissa quanto ao pedido para que se declare que a reclamante não goza mais de qualquer garantia no emprego desde 09/06/2017, data do término do benefício previdenciário.

Passo a sanar a omissão para esclarecer que a r. sentença reconheceu a existência de prova da incapacidade laborativa da reclamante à época da dispensa, mantendo o deferimento em tutela antecipada da reintegração e do restabelecimento do plano de saúde.

O V. Acórdão embargado manteve a decisão de origem.

Conforme decidido na r. sentença, não se discutiu no feito a incidência de estabilidade acidentária, tampouco houve amplo debate sobre a duração dos benefícios previdenciários antes e após a dispensa, ficando assentado na r. sentença que (fl.599):

"Vale salientar que a nulidade da dispensa decorre da comprovada ausência de capacidade laboral por ocasião da concessão do aviso prévio, de tal sorte que perde relevância a delimitação da vigência dos afastamentos previdenciários, razão pela qual revogo a determinação de expedição de ofício ao INSS (ata de fls. 590-592), eis que madura a causa para julgamento."



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

Logo, não cabe ao juízo declarar se a reclamante goza ou não de garantia de emprego, pois a causa não versa especificamente sobre tal matéria.

Nesse sentido, respeitado os limites da lide, a reclamada deve se abster de dispensar a reclamante enquanto perdurar a incapacidade laborativa reconhecida no ato da demissão.

Portanto, provejo parcialmente para sanar a omissão e prestar esclarecimentos, sem atribuir efeito modificativo à decisão embargada.

(...)

ACORDAM os Magistrados da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos declaratórios da reclamada para sanar a omissão e prestar esclarecimentos, nos termos do voto do Relator, que passam a integrar a decisão embargada, sem atribuir-lhes efeito modificativo". (g. n.)

A Parte Recorrente, em suas razões recursais, pugna pela reforma do acórdão regional.

Ao exame.

O recurso de revista merece conhecimento.

Com relação ao tema "**dispensa discriminatória – indenização por dano moral**" saliente-se que, presume-se discriminatória a ruptura arbitrária do contrato de trabalho, quando não comprovado um motivo justificável, em face de circunstancial debilidade física do empregado.

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".



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

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 grave que suscite estigma ou preconceito, a teor da Súmula 443 desta Corte Superior, não constitui, por si só, em óbice à constatação da ocorrência 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 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**



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

da comprovada ausência de capacidade laboral por ocasião da concessão do aviso prévio”.

Não obstante todas essas premissas, entendeu que não houve dispensa discriminatória e manteve a sentença que indeferiu o pagamento de indenização por dano moral em razão de despedida discriminatória.

Nesse cenário, evidencia-se dos elementos fáticos delineados pela Corte de Origem, 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 pelo teor 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.

Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados desta Corte Superior:

"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 DOENTE. ÔNUS DA PROVA. Presume-se discriminatória a ruptura arbitrária do contrato de trabalho, quando não comprovado um motivo justificável, em face de circunstancial debilidade física do empregado. 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



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

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. 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 grave que suscite estigma ou preconceito, a teor da Súmula 443 desta Corte Superior, não constitui, por si só, em óbice à constatação da ocorrência 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. Na hipótese, dos elementos fáticos delineados pela Corte Regional, evidencia-se que o Reclamante foi dispensado doente e que a Ré detinha conhecimento sobre o seu quadro de saúde, bem como sobre a probabilidade de afastamentos em razão da doença.** Portanto, constatado pela Corte Regional que os elementos probatórios revelam que a dispensa do Reclamante foi discriminatória, é devida a indenização por danos morais. Julgados desta Corte Superior. Outrossim, para que se pudesse chegar à conclusão fática diversa, necessário seria o revolvimento do conjunto probatório constante dos autos, propósito insuscetível de ser alcançado nesta fase processual, diante do óbice da Súmula 126/TST. Agravo de instrumento desprovido" (AIRR-12749-51.2015.5.15.0076, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 18/12/2020).

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO DO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS 13.015/2014 E 13.467/2017. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DISPENSA. EMPREGADA DOENTE. A Corte Regional condenou a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ao fundamento de que a autora fora dispensada doente, configurando-se, desta forma, o ato ilícito. O quadro fático retratado pelo Regional revela que a autora, antes da sua dispensa, apresentou uma sequência de atestados médicos para afastamento por períodos inferiores a 15 dias e que no último dia do contrato de trabalho apresentou novo atestado médico para afastamento por prazo superior a 30 dias. Diante dos fatos, a Corte Regional concluiu que a autora fora demitida doente. Embora o Regional tenha consignado que no exame demissional constou que a reclamante estaria apta para o trabalho e não havendo registro de que há relação da moléstia com o trabalho, aquela Corte concluiu que o referido exame "foi falho e não constatou a sua incapacidade laborativa, que, comprovadamente, ainda perduraria por trinta dias, o que implicaria a nulidade da rescisão contratual." Nesse contexto, entendimento em sentido contrário ao do Regional demandaria o reexame de fatos e provas, circunstância vedada nesta esfera recursal, nos termos da Súmula 126 do TST. **Assim, diante do fato que o Regional concluiu pela incapacidade em face do quadro de enfermidade apresentado, não poderia a Ré ter dispensado a autora, circunstância que pressupõe a dispensa discriminatória. Precedente. Quanto à configuração do dano, é inegável sua materialização, na**



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

medida em que a dispensa ocorreria quando a autora encontrava-se doente, sendo inconteste de dúvida o dano perpetrado pela reclamada. Intactos os arts. 5º, X, da Constituição Federal e 186 e 927 do CCB. Agravo conhecido e desprovido" (Ag-AIRR-25367-07.2015.5.24.0002, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 27/03/2020).

2. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. DESPESIDA DISCRIMINATÓRIA. ÔNUS DA PROVA. 1. O Tribunal Regional considerou que seria do Reclamante o ônus de provar a dispensa discriminatória e, tendo avaliado que dele não se desincumbiu o autor, julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais. 2. **No caso, é incontroverso que o empregado à época da dispensa desenvolveu processo inflamatório no ombro direito, tendo apresentado vários atestados médicos no período (conhecimento da empregadora).** 3. De acordo com o princípio da aptidão para a prova, atribui-se o ônus da prova à parte que tem maiores condições de dá-la. Nesse passo, alegada a dispensa discriminatória pelo empregado doente, é do empregador o ônus de provar que a dispensa se deu por outro motivo, seja ele técnico, financeiro, operacional ou estrutural. 4. Verificada violação dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC/1973. 5. **Não tendo a reclamada se desincumbido do seu ônus de demonstrar que a dispensa se deu por outro motivo, é procedente o pedido de reconhecimento de dispensa discriminatória, bem como o pedido de pagamento das remunerações compreendidas no período de afastamento, em dobro, na forma do art. 4º, II, da Lei 9.029/95.** Recurso de revista conhecido e provido. (RR-1558-60.2010.5.09.0008, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, DEJT 22/03/2019)

Logo, a ruptura contratual ocorreu fora dos limites do direito potestativo da Empregadora.

Desse modo, considera-se que **o Tribunal Regional, ao entender que não houve discriminação na dispensa da Reclamante, decidiu em dissonância ao entendimento consubstanciado na Súmula 443/TST.**

Agregue-se, ainda, que esta Corte compreende ser imprescindível para o reconhecimento da dispensa discriminatória, em razão de doença grave de causa não ocupacional, o conhecimento do empregador acerca da moléstia – o que restou evidenciado na hipótese em exame, já que o Banco Empregador detinha conhecimento de que a Empregada estava acometida por stress pós-traumático e transtorno do pânico em decorrência de assalto à agência bancária em que trabalhava.

Some-se a tudo que distúrbio psiquiátrico severo, como ocorre com o estresse pós-traumático, conjugado com transtorno de pânico (caso dos autos), constitui, sim, doença causadora de estigma e preconceito.



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

Ante o exposto, **CONHEÇO** do recurso de revista, no aspecto, por contrariedade à Súmula 443/TST e violação do art. 186 do CCB/02.

II) MÉRITO

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA PSIQUIÁTRICA INCAPACITANTE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA.

Em consequência do conhecimento do recurso de revista, por contrariedade à Súmula 443/TST, deve ser reconhecido o rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório e, ainda, o dever da Empregadora de indenizar a Autora por danos morais.

Quanto ao valor da indenização, registre-se que não há na legislação pátria delineamento do *quantum* a ser fixado a título de dano moral. Caberá ao Juiz fixá-lo, equitativamente, sem se afastar da máxima cautela e sopesando todo o conjunto probatório constante dos autos.

A lacuna legislativa na seara laboral quanto aos critérios para fixação leva o Julgador a lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão e o valor monetário da indenização imposta, de modo que possa propiciar a certeza de que o ato ofensor não fique impune e servir de desestímulo a práticas inadequadas aos parâmetros da lei.

A partir dessas premissas, entende-se como razoável, para compensar a dor moral suportada pela Reclamante, o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que ora se fixa no presente julgado.

Assim, em consequência do conhecimento do recurso de revista, por contrariedade à Súmula 443/TST, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para, reformando o acórdão regional, reconhecer o rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório e, ainda, condenar a Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral, no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). Custas processuais pela Reclamada, majoradas no importe de R\$600,00 (seiscentos reais), calculadas sobre R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor acrescido à condenação.



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

Em relação aos índices de correção monetária e juros incidentes, este Relator passa a definir a matéria em conformidade com a recente decisão do STF e conformação da 3ª Turma a respeito do tema, nos seguintes termos:

Na hipótese em exame, considerando que se trata de condenação ao pagamento de indenização por dano moral – caso em que se aplicam os critérios previstos na Súmula 439 desta Corte – conclui-se que não incide a distinção entre “fase judicial” e “fase pré-judicial”, haja vista que se trata de parcela decorrente apenas de decisão judicial.

Logo a correção monetária deve incidir nos moldes da Súmula 439/TST, adaptando-se à decisão proferida pelo STF no julgamento das ADC nºs 58 e 59 e das ADI nºs 5.867 e 6.021, em sessão plenária de 18.12.2020 (acórdãos publicados no DJE de 07.04.2021), **ou seja, aplicando-se apenas a taxa SELIC a partir desta decisão, uma vez que a parcela deferida decorre de condenação apenas na fase judicial**; tudo na forma da fundamentação.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade: I) dar provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista; II) conhecer do recurso de revista por contrariedade à Súmula 443/TST, e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para, reformando o acórdão regional, reconhecer o rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório e, ainda, condenar a Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral, no importe de R\$30.000,00 (trinta mil reais). Custas processuais pela Reclamada, majoradas no importe de R\$600,00 (seiscentos reais), calculadas sobre R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), valor acrescido à condenação. Correção monetária nos moldes da Súmula 439/TST, adaptando-se à decisão proferida pelo STF no julgamento das ADC nºs 58 e 59 e das ADI nºs 5.867 e 6.021, em sessão plenária de 18.12.2020 (acórdãos publicados no DJE de 07.04.2021), ou seja, aplicando-se apenas a taxa SELIC, uma vez que a parcela deferida decorre de condenação apenas na fase judicial.

Brasília, 29 de março de 2023.

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



PROCESSO Nº TST-RR-1000934-94.2017.5.02.0702

MAURICIO GODINHO DELGADO
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100518BC7EFAE51FE3.