



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

Agravante: **EQUATORIAL PIAUÍ DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A.**
Advogado: Dr. João Carlos Fortes Carvalho de Oliveira
Advogado: Dr. Mateo Scudeler
Agravado: **FRANCISCO DAS CHAGAS PEREIRA LIMA**
Advogado: Dr. Daniel Mourão Guimarães de Moraes Meneses
Advogado: Dr. Ana Caroline Carvalho Gadelha Fontes Fonseca Vieira
Advogado: Dr. Matheus de Souza Granja
GMLBC/fbe/L

DECISÃO

Por meio de petição protocolizada sob o n.º Pet - 77711/2022-0, EQUATORIAL PIAUÍ DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A. formula Tutela Provisória Cautelar Incidental, com pedido de liminar, objetivando a atribuição de efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, a fim de suspender a ordem de reintegração do obreiro no emprego.

Narra a requerente que a controvérsia em debate nos presentes autos se refere à regularidade da dispensa do reclamante, portador de esquizofrenia. Ressalta que a enfermidade sempre foi de conhecimento da empregadora, tendo o contrato de emprego perdurado de 24/11/2008 a 23/08/2019.

Afirma que a demissão do obreiro encontra-se fundamentada em razões de ordem financeira, justificadas ao longo da instrução processual, restando incontroverso que outros dezessete empregados na cidade de Floriano foram dispensados na mesma época, inclusive dois deles que exerciam a mesma função do demandante (assistente administrativo).

Acrescenta que a demissão do obreiro ocorreu após a privatização da empresa, razão por que prescinde de motivação.

Nesse contexto, sustenta que a dispensa do reclamante não teve qualquer cunho discriminatório, tendo decorrido *"tão somente de medida legal decorrente da necessidade patronal de reestruturação organizacional e econômica"*.

Argumenta que a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a presunção da dispensa discriminatória pode ser elidida por prova em contrário, sendo certo que a empresa se desincumbiu de seu encargo probatório, ao demonstrar que a dispensa decorreu de fatores financeiros. Cita precedentes.



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

Afirma presentes os requisitos necessários ao deferimento liminar do pedido, lastreando a plausibilidade do direito vindicado nos argumentos anteriormente aludidos, residindo o perigo da demora no fato de que *"há real e grave possibilidade de dano irreparável pela demora, pois a reintegração representa diversos cursos procedimentais e remuneratórios não previstos pela antiga empregadora"*, bem como porque fixado elevado valor a título de astreintes (R\$10.000,00 – dez mil reais).

Requer a concessão da medida liminar, para que seja concedido *"efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento em Recurso de Revista aviado, a fim de sejam suspensos todos os efeitos do v. acórdão proferido pelo E. Tribunal no processo de nº 0001002-77.2019.5.22.0106 e, no mérito, a manutenção da liminar para que seja suspensa a ordem de reintegração até o trânsito em julgado do feito"*.

Ao exame.

Nos termos do disposto no artigo 300 do Código de Processo Civil, *"a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"*.

Portanto, para o exame do pedido de deferimento liminar da medida, sem oitiva da parte contrária, faz-se necessário aferir a presença simultânea dos elementos ensejadores da concessão da tutela de natureza cautelar.

Importante lembrar, nesse passo, que o escopo da presente tutela de urgência é emprestar efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. O destino da tutela cautelar, assim, está intrinsecamente ligado à possibilidade de reversão do provimento jurisdicional contrário ao ora Requerente.

No presente caso, verifica-se que a matéria objeto da controvérsia no Recurso de Revista refere-se à legalidade da dispensa de empregado acometido de patologia psiquiátrica – esquizofrenia.

Atualmente, como se sabe, vige a Lei n.º 9.029/1995 – com as alterações introduzidas pelas Leis de n.os 12.288/2010 e 13.146/2015 –, cujos artigos 1º e 4º ostentam a seguinte redação:

Art. 1º É proibida 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, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

(...)



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre:

I - a reintegração com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais;

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Sucedem que, muito antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.029/1995, bem como do advento da aludida Súmula n.º 443 desta Corte Superior – publicada em setembro de 2012 –, este Tribunal Superior já vinha firmando entendimento no sentido de que, não obstante a ausência de legislação que assegurasse a garantia provisória no emprego do empregado portador de doença grave, revelava-se inequívoco o seu direito à reintegração quando demitido sem motivação plausível, em face das garantias constitucionais relativas ao direito à vida, ao trabalho e à dignidade da pessoa humana, insculpidos nos artigos 1º, III e IV, 3º, IV, 5º, cabeça e XLI, 170 e 193 da Constituição da República, além da previsão contida no artigo 7º, I, da Lei Magna, que veda a despedida arbitrária, com conteúdo discriminatório.

Não se olvidava, ainda, no plano internacional, a Convenção n.º 111 da Organização Internacional do Trabalho (incorporada ao ordenamento jurídico pátrio desde 1965 e revestida de plena eficácia legal), que, a seu turno, estabelece a obrigatoriedade, para os Estados-Membros que a tenham ratificado, de *"formular e aplicar uma política nacional que tenha por fim promover, por métodos adequados, às circunstâncias e aos usos nacionais, a igualdade de oportunidade e de tratamento em matéria de emprego e profissão, com objetivo de eliminar toda discriminação nessa matéria"* (artigo 2º), incumbindo-lhes, entre outras medidas, *"revogar todas as disposições legislativas e modificar todas as disposições ou práticas administrativas que sejam incompatíveis com a referida política"* (artigo 3º, c).

Em um primeiro momento, a jurisprudência desta Corte superior adotou tal posicionamento em relação a empregados portadores do vírus HIV, tendo paulatinamente estendido esse entendimento às hipóteses envolvendo outras doenças graves que causem estigma ou preconceito, o que culminou com a fixação da diretriz atualmente sufragada na referida Súmula n.º 443, de seguinte teor:



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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.

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 elidir, portanto, a presunção relativa de que se cuidou de conduta empresarial discriminatória.

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 contaminam o seu desempenho profissional em tais condições.

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.

De outro lado, não parece remanescer dúvida, no âmbito deste Tribunal superior, quanto à gravidade e à natureza estigmatizante da esquizofrenia. Segundo reiteradamente vem decidindo a Corte, no caso de empregado portador de esquizofrenia, há presunção relativa de que a dispensa, nessas condições, foi 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.

É o que se depreende dos seguintes julgados, emanados das 2ª, 3ª, 4ª, 5ª, 7ª e 8ª Turmas do TST (os destaques foram acrescidos):



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

(...). **DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. TRANSTORNOS PSICÓTICOS AGUDOS. ESQUIZOFRENIA. SÚMULA Nº 443 DO TST.** A jurisprudência desta Corte entende ser presumidamente discriminatória a dispensa, sem justa causa, de trabalhador portador de doença grave ou estigmatizante, invertendo-se, assim, o ônus da prova, de forma a caber a empresa comprovar que a dispensa não ocorrera de forma discriminatória, conforme preconiza a Súmula nº 443 do TST: "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". **Caberia, portanto, à empregadora provar, de forma robusta, que dispensou a reclamante, portador de doença grave psiquiátrica (esquizofrenia), por algum motivo plausível, razoável e socialmente justificável, de modo a afastar o caráter discriminatório da rescisão contratual, o que não ocorreu no caso dos autos, conforme o entendimento firmado na Súmula nº 443 do TST.** Na hipótese, o empregador não se desincumbiu do ônus de comprovar a ausência de caráter discriminatório da dispensa, tendo em vista que tinha ciência do transtorno de comportamento apresentado pela autora, e não apresentou o seu exame demissional, conforme asseverou o Regional com base na prova testemunhal. Rever a conclusão do Tribunal de origem demandaria a reanálise do conjunto probatório, providência não permitida nesta instância recursal de natureza extraordinária, consoante o disposto na Súmula nº 126 do TST. O entendimento adotado pelo Regional está em consonância com a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior, consubstanciado na Súmula nº 443, o que afasta a alegação de ofensa ao artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 e inviabiliza o exame da divergência jurisprudencial suscitada, nos termos do artigo 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST. Precedente. Agravo de instrumento desprovido. (...). (AIRR-2298-41.2011.5.18.0005, **2ª Turma**, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 04/10/2019).

RECURSO DE REVISTA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. DISPENSA ARBITRÁRIA. TRABALHADOR PORTADOR DE ESQUIZOFRENIA. 1. O sistema jurídico pátrio consagra a despedida sem justa causa como direito potestativo do empregador, o qual, todavia, não é absoluto, encontrando limites, dentre outros, no princípio da não discriminação, com assento constitucional. A motivação discriminatória na *voluntas* que precede a dispensa implica a ilicitude desta, pelo abuso que traduz, a viciar o ato, eivando-o de nulidade. 2. A proteção do empregado contra discriminação, independente de qual seja sua causa, emana dos pilares insculpidos na Constituição da República Federativa do Brasil, notadamente os arts. 1º, III e IV, 3º, IV, 5º, caput e XLI, e 7º, XXX. 3. Acerca da dignidade da pessoa humana, destaca Ingo Wolfgang Sarlet, em sua obra *Eficácia dos Direitos Fundamentais* (São Paulo: Ed. Livraria do



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

Advogado, 2001, pp. 110-1), que constitui pressuposto essencial para o respeito da dignidade da pessoa humana a garantia da isonomia de todos os seres humanos, que não podem ser submetidos a tratamento discriminatório e arbitrário, razão pela qual são intoleráveis a escravidão, a discriminação racial, perseguição em virtude de motivos religiosos, etc. (...). O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. 4. O exercício do direito potestativo de denúncia vazia do contrato de trabalho sofre limites, igualmente, pelo princípio da proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária, erigido no art. 7º, I, da Constituição – embora ainda não regulamentado, mas dotado de eficácia normativa -, e pelo princípio da função social da propriedade, conforme art. 170, III, da Lei Maior. 5. Na espécie, é de se sopesar, igualmente, o art. 196 da Carta Magna, que consagra a saúde como direito de todos e dever do Estado, impondo a adoção de políticas sociais que visem à redução de agravos ao doente. 6. Nesse quadro, e à luz do art. 8º, caput, da CLT, justifica-se hermenêutica ampliada da Lei 9.029/95, cujo conteúdo pretende concretizar o preceito constitucional da não-discriminação no tocante ao estabelecimento e continuidade do pacto laboral. O art. 1º do diploma legal proíbe a adoção de qualquer prática discriminatória para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção. Não obstante enumere certas modalidades de práticas discriminatórias, em razão de sexo, origem, raça, cor, estado-civil, situação familiar ou idade, o rol não pode ser considerado *numerus clausus*, cabendo a integração pelo intérprete, ao se defrontar com a emergência de novas formas de discriminação. 7. De se observar que aos padrões tradicionais de discriminação, como os baseados no sexo, na raça ou na religião, práticas ainda disseminadas apesar de há muito conhecidas e combatidas, vieram a se somar novas formas de discriminação, fruto das profundas transformações das relações sociais ocorridas nos últimos anos, e que se voltam contra portadores de determinadas moléstias, dependentes químicos, homossexuais e, até mesmo, indivíduos que adotam estilos de vida considerados pouco saudáveis. Essas formas de tratamento diferenciado começam a ser identificadas à medida que se alastram, e representam desafios emergentes a demandar esforços com vistas à sua contenção. 8. A edição da Lei 9.029/95 é decorrência não apenas dos princípios embaixadores da Constituição Cidadã, mas também de importantes tratados internacionais sobre a matéria, como as Convenções 111 e 117 e a Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998, todas da OIT. 9. O arcabouço jurídico sedimentado em torno da matéria deve ser considerado, outrossim, sob a ótica da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, como limitação



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

negativa da autonomia privada, sob pena de ter esvaziado seu conteúdo deontológico. 10. A distribuição do ônus da prova, em tais casos, acaba por sofrer matizações, à luz dos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, tendo em vista a aptidão para a produção probatória, a possibilidade de inversão do encargo e de aplicação de presunção relativa. 11. **In casu, restou consignado na decisão regional que a reclamada tinha ciência da doença de que era acometido o autor - esquizofrenia - e dispensou-o pouco tempo depois de um período de licença médica para tratamento de desintoxicação de substâncias psicoativas, embora, no momento da dispensa, não fossem evidentes os sintomas da enfermidade. É de se presumir, dessa maneira, discriminatório o despedimento do reclamante. Como consequência, o empregador é que haveria de demonstrar que a dispensa foi determinada por motivo outro que não a circunstância de ser o empregado portador de doença grave.** A dispensa discriminatória, na linha da decisão regional, caracteriza abuso de direito, à luz do art. 187 do Código Civil, a teor do qual o exercício do direito potestativo à denúncia vazia do contrato de trabalho, como o de qualquer outro direito, não pode exceder os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. 12 . Mais que isso, é de se ponderar que o exercício de uma atividade laboral é aspecto relevante no tratamento do paciente portador de doença grave e a manutenção do vínculo empregatício, por parte do empregador, deve ser entendida como expressão da função social da empresa e da propriedade, sendo, até mesmo, prescindível averiguar o animus discriminatório da dispensa. 13 . Ilesos os arts. 5º, II - este inclusive não passível de violação direta e literal, na hipótese -, e 7º, I, da Constituição da República, 818 da CLT e 333, I, do CPC. 14. Precedentes desta Corte. Revista não conhecida, no tema. (...).

(RR-105500-32.2008.5.04.0101, **3ª Turma**, Redatora para o acórdão: Ministra Rosa Maria Weber, DEJT 05/08/2011).

(...) 3. DANO MORAL. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. CONFIGURAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. A configuração do dano moral não deriva do mero aborrecimento de que foi acometido o indivíduo, em face do ato de terceiro, devendo decorrer de dor suficientemente intensa, apta a romper, de modo duradouro, o equilíbrio psicológico da pessoa. Por conseguinte, na aferição do dano moral não basta que haja a constatação da lesão do direito em abstrato, sendo necessária a aferição dos seus efeitos na órbita não patrimonial. Acerca do dano moral, os artigos 186 e 927 do CC estabelecem o dever de reparação àquele que do seu ato ilícito cause dano a outrem, adotando, para tanto, a teoria da responsabilidade civil subjetiva, a qual, além da constatação do dano e do nexa causal, exige a demonstração da conduta culposa ou dolosa do agente no evento danoso. Resta saber, então, se no caso vertente restaram preenchidos os referidos requisitos. Segundo o entendimento consolidado nesta colenda Corte Superior, a dispensa imotivada do empregado encontra respaldo no poder diretivo do empregador, razão pela qual, por si só, não



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

gera direito ao pagamento de compensação por dano mora Inem direito de reintegração ao emprego. **Na hipótese, contudo, não se trata de mera dispensa imotivada, visto que restou comprovado que a dispensa do reclamante decorreu de ato discriminatório da reclamada, que o despediu no período em que ele se submetia a tratamento de saúde, sendo de conhecimento da empresa que ele era portador de transtorno mental grave (esquizofrenia), "circunstância que evidentemente o impediria de encontrar novo posto de trabalho e de prover sustento a si mesmo e a sua família".** Firmadas tais premissas fáticas (Súmula nº 126), restam comprovados os requisitos ensejadores da responsabilidade civil do empregador, sendo devida a reparação. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (...).

(AIRR-928-18.2011.5.15.0132, **4ª Turma**, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 16/08/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. HEPATITE C. MULTA POR EMBARGOS PROTELATÓRIOS . DESPACHO MANTIDO POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. A despeito das razões expostas pela parte agravante, merece ser mantido o despacho que negou seguimento ao Recurso de Revista, pois subsistentes os seus fundamentos. No mais, **constata-se do acórdão recorrido que o reconhecimento do ato discriminatório coaduna-se com o entendimento jurisprudencial predominante nesta Corte sobre a matéria, a qual caminha no sentido de que a discriminação, na hipótese dos autos - portador de hepatite c, assim como aquelas que envolvem portadores de HIV, esquizofrenia, cardiopatia, entre outras doenças graves, é presumida, cabendo ao empregador a comprovação de que a dispensa não ocorreu em decorrência da enfermidade acometida pelo empregado.** Precedentes. Agravo de Instrumento conhecido e não provido.

(AIRR-16200-54.2012.5.17.0005, **4ª Turma**, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, DEJT 17/10/2014).

(...). **2. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE ESQUIZOFRENIA. DOENÇA GRAVE QUE SUSCITA ESTIGMA OU PRECONCEITO. DANO IMATERIAL CONFIGURADO.** I - Reportando-se à fundamentação da decisão impugnada, vê-se que o não reconhecimento do caráter discriminatório da dispensa fora sedimentado em dois pilares: ausência de prova de que o ato foi discriminatório, ônus que se advertiu seria do reclamante, e não enquadramento da patologia na descrição da Súmula nº 443 do TST. II - Do teor da Súmula 443 do TST se constata a possibilidade de presumir-se discriminatória a dispensa do empregado portador de patologia grave que suscite estigmas ou preconceitos. III - Não é demais advertir que a dita presunção milita em favor do empregado, sabidamente hipossuficiente



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

na relação empregatícia, situação agravada na hipótese de acometimento de grave moléstia. IV - Nesta trilha, sendo tal presunção juris tantum, **possui esta Corte firme entendimento no sentido de que cabe ao empregador o ônus de demonstrar que a dispensa decorreu de motivo legítimo, alheio a fator discriminatório relacionado à doença do empregado. Precedentes.** V - Ademais, ao analisar casos em que o empregado é portador de doença mental grave, como a esquizofrenia, este Tribunal tem reconhecido o caráter grave e ensejador de estigmas da patologia, na esteira do que preleciona a Súmula 443 do TST. Precedentes. VI - Nesse contexto, forçoso reconhecer a natureza discriminatória da dispensa, nos exatos termos do que preleciona a Súmula 443 do TST. VII - A par de tal conclusão, resta tecer breves considerações acerca do direito a indenização por danos morais, pleito subjacente ao reconhecimento da abusividade da dispensa. VIII - Cumpre salientar que o dano moral prescinde de prova da sua ocorrência, em virtude de ele consistir em ofensa a valores humanos, bastando a demonstração do ato em função do qual a parte diz tê-lo sofrido. IX - Por isso mesmo é que em se tratando de atos praticados no âmbito da relação de emprego há de se provar que ele tenha ocorrido por dolo ou culpa do empregador, cabendo ao Judiciário se posicionar se o dano dele decorrente se enquadra ou não no conceito de dano moral. X - É certo, de outro lado, que o inciso X do artigo 5º da Constituição elege como bens invioláveis, sujeitos à indenização reparatória, a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. Encontra-se aí subentendida, no entanto, a preservação da dignidade da pessoa humana, em razão de ela ter sido erigida em um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a teor do artigo 1º, inciso III, da Constituição. XI - Significa dizer que a norma do inciso X do artigo 5º da Constituição deve merecer interpretação mais elástica, a fim de se incluir entre os bens ali protegidos não só a honra e a imagem no seu sentido mais estrito, mas também sequelas psicológicas oriundas de ato ilícito, em razão de elas, ao fim e ao cabo, terem repercussões negativas no ambiente social e profissional. X - No caso dos autos, restou configurada a natureza discriminatória da dispensa, pois o empregado era portador de doença mental grave de conhecimento da empresa, que ainda assim procedeu à dispensa sem justa causa logo após o retorno do INSS, não tendo feito prova de que havia qualquer motivo alheio ao estado de saúde do empregado para o rompimento contratual. XI - Nesse contexto, inegável à violação à esfera extrapatrimonial do autor, fazendo jus, portanto, à reparação pretendida. XII - Recurso de revista conhecido e provido.
(ARR-2109-96.2014.5.09.0041, 5ª Turma, Relator Ministro Antonio Jose de Barros Levenhagen, DEJT 10/02/2017).

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA - PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. O Tribunal Regional, soberano no exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluiu que houve a dispensa discriminatória. **Destacou que o fato de o empregado apresentar doença eventualmente estigmatizante é**



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

suficiente para que se declare a nulidade da dispensa, quando o empregador não comprova outro motivo para a dispensa, gerando o direito do empregado de retornar à condição anterior, por meio da reintegração ao emprego, ainda que não esteja protegido por nenhuma espécie de estabilidade. Em relação à Sumula nº 443 do TST, o entendimento consolidado nesta Corte direciona-se para a presunção de dispensa discriminatória de empregado portador de doença grave. Nesse sentido, incumbe à reclamada o ônus de provar que a dispensa não decorreu dessa condição. A reclamada, portanto, não demonstrou que a dispensa do autor não foi discriminatória. Conclusão diversa demandaria necessariamente o revolvimento dos fatos e provas coligidos aos autos. Incide o óbice da Súmula nº 126 do TST. Agravo de instrumento desprovido.

(AIRR-210060-78.2013.5.21.0003, **7ª Turma**, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 25/08/2017).

(...) **2. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ESQUIZOFRENIA. INDENIZAÇÕES POR DISPENSA DISCRIMINATÓRIA E POR DANOS MORAIS.** O Tribunal de origem, lastreado no conjunto probatório e no disposto na Súmula nº 443 do TST, concluiu que **a reclamada não apresentou nenhuma justificativa para a dispensa, além do poder diretivo que lhe é inerente, hábil a elidir a presunção favorável ao obreiro de que tal ato foi discriminatório, concluindo ser devida a indenização por danos morais em face do viés discriminatório da dispensa do empregado portador de esquizofrenia.** Diante de tal contexto, em que a reclamada não logrou desconstituir a presunção discriminatória da dispensa, dado o caráter estigmatizante da doença do obreiro, ônus probatório que lhe competia, não se verifica ofensa à literalidade dos artigos 2º e 818 da CLT, 373, I, do CPC/15 e 19, caput, e 20, I e II, da Lei nº 8.213/91, tal como exige o artigo 896, "c", da CLT, para fins de conhecimento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

(AIRR-1001562-26.2016.5.02.0021, **8ª Turma**, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 10/02/2020).

No presente caso, o Tribunal Regional manteve integralmente a sentença mediante a qual fora julgado procedente o pedido formulado pelo reclamante, adotando-se as seguintes razões de decidir (os grifos foram acrescentados):

2.2. DA CONTROVÉRSIA E SEUS LIMITES

Destacou o autor que foi contratado pela reclamada em 24.11.2008 para exercer a função de assistente administrativo, mediante remuneração mensal de R\$ 4.286,28. Alega que durante todo o contrato de trabalho foi afastado de suas atividades laborais, por diversas vezes, para fins de percepção de benefício do tipo auxílio-doença, por ser portador de



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

esquizofrenia. Afirmou que, ao retornar às suas atividades, em 2018, quando seu quadro de saúde evoluía bem, sendo o trabalho fator positivo para o tratamento da patologia porque terapêutico, foi demitido.

Disse que a rescisão contratual impactou negativamente sua vida social, não só pelo seu estado de desempregado e por não obter chances de se recolocar novamente no mercado de trabalho, mas, sobretudo, por ter seu quadro de saúde piorado. Ratificou sua doença jamais prejudicou suas atividades ou ambiente laboral em que se inseria, especialmente porque não mantinha contato com o público, executando atividades burocráticas. Afirmando possuir estabilidade porque portador de uma doença estigmatizante, requereu a reintegração ao emprego e, por conseguinte, o pagamento da remuneração em dobro em relação ao período de afastamento, em razão da dispensa ocorrida de forma discriminatória, com base na função social do contrato e na Lei 9.029/95.

Em sua defesa, a reclamada aduziu que não houve discriminação no decorrente da dispensa do autor. Asseverou que a doença que vitimou o autor não guardava relação com as suas atividades laborais, tendo sido o ato puro exercício de seu direito potestativo, sem caráter punitivo também. Acresceu que, no mesmo período da demissão do autor, outros 17 empregados, dos quais 02 exerciam a mesma função que o reclamante, também foram excluídos do quadro de funcionários da reclamada, "em virtude da necessidade de ajustes e adequações no quadro funcional da empresa" (...) "sendo uma dessas providências o equacionamento de sua força de trabalho e, conseqüentemente, a redução de custos, principalmente com pessoal".

Por fim, a reclamada ratificou que o benefício previdenciário percebido pelo autor não lhe resguardou de qualquer garantia de emprego, porque não configurado o acidente de trabalho, ainda que atípico. Instou pela improcedência dos pedidos.

Vejamos: parto do fato de que a reclamada sempre teve conhecimento da patologia sofrida pelo reclamante. Tanto o é que revelou, em sua contestação, que o manteve, "ainda assim", por um Longo período laborando em suas dependências. Durante a instrução, foram colhidos os depoimentos pessoais e, na mesma sessão, foi determinada a produção de prova pericial através de médico psiquiatra, para fins de avaliação da doença, grau de evolução, possibilidade de agravamento ou não da doença do autor pelo ambiente laboral bem como averiguar os efeitos do contrato do trabalho para a melhora do autor, além dos eventuais riscos decorrentes da manutenção do reclamante no seu contrato laboral para terceiros.

Concluiu a expert, de acordo com o laudo juntado aos autos, que o "...periciado tem quadro compatível com esquizofrenia (CID10 F20). Embora quadro seja suscetível a períodos de piora sintomática, não há evidências de comprometimento cognitivo significativo nem de exacerbação sintomática atuais que impliquem em incapacidade laboral no momento. Ressaltando-se que, para que quadro se mantenha estável, é necessário manter



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

acompanhamento psiquiátrico regular e uso continuado de medicação psicotrópica".

Acrescentou, que não há contraindicação quanto ao seu regresso ao labor, salientando, inclusive, que o retorno às suas atividades laborais, como também entendeu a psiquiatra assistente, iria contribuir satisfatoriamente para o seu tratamento e sua saúde mental, de forma geral, não trazendo qualquer risco à terceiros.

Segundo a expert, o reclamante apresenta sintomas da doença comprovadamente nos autos desde 201. Contudo, segundo relatos dele, teria o autor sofrido desmaios na infância e se submetido a tratamento psiquiátrico desde 2001. Segue acrescentando que o reclamante já apresentava postura introspectiva e transtorno tendente a intensificar tal comportamento desde antes de diagnosticado seu quadro de esquizofrenia.

Observo que, a partir das conclusões da perita, a moléstia acometida ao autor não decorreu e, muito menos se agravou, no local de trabalho. Rememoro que embora o juiz não esteja adstrito ao laudo pericial (CPC, art. 479), para desconsiderá-lo deve possuir fortes razões que o conduzam a ilações diferentes das do expert, o que não é o caso dos autos. Inexiste, pois, qualquer elemento que conduza esta magistrada a conclusões diversas daquelas extraídas pelo perito, não havendo, pois, como desconstituir a situação de risco a que está submetida a parte autora. Assim, reconheço que a doença do reclamante não teve causa e não foi agravada pelas atividades laborais, de modo que não há o que se falar em doença ocupacional, sobretudo por ausência denexo causal ou concausa.

Ocorre que, ao ser dispensado, o reclamante já se encontrava doente, tendo seu estado de saúde piorado, como aponta o atestado de saúde de fls. 35, cuja percepção ficou evidenciada por esta magistrada, durante a instrução processual. Faço essa ponderação, pois o deslinde da questão agora exige que se avalie se fato houve ou não prática discriminatória por parte da reclamada.

Pois bem. A não discriminação, o tratamento isonômico, por si só, é um direito fundamental, devidamente resguardo na Constituição Federal, no art. 7º, incisos XXX, XXXII e XXXIV. com base nessa máxima, o TST, através da edição da Súmula 443, pacificou entendimento atribuindo presunção discriminatória quando a dispensa envolver empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito, concedendo o, nesses casos, à reintegração ao labor.

Repiso: presume-se a dispensa discriminatória quando o empregado sofrer de doença que lhe traga alguma estigma. E aqui, fique claro que o estigma não significa necessariamente contagioso.

Ao contrario do que acredita a reclamada, por ser a esquizofrenia uma doença incurável, de evolução imprevisível, com manifestações múltiplas, necessário proteger o trabalhador que se encontra portador de tal doença porque muito mais vulnerável. Logo, na presente questão, cabe a reclamada o ônus de provar que a dispensa do autor não se constituiu ato discriminatório



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

já que a medida impõe assegurar a proteção do contrato laboral daquele que terá dificuldades de se reinserir no mercado de trabalho, garantindo-se a efetivação da previsão constitucional do pleno emprego e preservando o valor social do trabalho e da dignidade humana.

Aliás, nesse sentido, vem se posicionando a jurisprudência, inclusive no que diz respeito a doença da qual o reclamante se encontra acometido. Vejamos:

"RECURSO DE REVISTA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. DISPENSA ARBITRÁRIA. TRABALHADOR PORTADOR DE ESQUIZOFRENIA. 1. O sistema jurídico pátrio consagra a despedida sem justa causa como direito potestativo do empregador, o qual, todavia, não é absoluto, encontrando limites, dentre outros, no princípio da não discriminação, com assento constitucional. A motivação discriminatória na voluntas que precede a dispensa implica a ilicitude desta, pelo abuso que traduz, a viciar o ato, eivando-o de nulidade. 2. A proteção do empregado contra discriminação, independente de qual seja sua causa, emana dos pilares insculpidos na Constituição da República Federativa do Brasil, notadamente os arts. 1º, III e IV, 3º, IV, 5º, caput e XLI, e 7º, XXX. 3. Acerca da dignidade da pessoa humana, destaca Ingo Wolfgang Sarlet, em sua obra - Eficácia dos Direitos Fundamentais - (São Paulo: Ed. Livraria do Advogado, 2001, pp. 110-1), que constitui pressuposto essencial para o respeito da dignidade da pessoa humana a garantia da isonomia de todos os seres humanos, que não podem ser submetidos a tratamento discriminatório e arbitrário, razão pela qual são intoleráveis a escravidão, a discriminação racial, perseguição em virtude de motivos religiosos, etc. (...). O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças-. 4. O exercício do direito potestativo de denúncia vazia do contrato de trabalho sofre limites, igualmente, pelo princípio da proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária, erigido no art. 7º, I, da Constituição - embora ainda não regulamentado, mas dotado de eficácia normativa -, e pelo princípio da função social da propriedade, conforme art. 170, III, da Lei Maior. 5. Na espécie, é de se sopesar, igualmente, o art. 196 da Carta Magna, que consagra a saúde como - direito de todos e dever do Estado-, impondo a adoção de políticas sociais que visem à redução de agravos ao doente. 6. Nesse quadro, e à luz do art. 8º, caput, da CLT, justifica-se hermenêutica ampliativa da Lei 9.029/95, cujo conteúdo pretende concretizar o preceito constitucional da não-discriminação no tocante ao estabelecimento e continuidade do pacto laboral. O art. 1º do diploma legal proíbe a adoção de qualquer prática discriminatória para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção. Não obstante enumere certas modalidades de práticas



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

discriminatórias, em razão de sexo, origem, raça, cor, estado-civil, situação familiar ou idade, o rol não pode ser considerado *numerus clausus*, cabendo a integração pelo intérprete, ao se defrontar com a emergência de novas formas de discriminação. 7. De se observar que aos padrões tradicionais de discriminação, como os baseados no sexo, na raça ou na religião, práticas ainda disseminadas apesar de há muito conhecidas e combatidas, vieram a se somar novas formas de discriminação, fruto das profundas transformações das relações sociais ocorridas nos últimos anos, e que se voltam contra portadores de determinadas moléstias, dependentes químicos, homossexuais e, até mesmo, indivíduos que adotam estilos de vida considerados pouco saudáveis. Essas formas de tratamento diferenciado começam a ser identificadas à medida que se alastram, e representam desafios emergentes a demandar esforços com vistas à sua contenção. 8. A edição da Lei 9.029/95 é decorrência não apenas dos princípios embaixadores da Constituição Cidadã, mas também de importantes tratados internacionais sobre a matéria, como as Convenções 111 e 117 e a Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998, todas da OIT. 9. O arcabouço jurídico sedimentado em torno da matéria deve ser considerado, outrossim, sob a ótica da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, como limitação negativa da autonomia privada, sob pena de ter esvaziado seu conteúdo deontológico. 10. A distribuição do ônus da prova, em tais casos, acaba por sofrer matizações, à luz dos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, tendo em vista a aptidão para a produção probatória, a possibilidade de inversão do encargo e de aplicação de presunção relativa. 11. *In casu*, restou consignado na decisão regional que a reclamada tinha ciência da doença de que era acometido o autor - esquizofrenia - e dispensou-o pouco tempo depois de um período de licença médica para tratamento de desintoxicação de substâncias psicoativas, embora, no momento da dispensa, não fossem evidentes os sintomas da enfermidade. É de se presumir, dessa maneira, discriminatório o despedimento do reclamante. Como consequência, o empregador é que haveria de demonstrar que a dispensa foi determinada por motivo outro que não a circunstância de ser o empregado portador de doença grave. A dispensa discriminatória, na linha da decisão regional, caracteriza abuso de direito, à luz do art. 187 do Código Civil, a teor do qual o exercício do direito potestativo à denúncia vazia do contrato de trabalho, como o de qualquer outro direito, não pode exceder os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. 12. Mais que isso, é de se ponderar que o exercício de uma atividade laboral é aspecto relevante no tratamento do paciente portador de doença grave e a manutenção do vínculo empregatício, por parte do empregador, deve ser entendida como expressão da função social da empresa e da propriedade, sendo, até mesmo, prescindível averiguar o animus discriminatório da dispensa. 13. Ilesos os arts. 5º, II - este inclusive não passível de violação direta e literal, na hipótese -, e 7º, I, da Constituição da República, 818 da CLT e 333, I, do CPC. 14. Precedentes



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

desta Corte. Revista não conhecida, no tema." (RR-105500- 32.2008.5.04.0101, Red. Min. Rosa Maria Weber, 3ª Turma,).

Necessário, pois, verificar se, no presente caso, a dispensa do reclamante foi discriminatória ou não porque limitado o poder potestativo do empregador. Na espécie, não resta dúvida de que a reclamada detém desse poder, facultando-se de qualquer motivação, quando da dispensa de seus empregados, dada a retirada da estabilidade destes com a privatização da empresa reclamada, à época então CEPISA, sucedida pela empresa EQUATORIAL.

Ocorre que, como prevê o entendimento jurisprudencial, ainda que goze do direito potestativo de dispensar o trabalhador, sem qualquer motivação, referido direito deve ser minimizado quando se trata de trabalhador portador de doença grave.

Com efeito, resta configurada nos autos o abuso de direito por parte empregador, ante a clara violação da dignidade humana, vedação à discriminação e ao princípio da igualdade. O depoimento da preposta levou a tal conclusão.

Segundo a preposta, em conformidade com a tese da defesa, foram afastados da reclamada, no momento da demissão do autor, 04 assistentes administrativos, dentre eles o reclamante.

Ocorre que, em seguida, a preposta confessou que todos os 04 empregados afastados foram imediatamente substituídos, nas mesmíssimas funções e locais, por outros 04 assistentes administrativos, no caso, terceirizados. Revelou ainda a preposta não saber dizer se a reclamada vem cumprindo o limite legal relativo ao preenchimento de cotas por portadores de necessidade especiais, ao passo que confessa, em seguida, que na agência de Florianópolis qualquer outro funcionário contratado que seja portador de necessidades especiais.

Ora. **As declarações da preposta configuram-se numa verdadeira confissão real, à medida que admite como verdadeiros fatos, contrários aos seus interesses e favoráveis à parte contrária. Tais declarações fizeram cair por terra, as alegações da defesa no sentido de que as demissões coletivas ocorridas na mesma época que a do reclamante, inclusive de dois assistentes que exerciam a mesma função que ela, teriam ocorridas para fins de contenção de gastos e reestruturação empregacional e financeira da reclamada.**

Na verdade, ocorreu simples substituição de funcionários por outros terceirizados, de modo a se desfazer dos antigos, sem qualquer motivação para tanto, violando, repito, o princípio da legalidade, da vedação à discriminação, da proteção da dignidade humana e ao princípio da igualdade, sobretudo por se tratar de trabalhador portador de doença grave, a qual sequer tem cura.

Nesses casos, não pode o empregador, em razão da função social e em observância aos princípios constitucionais, se utilizar de seu direito potestativo de rescisão do contrato de trabalho para dispensar o trabalhador,



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

eis que não se trata de um direito ilimitado, sobretudo quando confrontado com nosso ordenamento jurídico, notadamente nossa Constituição Federal, a qual inclusive, em seu art. 7º, I, atribui ao trabalhador proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária.

Constato que os limites estabelecidos acima foram ultrapassados à medida que o reclamante fora demitido para a contratação dos novos funcionários, sem qualquer motivação. O que restou confessado pela preposta é que a reclamada demitiu o autor, após ele retornar de sua licença médica, mesmos necessitando do seu serviço, tendo substituído-o por outro.

Por outro lado, trata-se a esquizofrenia de uma doença que, por si só, causa estigma e/ou preconceito aos olhos de terceiros, incidindo nesse caso o que prevê a Súmula 443 do TST, pelos motivos já explicitados.

Desse modo, em razão de todo o exposto e pelos fundamentos, reconheço e declaro que a dispensa do reclamante se deu de forma discriminatória.

Assim reconhecida, me valho, de forma analógica, para aplicar o art. 4º da Lei 9029/95, ao ponto que inicialmente esclareço ser o rol do art. 1º, da referida lei, apenas exemplificativo, não havendo prejuízo para os demais tipos de configuração de discriminação. Desse modo, faculta-se ao empregado discriminado a opção de ser reintegrado com ressarcimento integral de todo o período de afastamento ou receber o pagamento em dobro da remuneração desse mesmo período.

Da inicial se extrai que o reclamante escolheu a reintegração ao labor, a qual acolho, dada as condições psicológicas favoráveis ao retorno ao emprego, consoante conclusões dos médicos psiquiatras, razão porque procede o pedido para declarar a nulidade da rescisão contratual, bem como determinar o cancelamento da baixa no contrato de trabalho na CTPS.

Ainda pelos fundamentos expostos, julgo procedente o pedido para:

a) determinar que a reclamada reintegre a parte autora às suas atividades laborais no cargo de assistente administrativo, na mesma lotação anteriormente ocupada (sem contato com o público), no prazo de 10 dias úteis, a contar da ciência da sentença, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 1.000,00, até o limite de R\$ 10.000,00, a ser convertida em favor do reclamante, após imediato bloqueio dos valores, sem prejuízo de emissão de nova ordem de reintegração com aplicação de penas mais gravosas.

b) determinar que a reclamada cancele a baixa o contrato anotado na CTPS, em 05 dias úteis, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 até o limite de R\$ 5.000,00. Autorizo a Secretaria da Vara, desde já, proceder ao cancelamento sem prejuízo de execução da multa ser revertida em favor do autor.

c) condenar o reclamado na obrigação de pagar os salários da parte autora, desde o ato de suspensão ocorrido em 23.08.2018 até a efetiva reintegração ao labor, deduzindo-se do montante apurado os valores pagos a título de verbas rescisórias.



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

Para os cálculos das verbas, considere-se a evolução da remuneração no cargo do reclamante a ser apontada pelas partes, em momento oportuno, sob pena de arbitramento.

Verifica-se que 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"*.

Em outras palavras, concluiu a Corte de Origem que a reclamada não logrou demonstrar razão plausível e lícita para a dispensa do empregado portador de esquizofrenia, razão por que prevalece a presunção da prática de conduta empresarial discriminatória, a atrair a incidência da tese consagrada na Súmula n.º 443 do TST.

Ressalte-se, por fim, que não se discute, no presente caso, a necessidade ou não de motivação da dispensa de empregados de empresa pública privatizada, uma vez que toda a fundamentação do acórdão recorrido está ancorada no exame da licitude ou não da dispensa de empregado portador de doença grave – esquizofrenia, tendo concluído a Corte de Origem no sentido de que a dispensa revelou-se efetivamente discriminatória.

Assim, em cognição sumária, não resulta manifestamente evidente o requisito da probabilidade do direito.

De outro lado, não resulta evidenciado, no caso, o risco de dano irreparável decorrente da reintegração do obreiro no emprego, com o consequente pagamento dos salários, na medida em que, em contrapartida, haverá a correspondente prestação de serviços em favor da reclamada.

Assim, sem prejuízo do exame da matéria controvertida, em caráter definitivo, quando do julgamento do Agravo de Instrumento, constata-se, do exame dos fatos revelados nos autos, a ausência de evidência dos elementos justificadores da concessão da liminar postulada, em sede de tutela de urgência de natureza cautelar.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de concessão de tutela provisória de urgência de natureza cautelar deduzido pela Requerente.

Publique-se.

Brasília, 16 de março de 2022.



PROCESSO Nº TST-AIRR-1002-77.2019.5.22.0106

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

LELIO BENTES CORRÊA
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100485AF275CCC4646.