



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário **0020012-44.2020.5.04.0019**

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 13/01/2020

Valor da causa: R\$ 43.101,31

Partes:

RECLAMANTE: LEONIDES FERNANDO RODRIGUES

ADVOGADO: LUANA CAROLINI VIDAL COLLET

ADVOGADO: ROSELAINÉ MACIEL SANHUDO

RECLAMADO: VILLE COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI - EPP

ADVOGADO: JOSE DILSON FERNANDES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO nº 0020012-44.2020.5.04.0019 (ROT)
RECORRENTE: VILLE COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI - EPP
RECORRIDO: LEONIDES FERNANDO RODRIGUES
RELATOR: MARCELO JOSE FERLIN D'AMBROSO

EMENTA

DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. REVERSÃO. CONTEXTO JURÍDICO QUE NÃO AUTORIZA A APLICAÇÃO DA MEDIDA. INCONVENCIONALIDADE DO ART. 482 DA CLT. IMPROBIDADE E MAU PROCEDIMENTO. DESPEDIDA NULA. EMPREGADO ALCOOLISTA. 1. Incompatibilidade com o regime democrático do Estado de Direito brasileiro contemporâneo da possibilidade do exercício de "poder de punição", "disciplinar" empresarial em face da parte hipossuficiente, trabalhadora, em uma relação assimétrica de poder como a relação de trabalho. O direito humano ao trabalho e a sua proteção, conforme estabelecido na Carta Constitutiva da OIT e Declaração de Filadélfia, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no PIDESC e na Convenção Americana de Direitos Humanos, dentre outros documentos internacionais, inclusive o Decreto n.º 9.571/18, consagrando o direito a condições justas e dignas de trabalho, não contempla a possibilidade de imposição de desequilíbrio ainda maior nessa relação assimétrica, com a outorga de direito unilateral potestativo de rescisão motivada da relação, razão pela qual deixa-se de aplicar o art. 482 da CLT na circunstância do caso concreto por inconveniência. 2. Comprovado que o ato de improbidade e mau procedimento (apropriação de uma garrafa de bebida alcoólica e consumo de parte do seu conteúdo em horário de trabalho e no interior do estabelecimento) decorreu da doença apresentada pelo autor (alcooolismo), é indevida a pena máxima aplicada. Em se tratando o alcooolismo de doença crônica, derivada de uma série de fatores como predisposição genética, estrutura psíquica, influências familiares e culturais, caracterizada pelo consumo compulsivo de álcool, na qual o usuário se torna progressivamente tolerante à intoxicação produzida pela droga e necessita de quantidades cada vez maiores para obter o mesmo resultado, impõe-se afastar a justa causa aplicada.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. TEORIA DO ENFOQUE DE DIREITOS HUMANOS. VIOLAÇÃO À NORMATIVA DE DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS. 1. A teoria do Enfoque de Direitos humanos aplicada ao Direito do Trabalho representa novo paradigma hermenêutico que propõe interpretação e aplicação do Direito do Trabalho orientada por uma visão humanística, na qual os direitos



sociais são enxergados como direitos humanos, com vistas à sua efetividade, destacando o valor social do trabalho e o trabalhador enquanto ser humano nas relações de trabalho. 2. Nos termos do artigo 1º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto 678/92, "*Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social*". Reparação por danos morais devida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 8ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ, VILLE COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI - EPP.**

Intime-se.

Porto Alegre, 18 de fevereiro de 2022 (sexta-feira).

RELATÓRIO

Inconformada com a sentença de parcial procedência, prolatada pelo MM. Juiz Dr. Mateus Crocoli Lionzo, recorre a ré.

O recurso ordinário da demandada versa sobre despedida por justa causa, multa do art. 477 da CLT e indenização por danos morais.

Com contrarrazões da autora, vêm os autos a este Tribunal para julgamento.

Processo não submetido à análise prévia do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO



Dados da relação de emprego: vigência de 16/01/2018 a 19/11/2019. Função: auxiliar de serviços gerais. Valor provisoriamente arbitrado à condenação: R\$ 26.000,00.

RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELA DEMANDADA.

1. DA DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA.

A parte ré postula a reforma da sentença no que diz respeito ao reconhecimento da invalidade da justa causa aplicada. Afirma que o autor foi despedido por justa causa em razão de haver se apropriado de mercadoria pertencente ao restaurante recorrente, no caso uma garrafa de bebida alcoólica (licor Amarula), além de haver consumido parte do líquido em horário de trabalho e no interior do estabelecimento. Aduz que o próprio julgador de origem reconheceu a veracidade desses fatos na sentença. Assevera que os documentos médicos juntados pelo autor foram elaborados para o fim de instruir a presente ação trabalhista, a qual foi ajuizada no dia 13/01/2020. Sustenta que o distúrbio ligado ao uso do álcool não justifica que qualquer pessoa se aproprie do que não lhe pertence, furtando. Alega, ainda, que sequer tinha conhecimento de que o autor fosse portador do distúrbio do alcoolismo.

Na decisão objurgada consta o seguinte:

Ruptura do contrato de emprego. Justa causa. Nulidade. Consectários.

A penalidade máxima prevista no ordenamento laboral - justa causa -, para a sua validade, necessita de conduta dolosa ou culposa do empregado, tipicidade desta conduta e gravidade no ato, além da atualidade e da imediaticidade.

A justa causa aplicada pelo empregador ao empregado, exige, assim, rigor na análise do ato praticado, pois há a supressão de inúmeros direitos do trabalhador, e somente é manejável no caso de prova robusta de conduta que não permite a continuidade da relação de emprego, tornando insuportável a manutenção do vínculo jurídico.

O documento da fl. 60 comprova que a parte autora foi despedida por justa causa com fundamento no art. 482, alíneas a e b, da CLT - ato de improbidade e mau procedimento - , sob a alegação de que a parte autora subtraiu uma garrafa de licor.

Os vídeos anexados no PJe mídias demonstram que a parte autora ingeriu bebida alcoólica no local da prestação de serviços durante a sua jornada de trabalho, bem como saiu do estabelecimento empresarial com uma garrafa de licor escondida embaixo das suas roupas.

Posto isso, o laudo da Justiça Federal (fls. 766-73) conclui que o autor é dependente químico (alcoólatra), o que resta ratificado pelos atestados, receiptários e demais documentos anexados aos autos às fls. 26, 30-1, 637, 706-14, 728-9 e 763-4, que apontam diagnóstico de transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool (CID 10 F10.2).

Mais, a parte demandante buscou auxílio médico imediatamente após a saída da ré, em 25/11/2019 e 19/12/2019 (fl. 26 e 31), com posterior internação em unidade fechada de



saúde para tratamento da patologia (fl. 728), fatos que revelam a existência da doença em estágio grave ainda na época do contrato de emprego, observando-se que o parecer da médica perita indica que a patologia provavelmente teve início no ano de 2017 (fl. 770).

Evidente, assim, que a parte autora não se apropriou da bebida por motivos econômicos, desonestidade ou por improbidade, mas em razão da sua patologia, tanto que a ingeriu em quantidade considerável ("um copo bem generoso" ou aproximadamente 300ml, conforme relato da testemunha da ré - 21min15s/21min33s e 28min50s/29min35s da audiência), ainda no local de trabalho e na presença de outro empregado, o que não é esperado de alguém que busca auferir vantagem com a subtração do produto.

Ademais, a bebida furtada possui baixo valor econômico - menos de R\$ 100,00 por garrafa -, tratando-se, portanto, de quantia ínfima, especialmente para um estabelecimento empresarial situado em um shopping e com pelo menos 7 empregados (5 ou 6 garçons, 1 copeiro e 1 auxiliar de serviços gerais, conforme relato do preposto da ré em audiência).

Assim, ciente do fato, deveria a ré ter agido com cautela, bastando solicitar ao autor o ressarcimento do valor equivalente à bebida e encaminhá-lo para tratamento médico ou ao INSS, o que não fez. Sequer buscou saber os motivos da atitude da parte autora, a qual, diga-se, tinha quase 2 anos de trabalho para a ré no momento da rescisão contratual sem qualquer conduta desabonadora.

Acresço que a situação envolvendo o autor é de saúde e não de punição disciplinar.

*Nessa ordem de ideias, **declaro** a invalidade da justa causa aplicada e **decreto** que o contrato foi rompido por iniciativa do empregador, sem justa causa, em **19/11/2019** (fl. 60), ante a evidente intenção da ré em extinguir a relação jurídica.*

(...)

Ao exame.

Inicialmente, registra-se a incompatibilidade com o regime democrático do Estado de Direito brasileiro contemporâneo a possibilidade de exercício de "poder de punição", "disciplinar" empresarial em face da parte hipossuficiente, trabalhadora, em uma relação assimétrica de poder como a relação de trabalho. O direito humano ao trabalho e a sua proteção, conforme estabelecido na Carta Constitutiva da OIT e Declaração de Filadélfia, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no PIDESC e na Convenção Americana de Direitos Humanos, dentre outros documentos internacionais, e mesmo o Decreto n.º 9.571/18, consagrando o direito a condições justas e dignas de trabalho, não contemplam a possibilidade de imposição de desequilíbrio ainda maior nessa relação assimétrica, com a outorga de direito unilateral potestativo de rescisão motivada da relação, razão pela qual deixa-se de aplicar o art. 482 da CLT na circunstância do caso concreto por inconveniência.

Assim, no que concerne à alegada conduta praticada, entende-se que não pode servir como fundamento a justificar a incidência de rescisão cheia da relação laboral, suprimindo Direitos Humanos da pessoa trabalhadora.



Como se tal não bastasse, no contexto da ruptura da relação de trabalho, o princípio das presunções favoráveis ao empregado enuncia que "*em situações de ruptura contratual comprovada (ou incontroversa), presume-se ter ocorrido o rompimento da maneira mais favorável ao trabalhador, através da modalidade de extinção contratual que lhe assegure o máximo de verbas rescisórias (no caso brasileiro, a chamada dispensa injusta)*" (DELGADO, Mauricio. Curso de direito do trabalho. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 1120). Segundo leciona Maurício Godinho Delgado, ainda, esse princípio "*implica reflexos na distribuição processual do ônus probatório, lançando ao ônus da defesa a prova da ocorrência, na situação concreta, de modalidade menos onerosa de extinção do contrato (como, ilustrativamente, pedido de demissão ou dispensa por justa causa)*" (*idem, ibidem*).

Nesta linha, presume-se a rescisão mais onerosa ao empregador (dispensa sem justa causa) quando evidenciada a terminação do vínculo laboral, cabendo-lhe elidir essa presunção, vale dizer, provar, de forma convincente e inequívoca, modalidade extintiva do vínculo diversa e menos onerosa para si, como o pedido de demissão ou a dispensa por justa causa.

Em suma, a presunção é de ruptura injusta da relação de trabalho, forma mais favorável ao trabalhador, cabendo ao réu produzir prova capaz de elidi-la.

No caso, há farta documentação no processo que comprova o fato de o autor sofrer de transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool (CID 10 F10.2). Cito, tão somente de forma exemplificativa, o laudo médico de incapacidade elaborado no âmbito da Justiça Federal (fls. 766/773), bem como os documentos médicos de fls. 26, 637, 713, 728 e 763/764. Observo, ainda, que o laudo médico de incapacidade aponta o ano de 2017 como data provável de início da doença (conforme consta na fl. 770 dos autos eletrônicos)

Dito isso, cabe registrar que, do ponto de vista médico, o alcoolismo é uma doença crônica, com aspectos comportamentais e socioeconômicos, caracterizada pelo consumo compulsivo de álcool, na qual o usuário se torna progressivamente tolerante à intoxicação produzida pela droga e desenvolve sinais e sintomas de abstinência, quando a mesma é retirada. (disponível em <http://drauziovarella.com.br/dependencia-quimica/alcoolismo/alcoolismo/>).

Ou seja, sem o tratamento adequado, à medida em que o tempo passa, a pessoa dependente de álcool se torna progressivamente tolerante à intoxicação e necessita de quantidades de álcool cada vez maiores para obter o mesmo resultado.

Conforme se colhe da rede mundial:

Alcoolismo



é um termo amplo para descrever qualquer consumo de álcool que cause problemas de saúde físicos ou mentais. Em medicina, o alcoolismo define-se pela presença de duas ou mais das seguintes condições: consumo de grande quantidade de álcool durante um longo período de tempo, dificuldade em consumir poucas quantidades, a aquisição e consumo de álcool ocupam uma parte significativa do tempo da pessoa, o álcool é intensamente desejado, o consumo causa o incumprimento de responsabilidades e obrigações, o consumo causa problemas de saúde, o consumo está na origem de comportamentos de risco, ocorrem sintomas de abstinência quando se interrompe o consumo, ou o corpo já desenvolveu tolerância ao álcool. Entre os comportamentos de risco estão a condução sob efeito do álcool ou ter relações sexuais desprotegidas. Embora o abuso de álcool possa afetar qualquer parte do corpo, afeta sobretudo o cérebro, coração, fígado, pâncreas e o sistema imunitário. As complicações mais comuns são perturbações mentais, síndrome de Wernicke-Korsakoff, arritmia cardíaca, cirrose e aumento do risco de cancro.

(...)

O alcoolismo é fonte de estigma social, sendo comum o uso de termos pejorativos para descrever as pessoas afetadas por esta condição. (Fonte: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Alcoolismo>)

Assim, comprovado o alcoolismo do autor e considerando-se que os efeitos da referida doença, de forma indubitável, acarretam consequências na vida e no trabalho do empregado, concluo que tal condição motivou o demandante a praticar a conduta que ensejou a aplicação da justa causa (qual seja, apropriar-se de uma garrafa de bebida alcoólica e consumir parte do seu conteúdo em horário de trabalho e no interior do estabelecimento), não sendo raros os efeitos do torpor alcoólico levarem o indivíduo a desatinos e, até, falta de memória quanto aos atos praticados, motivo pelo qual entendo que, assim como restou decidido na origem, a despedida por justa causa do demandante deve ser considerada inválida. Nesse sentido:

ECT. JUSTA CAUSA. ATO DE IMPROBIDADE. DESPEDIDA NULA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. EMPREGADO ALCOOLISTA. Comprovado que o ato de improbidade (apropriação de valores da empresa) decorreu da doença apresentada pelo autor (alcoolismo), é indevida a pena máxima aplicada. Em se tratando o alcoolismo de doença crônica, derivada de uma série de fatores como predisposição genética, estrutura psíquica, influências familiares e culturais, caracterizada pelo consumo compulsivo de álcool, na qual o usuário se torna progressivamente tolerante à intoxicação produzida pela droga e necessita de quantidades cada vez maiores para obter o mesmo resultado, impõe-se afastar a justa causa aplicada. Imperiosa a reintegração do empregado, porquanto a ré trata-se de Empresa Pública, a qual, por força do decidido pelo STF no julgamento do RE nº 589.998, com repercussão geral reconhecida, é obrigada a motivar seus atos. Inteligência da OJ 247 da SDI 1 do c. TST. (TRT da 4ª Região, 2ª Turma, 0020620-94.2014.5.04.0005 ROT, em 25/05/2015, Marcelo Jose Ferlin D'Ambroso)

NULIDADE DA DESPEDIDA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. ALCOOLISMO. Na linha da jurisprudência do TST, "o alcoolismo crônico, catalogado no Código Internacional de Doenças (CID) da Organização Mundial de Saúde OMS, sob o título de síndrome de dependência do álcool, é doença que compromete as funções cognitivas do indivíduo, e não desvio de conduta justificador da rescisão do contrato de trabalho". Tal perspectiva tem como norte a proteção de princípios fundamentais de nossa atual Constituição, a qual elevou a dignidade da pessoa humana como fundamento de nossa República e o dever do Estado em preservar a saúde de todos e, inclusive, o acesso a serviços de recuperação a doenças acometidas pelos cidadãos. (TRT da 4ª Região, 3ª



Turma, 0000149-72.2014.5.04.0291 RO, em 01/12/2015, Desembargador Gilberto Souza dos Santos - Relator. Participaram do julgamento: Desembargador Gilberto Souza dos Santos, Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa, Desembargadora Maria Madalena Telesca)

Ademais, considerando as circunstâncias nas quais ocorreu a despedida do autor, tendo inclusive constado na sentença que "Os vídeos anexados no PJe mídias demonstram que **a parte autora ingeriu bebida alcoólica no local da prestação de serviços durante a sua jornada de trabalho, bem como saiu do estabelecimento empresarial com uma garrafa de licor escondida embaixo das suas roupas**", presumo que no momento da despedida a empregadora tinha ciência do transtorno de alcoolismo sofrido pelo demandante, bem como que o desligamento do autor teve motivação discriminatória, mormente considerando que o alcoolismo configura patologia estigmatizante. Nesse sentido:

DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. EMPREGADO PORTADOR DE TRANSTORNOS MENTAIS E COMPORTAMENTAIS DEVIDOS AO USO DE ÁLCOOL. O alcoolismo crônico trata-se de doença que suscita estigma e preconceito, sendo presumível a despedida discriminatória do trabalhador, nos termos da Súmula nº 443 do TST. Hipótese em que a presunção é reforçada pelo fato de a demandada ter registrado formalmente, em momento anterior, a intenção de despedir o trabalhador em razão da doença apresentada, bem como pelo fato de o reclamante ter sido despedido no dia imediato após o término do benefício de auxílio-doença previdenciário. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT da 4ª Região, 8ª Turma, 0000775-73.2013.5.04.0664 RO, em 25/06/2015, Desembargador Francisco Rossal de Araújo - Relator. Participaram do julgamento: Desembargador Francisco Rossal de Araújo, Desembargador João Paulo Lucena, Desembargador Fernando Luiz de Moura Cassal)

Saliento, ainda, que, nos termos da Súmula nº 443 do TST, "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" (grifei).

Assim, diante dos fundamentos acima apresentados, nego provimento ao recurso ordinário interposto pela demandada, no tópico.

Adotada tese explícita e implícita sobre tais argumentos, restam implicitamente rejeitados todos os demais, na forma do art. 489, §1º, do NCPC a contrario sensu.

Não há falar em violação aos dispositivos constitucionais e legais invocados pelas partes, os quais, diante da adoção de tese jurídica explícita sobre a matéria, consideram-se prequestionados para os devidos fins, nos termos da Súmula 297, I, do TST e da OJ 118 da SDI-1 do TST.

2. DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 477 DA CLT.

A parte ré postula a reforma da sentença a fim de que seja afastada a condenação ao pagamento da multa em epígrafe.



No entanto, entendo que não merece prosperar a pretensão recursal em análise, tendo em vista que está sendo mantida a decisão que reconheceu a invalidade da justa causa aplicada, bem como considerando os termos da Súmula nº 110 deste Tribunal, a qual estabelece que "*É devida a multa do art. 477, § 8º, da CLT nos casos em que é afastada em juízo a justa causa para a despedida do empregado, com a conversão em dispensa imotivada*".

Nego provimento.

3. DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

A demandada sustenta que não se tratou de despedida arbitrária, tampouco houve qualquer espécie de abuso ou prática ilegal de parte da recorrente que tenha causado ao autor alguma espécie de dor ou sofrimento (ou mesmo dano de natureza emocional) e que seja a recorrente responsável por isso. Aduz que não praticou qualquer conduta que possa de algum modo ter causado repercussão fora ou dentro do local de trabalho, nem há nos autos prova a respeito disso. Postula a reforma da sentença no que diz respeito à sua condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Sucessivamente, requer seja reduzido o montante da indenização fixada na origem.

Ao exame.

Primeiramente, entendo que a reversão da justa causa, ante as circunstâncias evidenciadas nos autos, torna inequívoco o fato de que a parte autora sofreu dano moral. Em relação a tal aspecto, cabe registrar que, consoante restou acertadamente aduzido pelo julgador *a quo*, "*a testemunha da ré informa que **muito s colegas de trabalho e outras pessoas que trabalham no shopping em que situado o estabelecimento empresarial ficaram sabendo o fato envolvendo a parte autora** (23min06s/24min01s da audiência), o que, à evidência, partiu de conduta da ré, por meio de seus prepostos, pois foram eles que identificaram o episódio que culminou na aplicação da penalidade máxima à parte demandante e aplicaram a punição ao autor*". Os fatos acima apontados são mais do que suficientes para ensejar a conclusão de que restou configurado efetivo dano ao patrimônio subjetivo do demandante, especialmente considerando a exposição de evento que envolveu os efeitos de moléstia estigmatizante sofrida pelo autor.

Outrossim, no que diz respeito à pretensão atinente à indenização por danos morais, registro que não se pode perder de vista uma interpretação que prestigie a perspectiva de Enfoque de Direitos Humanos. O tema é de inquestionável relevância atual, tendo este Relator, inclusive, a oportunidade de abordá-lo em texto recentemente publicado, sendo oportuna a transcrição de alguns trechos:

"Especificamente, na hermenêutica juslaboral, em que se faz presente o conflito entre capital e o valor humano, a teoria do Enfoque de Direitos Humanos adotada como



referencial tem potencial transformador das decisões judiciais que, da tradicional visão econômica do Direito, passam a centralizar seu fundamento nas pessoas, como sujeitos de direitos.

A atração é natural, pois o Direito do Trabalho pode se chamar Direito Humano do Trabalho, já que os direitos sociais se constituem, como visto, em direitos humanos de primeira grandeza, razão maior de aplicação do EDH à hermenêutica juslaboral.

Embora pareça simples, na prática representa um giro de cento e oitenta graus na posição dos juízes e juristas no trato das questões laborais: primeiramente, o alicerce do ato de interpretar e julgar estará na fonte de Direitos Humanos aplicável ao caso em análise (PIDESC - Pacto Internacional dos Direitos Econômicos e Sociais, Convenções da OIT etc.), que orientará a construção de toda a lógica da solução da causa; depois, sua conclusão ou dispositivo se fará com viés de concreção e efetividade dos próprios direitos humanos identificados no processo.

Assim, apreciar um acidente de trabalho à luz da responsabilidade extracontratual ou aquiliana é bem diferente de apreciá-lo na perspectiva de direitos humanos como a vida, saúde, incolumidade do trabalhador, meio ambiente laboral hígido, trabalho com segurança etc., bens jurídicos que passam a orientar a lógica do julgador, transpondo, assim, uma visão econômico-reparadora em prol de uma ótica humanitária, contextualizando a pessoa no sinistro ocorrido e não apenas a reparação econômica de direitos e obrigações.

Também se pode imaginar, a título de exemplo, demandas de Direito Sindical envolvendo o exercício de liberdades sindicais, enquanto direitos humanos, no que toca à necessidade de sua efetivação.

Com o EDH, a lógica da exploração capitalista das relações de trabalho é contraposta pela centralização da prestação jurisdicional nas pessoas que prestam serviços como sujeitos de direitos humanos dentro e fora do trabalho. Portanto, um pedido de dano moral decorrente de assédio moral deixa de ser analisado por seu conteúdo econômico e sob o viés da prestação remunerada de serviços, em prol de uma dimensão ampla da preservação da incolumidade da esfera íntima da pessoa trabalhadora.

No campo processual, as ações passam a ser vistas não como números estatísticos de um sistema, mas como instrumentos de efetivação de Direitos Humanos, com todas as implicações que isso traz, como, por exemplo, superar formalidades que obstem a aproximação do Poder Judiciário das pessoas que a ele acorrem.

(...)

Especial é a observação de Herrera Flores (...), ao afirmar que um direito humano fundamental se constitui exatamente nos próprios meios e condições necessárias para pôr em prática os processos de luta pela dignidade humana.

Sem dúvida, a aplicação do Enfoque de Direitos Humanos à hermenêutica juslaboral é uma forma de aprofundar a construção e o respeito à dignidade humana, como mecanismo de efetivação dos Direitos Humanos por juristas e pelo Poder Judiciário e em resgate da cidadania perdida das pessoas no caos globalizado pelo neoliberalismo. Nos limites deste texto, justifica-se o destaque ao campo da hermenêutica jurídica trabalhista, ante a citada atração natural do Direito do Trabalho ao EDH, restando a Justiça do Trabalho, enquanto aparato público destinado à consecução do primado do valor social do trabalho, como último garante de efetividade dos direitos humanos no plano das relações laborais.



Urge, pois, a busca de um pensamento diferente do estabelecido, apto a construir uma plataforma de concretização da dignidade da pessoa humana para todos os povos e, também, de um instrumento que permita a efetividade dos direitos humanos no mundo globalizado.

Como diz Michel Maffesoli (São Paulo: 2009, p. 114-5), é preciso passar pelo crivo da inteligência todas as palavras da modernidade (individualismo, racionalismo, universalismo, democratismo, republicanismo, contratualismo, progressismo, desenvolvimentismo etc.), sob pena de ficarmos atolados num dogmatismo esclerosado, aceitando a ideia de que nada é tabu.

(Texto elaborado em 15/08/2018. Íntegra disponível em: <http://estadodedireito.com.br/interpretacao-humanistica-e-hermeneutica-juslaboral-o-enfoque-de-direitos-humanos>)

Nesse mesmo passo, em normativa internacional, a busca pela saúde e dignidade do trabalhador é imperativa, atentando-se que tais normas destinam-se aos Estados Partes e, inclusive, aos cidadãos respectivos, especialmente no caso da República Federativa do Brasil, tendo em conta a inquestionável eficácia vertical e horizontal dos direitos humanos e fundamentais.

Com efeito, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado pela República Federativa do Brasil, por meio do Decreto 591/1992, assim dispõe:

ARTIGO 3º

Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais enumerados no presente Pacto.

(...)

ARTIGO 7º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente:

(...) b) A segurança e a higiene no trabalho;

(...) d) O descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feridos.

(...)

ARTIGO 12

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.

2. As medidas que os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar:



- a) *A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento é das crianças;*
- b) *A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente;*
- c) *A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças;*
- d) *A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade.*
- (...)

Além disso, a Convenção 161 da OIT, ratificada pelo Brasil e promulgada por meio do Decreto 127, de 22/05/91, relativa aos Serviços de Saúde do Trabalho, assim especifica:

ARTIGO 3º

1 - Todo Membro se compromete e a instituir, progressivamente, serviços de saúde no trabalho para todos os trabalhadores, entre os quais se contam os do setor público, e os cooperantes das cooperativas de produção, em todos os ramos da atividade econômica e em todas as empresas; as disposições adotadas deverão ser adequadas e corresponder aos riscos específicos que prevalecem nas empresas.

2 - Se os serviços de saúde no trabalho não puderem ser instituídos imediatamente para todas as empresas, todo Membro em questão deverá, em consulta com a organizações de empregadores mais representativas, onde elas existam, elaborar planos que visam a instituição desses serviços.

3 - Todo Membro em questão deverá, no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção que está sujeito a apresentar em virtude do Artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, indicar os planos que tenha elaborado em função do parágrafo 2 do presente Artigo e expor, em relatórios ulteriores, todo progresso obtido com vistas à sua aplicação.

(...)

PARTE II

Funções

ARTIGO 5º

Sem prejuízo da responsabilidade de cada empregador a respeito da saúde e da segurança dos trabalhadores que emprega, e tendo na devida conta a necessidade de participação dos trabalhadores em matéria de segurança e saúde no trabalho, os serviços de saúde no trabalho devem assegurar as funções, dentre as seguintes, que sejam adequadas e ajustadas aos riscos da empresa com relação à saúde no trabalho: a) identificar e avaliar os riscos para a saúde, presentes nos locais de trabalho; b) vigiar os fatores do meio de trabalho e as práticas de trabalho que possam afetar a saúde dos trabalhadores, inclusive as instalações sanitárias, as cantinas e as áreas de habitação, sempre que esses equipamentos sejam fornecidos pelo empregador; c) prestar assessoria quanto ao planejamento e à organização do trabalho, inclusive sobre a concepção dos



locais de trabalho, a escolha, a manutenção e o estado das máquinas e dos equipamentos, bem como, sobre o material utilizado no trabalho; d) participar da elaboração de programa de melhoria das práticas de trabalho, bem como dos testes e da avaliação de novos equipamentos no que concerne aos aspectos da saúde; e) prestar assessoria nas áreas da saúde, da segurança e da higiene no trabalho, da ergonomia e, também, no que concerne aos equipamentos de proteção individual e coletiva; f) acompanhar a saúde dos trabalhadores em relação com o trabalho; g) promover a adaptação do trabalho aos trabalhadores; h) contribuir para as medidas de readaptação profissional; i) colaborar na difusão da informação, na formação e na educação nas áreas da saúde e da higiene no trabalho, bem como na da ergonomia; j) organizar serviços de primeiros socorros e de emergência; k) participar da análise de acidentes de trabalho e das doenças profissionais .

Especificamente no que tange à conduta discriminatória, cabe salientar que no artigo 26 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ratificado pelo Brasil por meio do Decreto 592/92) consta que "*Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da Lei. A este respeito, **a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação** por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação*" (grifei).

Saliento, ainda, que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil por intermédio do Decreto 678/92, estabelece em seu artigo 1º que "*Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, **sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social***" (grifei).

Assim, diante do reconhecimento da configuração de dispensa discriminatória (conforme consta em item anterior da fundamentação), bem como considerando os fundamentos acima apresentados, a extensão dos danos sofridos pelo autor, a exposição ocorrida, a capacidade econômica do ofensor, o grau de culpa deste, o caráter pedagógico e punitivo que o quantum indenizatório deve cumprir na espécie e o teor da gravidade da ofensa à dignidade humana na conduta empresarial, entende-se que a indenização a título de danos morais fixados na sentença inclusive está muito aquém do que seria devido no caso, todavia, sob pena de "*reformatio in pejus*", deve ser mantida.

Destarte, nego provimento ao recurso ordinário interposto pela ré.

PREQUESTIONAMENTO.

Adotada tese explícita a respeito das matérias objeto de recurso, são desnecessários o enfrentamento específico de cada um dos argumentos expendidos pelas partes e referência expressa a dispositivo legal



para que se tenha atendido o prequestionamento e a parte interessada possa ter acesso à instância recursal superior. Nesse sentido, o item I da Súm. 297 do TST e a Orientação Jurisprudencial 118 da SDI-1, ambas do TST.

Também é inexigível o prequestionamento de determinado dispositivo legal quando a parte entende que ele tenha sido violado pelo próprio Acórdão do qual pretende recorrer, conforme entendimento pacificado na Orientação Jurisprudencial 119 da SDI-1 do TST.

Todavia, reputam-se prequestionadas as questões e matérias objeto da devolutividade recursal, bem como os dispositivos legais e constitucionais invocados, como se aqui estivessem transcritos, um a um.

MARCELO JOSE FERLIN D'AMBROSO

Relator

VOTOS

DESEMBARGADORA LUCIANE CARDOSO BARZOTTO:

Acompanho o voto do eminente Relator.

DESEMBARGADORA BRÍGIDA JOAQUINA CHARÃO BARCELOS:

Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Marcelo José Ferlin D'Ambroso.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO (RELATOR)

DESEMBARGADORA LUCIANE CARDOSO BARZOTTO

DESEMBARGADORA BRÍGIDA JOAQUINA CHARÃO BARCELOS

