



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

Recurso Ordinário Trabalhista 0020471-62.2019.5.04.0122

Relator: RICARDO HOFMEISTER DE ALMEIDA MARTINS COSTA

Tramitação Preferencial
- Pessoa com Doença Grave

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/09/2022

Valor da causa: R\$ 100.309,95

Partes:

RECORRENTE: BENHUR CALDEIRA GONCALVES

ADVOGADO: João Francisco Rodrigues de Souza Junior

ADVOGADO: CASSIO CARDOSO DA SILVA

ADVOGADO: HALLEY LINO DE SOUZA

ADVOGADO: LUANA SOUZA DE LIMA

RECORRENTE: BUNGE ALIMENTOS S/A

ADVOGADO: CARLOS FERNANDO DE SIQUEIRA CASTRO

RECORRIDO: BENHUR CALDEIRA GONCALVES

ADVOGADO: João Francisco Rodrigues de Souza Junior

ADVOGADO: CASSIO CARDOSO DA SILVA

ADVOGADO: HALLEY LINO DE SOUZA

ADVOGADO: LUANA SOUZA DE LIMA

RECORRIDO: BUNGE ALIMENTOS S/A

ADVOGADO: CARLOS FERNANDO DE SIQUEIRA CASTRO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
2ª VARA DO TRABALHO DE RIO GRANDE
ATOrd 0020471-62.2019.5.04.0122
RECLAMANTE: BENHUR CALDEIRA GONCALVES
RECLAMADO: BUNGE ALIMENTOS S/A

Assistente: Cláudio Fernando da Silva

Vistos e etc.

BENHUR CALDEIRA GONÇALVES ajuíza, em 02/07/2019, a presente reclamação em face de **BUNGE ALIMENTOS S/A** conforme petição inicial constante no sistema PJe (Id 01ddb8b). Após exposição fática, formula os pedidos elencados nas alíneas "a" a "i" da petição inicial. Atribui à causa o valor de R\$ 13.083,90 (treze mil, oitenta e três reais e noventa centavos) e acosta documentos.

No despacho de Id 1ce3104, o Juízo, com base no artigo 300 do CPC, defere a tutela de urgência de mérito para determinar que a reclamada reintegre o autor ao emprego e restabeleça, de imediato, o plano de saúde do autor e de seus dependentes. Faz-se o registro de que o descumprimento da presente decisão, por parte da reclamada, lhe sujeitará à multa diária de R\$ 300,00, na forma dos artigos 297 e 537 do CPC, subsidiariamente aplicado ao Processo do Trabalho por força do disposto no art. 769 da CLT, em favor do reclamante. É determinada a expedição do mandado de reintegração, a notificação das partes da audiência inicial designada sob as penas do artigo 844 da CLT, a intimação do autor e que, após, seja aguardada a audiência.

Defende-se a parte ré, conforme razões de Id c485a33, contestando integralmente os pleitos da inicial. Junta documentos.

Em audiência (Id 70aac04), inexitosa a tentativa de conciliação, é assinado prazo ao autor para manifestação sobre a defesa e documentos e para apontar, por amostragem, as diferenças que entende devidas. No prazo de manifestação, a parte reclamante poderá complementar documentação, em especial a respeito da aposentadoria por invalidez que afirma ter sido concedida após o ingresso da presente demanda. É determinada a realização de perícia médica e a expedição de ofício ao INSS para que informe sobre os benefícios requeridos e/ou auferidos pelo reclamante, bem como para que forneça cópia integral dos processos administrativos

correspondentes e laudos de perícias realizadas, no prazo assinado, sob pena de obstrução à justiça. Deferido prazo às partes para manifestação sobre o laudo independente de intimação e à reclamada para se manifestar sobre o demonstrativo, porventura, apresentado pelo reclamante.

Expedido ofício ao INSS (Id f49c30f), a resposta é juntada aos autos (Ids f750a9f, 20128f7 e 59ba78a).

Em sua manifestação (Id 8bab08e), o autor afasta as ponderações lançadas na defesa e reitera fundamentos e pedidos.

Na decisão de Id 350cefc, o Juízo determina a intimação do perito para que apresente o laudo pericial no prazo de cinco dias e que, após, seja dada vista às partes do laudo e do ofício do INSS anexado sob Id 750a707 para manifestação no prazo de dez dias, sendo que no mesmo prazo a reclamada deverá tomar ciência do documento juntado pelo autor no Id ecaa650.

É realizada perícia médica (Id 4d51821).

Nas razões de Id 58872c5, a demandada impugna os argumentos lançados pelo autor na manifestação de Id 8bab08e e reporta-se aos termos da sua defesa.

O autor, na petição de Id 3efd776, ratifica parcialmente as conclusões periciais que, embora tenham reconhecido a incapacidade total e permanente do reclamante ao exercício das atividades de trabalho que era incumbido a exercer na empresa reclamada (o que já basta para a procedência desta demanda), não reconheceu a incapacidade do trabalhador ao exercício de toda e qualquer atividade de trabalho, excetuando aquelas que são meramente burocráticas, o que não procede e não está de acordo com a conclusão da autarquia previdenciária, que aposentou o trabalhador por invalidez justamente em razão da constatação de inexistência de qualquer capacidade de trabalho.

Nas razões de Id d4ad727, o reclamante apresenta manifestação sobre a resposta do INSS ao ofício do Juízo por meio do documento de Id 750a707. Reitera os argumentos constantes na petição inicial e em todas as demais manifestações apresentadas, impugnando todas as alegações em sentido contrário e postulando a procedência total do feito. Requer seja oficiada a agência do INSS da cidade de Pelotas/RS para que traga aos autos todas as informações e documentos que possui acerca dos benefícios requeridos ou gozados pelo autor, inclusive as cópias dos processos administrativos e laudos de perícias realizadas.

A demandada junta manifestação (Id d58b1a6) sobre o laudo pericial apresentado, requerendo a improcedência dos pedidos fundamentados na

prova pericial produzida, sob o argumento de que não se trata de dispensa discriminatória e por restar comprovada a aptidão para a dispensa. Postula, ante a aposentadoria por invalidez, a revogação da tutela antecipada de natureza antecipada deferida por perda do objeto, porque garantida sua subsistência pelo benefício previdenciário.

No despacho de Id 7910fa9, o Juízo determina a expedição de ofício à agência do INSS de Pelotas, conforme requerido pelo autor no Id d4ad727. Resta indeferida, por ora, a juntada da mídia referida pelo demandante, podendo o requerimento ser reiterado pela parte em audiência. Registra que a questão atinente à antecipação da tutela deferida será apreciada em sentença.

O autor apresenta (Id dbc6348) protesto antipreclusivo contra a decisão de Id 7910fa9 que indeferiu a providência pleiteada sob Id 8aa3e2e, qual seja, a juntada de mídia digital capaz de comprovar os fatos narrados na petição inicial. Resguarda o seu direito de rediscutir a questão quando da apresentação de eventual recurso, caso se faça necessário, afastando a incidência de preclusão.

Expedido ofício ao INSS (Id 022da34), a resposta é juntada aos autos (Ids d4342cd, d7e4ad2, 0bd8ab6 e 0e6073d).

A reclamada, na petição de Id 4f35cca, reitera os argumentos lançados na manifestação de Id d58b1a6.

O autor manifesta-se (Id ed267be) sobre a resposta do INSS ao ofício do Juízo por meio do documento de Id d4342cd. Reitera os argumentos constantes na petição inicial e em todas as demais manifestações apresentadas, impugnando todas as alegações em sentido contrário e postulando a procedência total do feito.

Resta certificado (Id d195dca) que, em face da pandemia de coronavírus (Covid-19) declarada pela OMS, o feito foi retirado de pauta nos termos do artigo 2º da Portaria Conjunta nº 1.157/2020 deste E.TRT-RS, que suspendeu as audiências no âmbito do primeiro grau no período de 16 a 27 de março de 2020. É certificado, ainda, que o período de suspensão de prazos e audiências foi prorrogado até 30 de abril de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1.268/2020 do TRT4 e que as partes serão oportunamente intimadas, na hipótese de reinclusão do feito em pauta.

No despacho de Id 0901683, o Juízo, quanto ao requerimento da parte ré de revogação da tutela antecipada formulado no Id 7910fa9, mantém a determinação contida no parágrafo final do despacho de Id7910fa9 (apreciação em sentença). Faz-se o registro de que se aguarde a suspensão dos prazos certificada na certidão de Id d195dca.

Na decisão de Id ba9b7e6, em razão da notória dificuldade de realização de audiência de instrução pelos próximos períodos por força dos protocolos de contenção de contágio pelo COVID-19 e considerando ainda os termos da Portaria Conjunta 1.770/2020 do TRT4 que determina a manutenção da suspensão das audiências unas e de instrução até ulterior deliberação, é deferido prazo às partes para que digam se realmente pretendem produzir algum tipo de prova oral. Em caso positivo, deverão justificar de forma fundamentada o pedido de reinclusão em pauta de audiências, inclusive apontando especificamente os fatos controversos a serem provados, hipótese em que os autos deverão vir conclusos para análise de pertinência do requerimento. Caso não pretendam ou no silêncio, será tida por encerrada a instrução, com razões finais remissivas e presunção de recusa da segunda proposta de conciliação, hipótese em que os autos deverão vir conclusos para sentença. É determinada a intimação das partes.

Em atenção ao despacho de Id ba9b7e6, o autor esclarece (Id ab68c86) que a matéria debatida nos autos, por envolver questões fáticas até o momento controversas, impõe a necessidade de que seja designada audiência de instrução. Afirmar que a demandada rechaçou por completo as pretensões do reclamante, impugnando todos os fatos narrados na inicial, em especial quanto à nulidade da demissão por conta da dispensa discriminatória pela doença grave que acomete o autor e, também, pelos danos morais devido a dispensa discriminatória. Reitera a necessidade de realização da audiência de instrução para esclarecimentos dos fatos, com a oitiva do depoimento pessoal da reclamada e de testemunhas. Requer que a audiência ocorra na forma presencial assim que superados os entraves promovidos pelo estado de calamidade pública e vislumbrada a possibilidade de ocorrência do referido ato processual com a segurança das partes envolvidas, porque não dispõe da estrutura técnica adequada para sua realização por meio de vídeo.

A reclamada nas razões de Id f59e817, a despeito da manifestação do autor de Id ab68c86, afirma com base no artigo 818, I, da CLT que compete ao reclamante a produção da prova constitutiva do direito pretendido. Informa que produzirá contraprova por meio de testemunhas quanto à alegada dispensa discriminatória e temas correlacionados.

No despacho de Id 7c22548, em razão da manutenção das medidas restritivas decorrentes da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), nos termos da Portaria Conjunta nº 1.770/2020 do TRT4, e considerando que as partes pugnam pela produção de prova oral, determina-se que o feito aguarde fora de pauta até ulterior deliberação deste juízo, sendo dada ciência às partes.

Na decisão de Id 8e15dfc, o Juízo determina a inclusão dos autos em pauta para realização de audiência de instrução. Faz-se o registro, diante das medidas restritivas para fins de enfrentamento da pandemia causada pelo coronavírus,

que a audiência será realizada forma telepresencial, conforme disposto no Ato Conjunto nº 5 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Ato nº 11 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho e no artigo 6º da Portaria Conjunta nº 1.770 de 28/04/2020, mediante videoconferência pela ferramenta Google Meet.

A demandada, nas razões de Id d53d9c2, postula a retirada do feito da pauta de audiência de instrução por vídeoconferência.

O autor, na petição de Id 241f907, reitera suas limitações quanto à utilização de qualquer ferramenta para realização de audiência por vídeo. Registra que não se opõe a que a audiência seja realizada somente quando for possível a participação *in loco* na Justiça do Trabalho.

Na ata de audiência de Id 4ebb605, pela ordem, as partes reiteram o requerimento de adiamento da solenidade para momento de viabilidade da realização do ato presencial. O Juízo esclarece que mesmo com a retomada das atividades na forma prevista pela administração do E. TRT e pelo CNJ, os atos presenciais devem ser tratados como excepcionalidades diante da pandemia e dos riscos que a mesma traz à saúde e vida de todos os participantes do processo, não sendo recomendável crer que em breve possa ser realizada instrução presencial. A reclamada argumenta que os danos da demora são minimizados pelo fato de que o reclamante está reintegrado. O autor insiste na juntada de mídia na intenção de fazer prova referente aos danos morais postulados, salientando que com a mesma pretende encerrar a instrução sem necessidade de prova oral, vindo a reanalisar tal necessidade após a manifestação da reclamada sobre a mídia digital. O Juízo defere prazo para a juntada no sistema PJe Mídias. Após, a reclamada poderá se manifestar quanto à necessidade de produção de prova oral ou se concorda com o encerramento da instrução. A demandada protesta contra o deferimento da juntada. É determinado o adiamento da audiência, devendo os autos aguardarem fora de pauta. Em caso de reinclusão, as partes deverão ser intimadas por seus procuradores. É dada ciência aos presentes.

A demandada requer (Id 92bd8d8) a juntada de substabelecimento e carta de preposição.

O reclamante, na petição de Id 5a0156c, informa que procedeu à juntada das mídias por meio do sistema PJe Mídias e disponibiliza o link em que o conteúdo anexado ao processo, que segundo alega evidencia os danos morais suportados, pode ser acessado.

A parte ré afirma (Id 457cbeb), com base no artigo 818, I, da CLT, que compete ao autor a produção da prova constitutiva do direito pretendido, bem como que produzirá contraprova por meio de testemunhas quanto à suposta dispensa

discriminatória e temas correlacionados. Informa que pretende a produção de prova testemunhal, como contraprova, a respeito do dano moral alegado. Requer, ainda, a oitiva do reclamante. Impugna, de forma veemente, a juntada de novos documentos pelo autor, porque não informou se tratar de documento novo e, portanto, preclusa a oportunidade. Menciona que, ao tentar acessar referido documento através do PJE MÍDIA, não obteve acesso ao conteúdo.

Na decisão de Id 4ca1f3f, o Juízo determina que o autor se manifeste sobre a petição da reclamada de Id 457cbeb.

Na petição de Id a305fba, o autor, atenção ao despacho de Id 4ca1f3f, informar que tem total ciência quanto à distribuição do ônus da prova nos termos do artigo 818 da CLT. Sustenta que, até por isso, requereu a juntada das mídias, o que foi autorizado na audiência retratada na ata de Id 4ebb605. Entende, em face da autorização expressa do Juízo, que descabe falar em preclusão do direito. Saliencia que “*a mensagem constante no print anexado à manifestação da reclamada sugere que tenha ocorrido um erro no servidor da web, e não nos documentos anexados pelo reclamante*” e que “*o direito de a reclamada manifestar-se sobre o teor das mídias – o qual, ressalta-se, evidencia os danos morais suportados pelo reclamante – precluiu, sem que os áudios juntados fossem impugnados, de modo que presumem-se verdadeiras as alegações do autor, **restando comprovados os abalos extrapatrimoniais que alega ter sofrido***” (grifo no original).

No despacho de Id 9c68121, é determinada a intimação do reclamante para ciência da certidão de Id 4a984e8, devendo reenviar a prova pretendida, observando os procedimentos indicados no manual de envio de arquivos de áudio e vídeo para processos judiciais disponível no site deste TRT4, no prazo deferido. Após, será concedida vista à reclamada, por igual prazo, para manifestação.

O autor, na manifestação de Id f5fb979, informa que foram reenviados os arquivos de mídia através do sistema PJe Mídias e registra que foi realizada a sincronização dos arquivos enviados, cumprindo com o disposto na certidão de Id 4a984e8.

A reclamada, nas razões de Id a01cd81, requer que os áudios acostados pelo reclamante não sejam conhecidos, sob o fundamento de os referidos áudios prejudicam o mérito da ação por terem sido anexados em momento posterior ao que deveriam ter sido apresentados, ou seja, na petição inicial.

Na decisão de Id 9ae577a, em face do teor da ata de Id 4ebb605, é assinado prazo às partes para que digam se realmente pretendem produzir algum tipo de prova oral. Em caso positivo, deverão justificar de forma fundamentada o pedido de reinclusão em pauta de audiências, preferencialmente virtual, inclusive

apontando especificamente os fatos controversos a serem provados, hipótese em que os autos deverão vir conclusos para análise de pertinência do requerimento. Caso não pretendam ou no silêncio, será tida por encerrada a instrução, com razões finais remissivas e presunção de recusa da segunda proposta de conciliação, hipótese em que os autos deverão vir conclusos para sentença. É determinada intimação das partes.

Na petição de Id 4c39686, a parte ré informa que pretende a oitiva do autor e de sua testemunha, como contraprova, quanto ao dano moral alegado e pleiteia pela inclusão dos autos em pauta de audiência por vídeoconferência.

O autor, na petição de Id 563cdae, reitera os termos da petição de Id ab68c86. Entende que a matéria debatida nos autos, por envolver questões fáticas até o momento controversas, impõe a necessidade de audiência de instrução para oitiva do depoimento pessoal do representante da reclamada e de eventuais testemunhas, em especial quanto à suposta dispensa discriminatória por conta da doença grave que acomete o autor e aos danos morais alegadamente suportados pela demissão operada pela reclamada.

O Juízo, no despacho de Id da46cb6, determina a inclusão dos autos em pauta para realização de audiência de instrução. Faz-se o registro, diante das medidas restritivas para fins de enfrentamento da pandemia causada pelo coronavírus, que a audiência deverá ser realizada de forma telepresencial, conforme disposto no Ato Conjunto nº 5 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Ato nº 11 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho e nos artigos 6º da Portaria Conjunta nº 1.770 de 28/04/2020 e 9º da Portaria Conjunta nº 3.857 de 15/10/2020, ambas do TRT4, por meio de videoconferência pela ferramenta Zoom.

Em audiência (ata de Id fb17272), as partes declaram que não têm mais provas a produzir, encerrando-se a instrução processual, com razões finais remissivas, que poderão ser complementadas no prazo deferido, restando inexitosa a tentativa de conciliação. Após o prazo, os autos deveriam vir conclusos para sentença a ser publicada em Secretaria, *sine die*, sendo dada ciência aos presentes.

A demandada requer, na petição de Id 699d568, a juntada de substabelecimento e carta de preposição para fins de regularização processual.

A parte ré e o autor apresentam razões finais (Id 5ccbf30 e Id 17b6866).

Os autos vêm conclusos para julgamento.

É o relatório.

Passo a decidir.

CONSIDERAÇÃO NECESSÁRIA

DA APLICAÇÃO DA LEI 13.467/17

Apenas para evitar eventual alegação de omissão, registro que a aplicação da Lei 13.467/17 encontra limites no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 14 do CPC, respectivamente.

Portanto, apenas aos processos ajuizados a partir de 11/11/2017 aplica-se a Lei 13.467/17, em atenção ao princípio da segurança jurídica, mormente quando se trata de direito material.

Por idênticos fundamentos, não são aplicáveis as alterações impostas pela Lei 13.467/17 aos contratos de trabalho iniciados antes de sua vigência, mesmo que seu término tenha ocorrido após 11/11/2017 ou que ainda se encontrem vigentes, tudo sob pena de ofensa ao disposto no art. 5º, XXXVI, da CF/88.

Com relação ao direito processual, não se aplicam aos feitos ajuizados antes na nova lei, as regras de honorários periciais e advocatícios, uma vez que a ação trabalhista foi proposta antes da vigência da referida legislação, sob pena de ignorar o princípio da segurança jurídica, em verdadeira "decisão surpresa" às partes.

Prevalece a mesma razão de decidir que motivou a edição da OJ nº 421, SDI1, TST, bem como a OJ nº 260, I, SDI1, TST, a primeira quando tratou das demandas recebidas da Justiça Comum por força da EC 45/2004 e a última quando se fixou o rito processual vigente à época do ajuizamento da ação, na situação de superveniência da Lei nº 9.957/00. Não obstante os institutos estarem inseridos ao lado de regras processuais, é inegável a natureza híbrida dos honorários, ressaltando o viés de direito material (v.g. art. 22, Lei nº 8.906/94). Nessa direção, também por esse motivo, considerando o caráter bifronte do instituto, afasta-se a aplicação quanto a honorários.

NO MÉRITO

DA NULIDADE DA RESCISÃO CONTRATUAL. DA REINTEGRAÇÃO. DA REMUNERAÇÃO. DO PLANO DE SAÚDE.

O reclamante alega que foi contratado para trabalhar em favor da reclamada a partir de 15/07/2015 na função de mecânico de manutenção I, tendo como principais atribuições a substituição dos demais mecânicos de manutenção em situações de ausências, tais como licenças médicas, folgas, férias, etc. Informa que cumpria uma jornada de trabalho diária de 7h20min com uma hora de intervalo, sob o regime de turnos de seis dias de labor por dois de descanso, nos seguintes horários: das 5h8min às 13h20min; das 13h20min às 21h35min; e das 21h35min até 5h8min, tendo auferido como remuneração, em média, o valor de R\$ 2.433,14, mensais.

Registra que foi dispensado sem justa causa em 01/04/2019 e que *"a extinção do contrato de trabalho havido entre as partes, levada a cabo pela Reclamada, é discriminatória e ilegal"*, porque se encontrava sob acompanhamento médico e incapaz para o labor. Diz que estava acometido por um câncer maligno na glândula tireoide, já tendo se submetido a dois procedimentos cirúrgicos e que a segunda cirurgia foi realizada em 09/04/2019, uma semana após ter sido avisado sobre a sua dispensa. Frisa, ainda que tenha advertido a empresa acerca de seu delicado estado de saúde, inclusive, sobre a intervenção cirúrgica que realizaria no dia 09/04/2019, que a parte ré, em evidente abuso de seu poder potestativo, levou adiante a demissão injustificada, deixando-o em situação de desamparo às vésperas do segundo procedimento cirúrgico.

Refere, com base nos documentos médicos juntados com a inicial, que no curso do contrato de trabalho, mais precisamente, no segundo semestre do ano de 2016, foi diagnosticado com neoplasia maligna e metastática de tireoide, possuindo, dezenas de nódulos na região cervical. Acrescenta que, na data de 08/11/2016, foi submetido a uma intervenção cirúrgica radical (tireoidectomia total com esvaziamento cervical radical direito e esvaziamento central nível VI bilateral) e que, nesta época, foi encaminhado pela empregadora ao INSS para gozo do benefício previdenciário de auxílio doença, o qual, perdurou por, mais ou menos, doze meses.

Assevera que se apresentou na sede da empresa, ao receber a alta previdenciária, e foi considerado inapto, devido ao seu quadro de saúde debilitado, pelo médico do trabalho, tendo opinado no sentido de que deveria ser conduzido novamente à autarquia previdenciária. Menciona, em face da cessação do benefício previdenciário e por se encontrar impedido de retornar ao seu posto de trabalho pelo parecer do perito patronal, sem meios de prover a subsistência do núcleo familiar e do próprio tratamento de saúde, que cobrou uma solução para o seu caso junto ao setor de RH da empresa, sendo determinado o seu retorno ao trabalho, a despeito do parecer médico em sentido contrário. Observa que o médico do trabalho da empresa, na ocasião, emitiu dois atestados de saúde ocupacional de retorno ao trabalho: o primeiro, considerando o operário totalmente inapto ao labor; e o segundo, apto com restrições, autorizando ao empregado o exercício de atividades administrativas, com a

proibição do trabalho em espaço confinado e em altura; sendo ambos documentos datados de 02/08/2017.

Sustenta que, ao voltar às atividades laborais, foi encaminhado para a oficina mecânica, onde permaneceu de meados de agosto de 2017 até por volta de novembro de 2017 sem que a parte ré lhe atribuísse qualquer tarefa, ou seja, ocioso por cerca de três meses no referido setor, o que lhe causou constrangimento perante os demais empregados e provocou, também, alguns desentendimentos com os colegas que não compreendiam a sua situação peculiar. Destaca que, por volta de dezembro de 2017, foi deferido um novo benefício previdenciário, tendo permanecido sob a tutela do INSS até meados de fevereiro de 2018, quando recebeu, novamente, a alta previdenciária.

Salienta que foi realocado, ao retornar para a empresa, na função de responsável pelo setor de ferramentaria, onde buscou retomar, aos poucos, as suas atividades contratuais originais, não tendo logrado êxito, contudo, em razão das limitações impostas pelos problemas de saúde, notadamente pelas sequelas decorrentes do tratamento oncológico. Giza que foi considerado inapto pela demandada e que foi mais uma vez afastado, em meados de maio de 2018, de suas atividades laborais, todavia, sem que lhe fosse concedido benefício previdenciário, permanecendo no chamado *limbo previdenciário*, até que teve deferido o restabelecimento, por meio de decisão proferida na Justiça Federal, do auxílio doença previdenciário. Noticia que foi encaminhado, junto ao INSS, para reabilitação profissional, tendo realizado um acordo com a autarquia previdenciária, o qual restou descumprido com o corte do benefício que havia sido judicialmente concedido e que tal questão está sendo discutida na Justiça Federal.

Refere que se reapresentou à empresa, em março de 2019, tendo sido investido em suas atribuições originais, porém os sintomas decorrentes das sequelas relativas à primeira intervenção cirúrgica se acentuaram e passou a ter muitas dificuldades para respirar, falar e realizar movimentos simples com o ombro e o braço direitos. Ressalta que a equipe médica entendeu ser necessária uma segunda intervenção cirúrgica, cujo procedimento foi agendado para a data de 09/04/2019, e que, conforme o documento médico datado de 22/03/2019, encontrava-se à época *“incapaz de desenvolver as suas atividades laborais por tempo indeterminado”*. Pondera que a empregadora, mesmo sabedora do seu quadro clínico, decidiu dispensá-lo em 01/04/2019, oito dias antes da cirurgia, tendo entregue o comunicado de dispensa sem justa causa, conforme já mencionado. Argumenta que teria advertido aos representantes da empresa quanto ao seu estado de saúde, inclusive, a respeito do procedimento cirúrgico marcado para o dia 09/04/2019, da necessidade de

manutenção do plano médico e também de recursos financeiros para se dirigir a Porto Alegre e realizar a cirurgia, o que teria sido arbitrariamente ignorado pela parte ré, que manteve sua atitude ilegal.

Sinala que se dirigiu até a sede da empresa, ao retornar de viagem, para entregar o atestado médico em que constava a necessidade de afastamento de suas atividades por 45 dias a contar de 09/04/2019 e que a empresa se negou a receber o aludido documento e ordenou que retornasse na data de 18/04/2019 para formalizar a rescisão do contrato de emprego havido entre as partes, ao invés de encaminhar o empregado, decorridos 15 dias de atestado, para perícia médica junto ao INSS para efeito de recebimento de benefício previdenciário. Narra que retornou à sede da empregadora na data de 18/04/2019 e tentou, mais uma vez, entregar o atestado médico aos representantes da empresa, os quais se negaram a receber o documento e insistiram para que assinasse os papéis da rescisão, porém, sem a sua anuência. Complementa que buscou o auxílio do sindicato da categoria, que recebeu o atestado médico e lhe orientou para enviá-lo para a empresa por meio dos correios com aviso de recebimento, sendo que a reclamada, passados alguns dias, solicitou que comparecesse à sua sede em 09/05/2019.

Diz que os prepostos da empresa na data prevista, extrapolando o seu poder diretivo, reiteraram que o seu atestado médico não seria aceito e que sua demissão já havia sido efetivada, tendo sido depositadas, inclusive, as verbas rescisórias em sua conta corrente, restando pendente somente a formalização da rescisão contratual. Registra que foi informado que o plano de saúde seria mantido até o final do mês de maio de 2019 e que o convênio de seus dependentes já havia sido cancelado, quando, já sem recursos financeiros para o sustento da família e para manutenção das despesas com o seu tratamento médico, firmou o termo de rescisão do contrato de trabalho.

Em face do exposto, postula seja reconhecida a nulidade da rescisão contratual, com a consequente reintegração no emprego ou o pagamento da indenização correspondente. Invoca, no aspecto, a Lei nº 9.029/95; o entendimento consubstanciado na Súmula 443 do TST; o artigo 1º, III e IV, o artigo 3º, IV, o artigo 5º, *caput* e XLI e o artigo 7º, XXX, todos da Constituição Federal; os artigos 8º e 9º da CLT; e as Convenções nº 111/58 e nº 117/62 da OIT. Pede que a rescisão contratual seja declarada nula, com base no artigo 9º da CLT, com a consequente reintegração aos quadros da empresa e o pagamento da remuneração devida como se estivesse em efetivo exercício (da despedida até a reintegração), com a inclusão dos décimos terceiros salários, terço constitucional das férias e FGTS, com a atualização monetária e acrescidas dos juros legais. Pretende que o vínculo contratual seja restabelecido nas mesmas condições, padrão remuneratório, vantagens e benefícios até então alcançados, sobretudo, com o restabelecimento do plano de saúde do empregado e de

seus dependentes, devendo ser observadas atividades compatíveis com a sua condição de saúde, no mínimo, enquanto permanecer inapto para o trabalho e necessitando de acompanhamento médico. Pleiteia de forma sucessiva nos termos do inciso II do artigo 4º da Lei nº 9.029/1995, em caso de impossibilidade da reintegração, seja facultado ao empregado optar pela manutenção da ruptura contratual em apreço com a remuneração em dobro do período do ilegal afastamento, com a correção monetária e juros legais, observado o direito de manter sua condição de beneficiário do plano de saúde da empresa nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, na forma da Lei nº 9.656/98. Reporta-se, por fim, ao artigo 168 da CLT, à Instrução Normativa nº 15 de 14/07/2010 do MTE, ao artigo 476 da CLT e ao § 3º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91.

A reclamada contesta os pedidos. Afirma que o autor laborou no cargo de mecânico de manutenção I no período de 15/06/2015 a 01/04/2019, quando foi dispensado sem justa causa, com o recebimento do aviso prévio de forma indenizada. Informa que na data de 16/07/2019, em cumprimento à determinação de Id 1ce3104, o demandante foi reintegrado nos quadros da empresa gozando atualmente de todos os benefícios, inclusive convenio médico. Registra, quanto ao exame demissional, que foi considerado apto com restrição para a função e impugna toda e qualquer afirmação contrária às informações ora prestadas e com relação aos documentos juntados com a defesa.

Frisa que o pedido que versa sobre a nulidade da dispensa com a consequente reintegração ao emprego somente terá êxito caso comprovado nos autos que a alegada dispensa se deu, de fato, de maneira discriminatória. Destaca que o autor no momento da dispensa encontrava-se apto embora com restrições (o que, segundo alega, não impede a rescisão do contrato de trabalho), tendo recebido alta do INSS. Observa, com base na comunicação de decisão da autarquia previdenciária e ficha de registro, que o autor gozou benefício de auxílio doença (espécie 31, 615.338.643-5) no período de 06/2016 a 03/2019 e que a incapacidade que deu ensejo ao benefício, portanto, não decorre do trabalho, restando evidente a ausência de nexo causal. Acrescenta que os atestados juntados pelo reclamante não trazem nenhuma menção a acidente de trabalho, tanto que todos os benefícios previdenciários gozados são na modalidade doença e não acidente. Pondera, diante do exposto, que inexistia qualquer óbice para a dispensa do autor e que descabe falar, assim, em sua nulidade e consequente pagamento das indenizações pretendidas. Sustenta que agiu no pleno exercício de seu direito e que não incorreu em qualquer conduta ilícita ao despedi-lo, exercendo tão somente o seu poder potestativo.

Menciona, com base na Súmula 443 do TST, que é “*discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito*”, acarretando assim, a invalidade do ato com

a consequente reintegração no emprego. Reporta-se, ainda, o artigo 1º da Lei nº 9.029 /1995. Assevera que *"jamais imputou qualquer comportamento ofensivo ao Reclamante, de modo que em momento alguma agiu de forma a discriminá-lo e, tão pouco, o dispensou de forma discriminatória a ensejar a aplicação da Súmula 443 do TST"* e que *"a rescisão unilateral do contrato de trabalho mediante iniciativa do empregador encontra limites, principalmente na Constituição Federal, que erigiu como princípios e fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, incisos III e IV), rechaçando qualquer tipo de discriminação (art. 3º, inciso IV) e reconhecendo como direito do trabalhador a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária (art. 7º, inciso I), tendo a ré respeitado todos os limites para a dispensa do obreiro, não há que se argumentar a existência de rescisão discriminatória"* .

Reitera que o demandante se encontrava apto ao trabalho no momento da rescisão contratual e que compete à parte autora produzir prova robusta da alegada despedida discriminatória, ônus do qual, no seu modo de ver, não se desincumbiu. Transcreve subsídios jurisprudenciais em amparo às suas teses. Ressalta que *"Não obstante, sob todos os prismas que se analise a matéria, chega-se à conclusão de que o reclamante sequer está acometido por doença ocupacional, que pudesse obstar a Reclamada de prosseguir com sua dispensa, conforme prevê o disposto nos artigos 19 e 20 da Lei 8.213/91"*. Argumenta, caso adotado entendimento diverso, que *"ainda assim não há falar em procedência do pleito, na medida em que a doença acometida pelo Autor não guarda qualquer nexo de causa com as suas atividades profissionais, nem com qualquer acidente sofrido nas dependências da reclamada, não podendo se configurar doença ocupacional, o que lhe concederia estabilidade provisória"*.

Impugna os documentos médicos juntados aos autos sob o fundamento de que foram confeccionados a partir das informações unilaterais por ele prestadas, sem qualquer valor probatório. Diz que *"nenhum destes documentos atestam de forma conclusiva a existência de nexo de causa entre a suposta doença ocupacional e as atividades profissionais"* e que *"resta amplamente demonstrado que o reclamante não contraiu qualquer doença profissional ao longo do contrato de trabalho celebrado com esta ré, o que por si só é suficiente para afastarmos a pretensão em tela"*.

Pede, caso declarada nula a dispensa realizada, a devolução dos valores rescisórios recebidos, bem como seja oficiado o Ministério do Trabalho e Emprego para a devolução do seguro desemprego recebido, evitando-se o enriquecimento ilícito do autor. Requer, na hipótese de deferimento ou manutenção do pedido de reintegração, seja observada a aposentadoria por invalidez que suspende o contrato de trabalho, sendo da previdência social a obrigatoriedade quanto ao

pagamento dos salários e demais verbas, em atenção ao quanto previsto no artigo 475 da CLT e no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Salienta que *“o início de vigência do benefício previdenciário foi a partir de 01/05/2019 e o Reclamante foi despedido sem justa causa em 01/04/2019, ou seja, a aposentadoria por invalidez ocorreu após a rescisão contratual, não havendo se falar em suspensão do contrato de trabalho”* e que *“estando o Reclamante apto ao trabalho no momento de sua rescisão contratual, a despedida tendo sido válida, e sobrevindo a aposentadoria após o desfazimento do vínculo empregatício, inexistente respaldo legal para a suspensão do contrato de trabalho”*. Pretende que seja revogada a concessão da tutela de urgência quanto à determinação de reintegração em razão de o autor se encontrar em gozo de aposentadoria por invalidez. Postula de forma sucessiva, sendo declarada a suspensão do contrato de trabalho face à aposentadoria por invalidez, com base na Súmula 217 do STF que possa formalizar a rescisão do contrato de trabalho, caso o autor não recupere sua capacidade de trabalho dentro do prazo de 5 (cinco) anos, uma vez que após este prazo a aposentadoria se torna definitiva.

Ressalta que o demandante se encontrava apto ao trabalho no momento de sua dispensa e que não possui, portanto, direito à estabilidade acidentária por doença ocupacional e, por não ter ocorrido a dispensa de forma discriminatória, não faz jus à reintegração e ao restabelecimento do plano de saúde. Esclarece que a manutenção do plano de saúde após a rescisão do contrato de trabalho somente é possível nos casos em que o empregado contribuiu mensalmente para o benefício e que o autor não contribuía mensalmente para o benefício, apenas com a coparticipação das consultas e procedimentos médicos realizados. Giza, com fundamento no § 6º do artigo 30 da Lei nº 9.656/98, que a coparticipação não é considerada contribuição. Entende que em face de o demandante ter se aposentado por invalidez e estando suspenso o contrato de trabalho, o enseja a descontinuidade das obrigações trabalhistas, não detém a contestante a obrigação de manter o plano de saúde do autor e de seus dependentes. Sinala que *“o Reclamante, atualmente, encontra-se aposentado por invalidez, sendo tal benefício concedido pelo INSS em 26/08/2019, com início de vigência a partir de 01/05/2019”*. Pugna pela improcedência dos pedidos.

Analiso.

Não há qualquer controvérsia quanto ao fato de o demandante ser portador de moléstia grave (neoplasia maligna e metastática de tireoide), sendo submetido a intenso tratamento conforme resta amplamente comprovado com os documentos juntados com a inicial.

Ademais disso, no despacho de Id 1ce3104, o Juízo, com base no artigo 300 do CPC, deferiu a tutela de urgência de mérito para determinar que a reclamada reintegrasse o autor ao emprego com o restabelecimento, de imediato, do plano de saúde do autor e de seus dependentes.

Pois bem.

Para averiguação sobre a existência ou não de nexo causal entre os problemas de saúde alegadamente sofridos pelo reclamante e seu trabalho realizado junto à parte ré, foi designada perícia médica.

No laudo médico de Id 4d51821 (pág. 6), o perito médico designado pelo Juízo tece as seguintes considerações e conclusões:

"DISCUSSÃO: (...) As doenças que surgiram no Reclamante não tem relação com a atividade laboral. A doença do ponto de vista médico estrito o limita para exercício de atividades tais quais exercia na Reclamada. Tecnicamente do ponto de vista médico existe capacidade residual de trabalho relacionado a trabalho burocrático tão somente. O Reclamante foi, entretanto, aposentado por invalidez, concedido em 01/05/2019, ID 59ba78a - Pág. 2" e "CONCLUSÃO: Não confiro o nexo causal".

O autor, na petição de Id 3efd776, ratifica parcialmente as conclusões periciais que, embora tenham reconhecido a incapacidade total e permanente do reclamante ao exercício das atividades de trabalho que era incumbido a exercer na empresa reclamada (o que já basta para a procedência desta demanda), não reconheceu a incapacidade do trabalhador ao exercício de toda e qualquer atividade de trabalho, excetuando aquelas que são meramente burocráticas, o que não procede e não está de acordo com a conclusão da autarquia previdenciária, que aposentou o trabalhador por invalidez justamente em razão da constatação de inexistência de qualquer capacidade de trabalho.

Nesse contexto, para que se reconheça nexos de causalidade ou concausalidade entre uma moléstia e o trabalho impõe-se que reste objetivamente constatada a relação entre a moléstia e as atividades ou o ambiente de trabalho a que estava exposto o empregado.

No caso dos autos, é possível inferir que a doença diagnosticada no reclamante, conforme se observa a partir das conclusões lançadas no laudo médico de Id 4d51821, não tenha sido provocada por elemento ou condição a que esteve exposto no seu ambiente de trabalho junto à reclamada.

O laudo médico de Id 4d51821 é conclusivo e comprova de forma cabal a inexistência de nexos causal entre a doença diagnosticada no autor e as condições de trabalho vivenciadas no curso da relação contratual.

Nesses termos, impõe-se acolher o laudo médico por seus próprios fundamentos.

Com base nele concluo que os problemas de saúde sofridos pelo autor conforme fundamentos lançados na petição inicial não guardam relação (nexo de causalidade ou concausalidade) com o trabalho por ele exercido enquanto empregado da empresa ré.

Reporto-me, ainda, ao teor dos documentos e do laudo médico juntado aos autos pelo INSS (Id 9ba8025, pág. 7) e que são no sentido de que o autor teria usufruído de benefício da modalidade 31, qual seja, auxílio doença simples, no período de 06/2016 a 03/2019.

Entretanto, o direito que o reclamante postula na presente demanda encontra amparo legal no artigo 1º da Lei nº 9.029/95, que veda as práticas discriminatórias no acesso à relação de trabalho ou na sua manutenção e assim dispõe:

"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".

E estabelece o direito à reintegração no emprego ou à indenização pelo período de afastamento, em caso de reconhecimento de dispensa discriminatória, nos termos do artigo 4º, *in verbis*:

"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 readmissão com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais;

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

Quanto à dispensa discriminatória, a Súmula nº 443 do TST preceitua que:

"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".

Logo, nos termos da Súmula nº 443 do TST, sendo o empregado despedido portador de doença grave que suscite estigma ou preconceito, cabe à reclamada demonstrar que a extinção contratual não se deu de forma discriminatória, por ser fato impeditivo do direito que o reclamante postula, nos termos do artigo 818 da CLT e do artigo 373, inciso II, do CPC.

Transcrevo subsídio jurisprudencial nesse sentido, que adoto como razões de decidir:

*"RECURSO DE REVISTA REGIDO PELO CPC/2015 E PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016 DO TST. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REINTEGRAÇÃO. EMPREGADA PORTADORA DE DOENÇA GRAVE (HIV). PRESUNÇÃO DE DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. No caso, entendeu o Regional que não ficou comprovada a dispensa discriminatória da autora pelo fato de ser portadora de Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - HIV. Porém, consta da decisão recorrida que " o próprio preposto admitiu que a empresa tinha conhecimento da doença que acometia a reclamante ", bem como que " declarou, ainda, que após dois meses o conhecimento da patologia, a empregada foi dispensada porque pediu que a empregadora o fizesse ". A Corte a quo levou em consideração o depoimento de outra empregada, portadora da mesma patologia, para concluir que "a conduta da empresa em relação a trabalhadores portadores do vírus do HIV não se revela discriminatório, não sendo razoável presumir, diante dos fatos narrados pela testemunha, que apenas com a reclamante a atitude patronal fosse diversa". Além disso, registrou que "a reclamada comprovou documentalmente ter procedido a inúmeras rescisões entre junho e agosto /2015, não sendo fato isolado a dispensa da recorrente". De acordo com as premissas fáticas descritas, não é possível presumir que a dispensa não foi discriminatória, na medida em que a empregadora tinha ciência da doença grave que acometia a obreira e as provas dos autos não tratam do caso específico da reclamante. O Regional atribuiu à empregada, portadora da doença estigmatizante, o ônus de provar que teria sido dispensada de forma discriminatória. Contudo, **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 à empresa comprovar que a dispensa não ocorreria 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 - 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". Caberia à empregadora provar, de forma robusta, que dispensou a reclamante, portadora de doença grave, 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. Nesse contexto, in casu, demonstrada a existência de doença grave da empregada, à época da dispensa, a ponto de configurar a presunção de rescisão contratual discriminatória, é perfeitamente aplicável o entendimento consubstanciado na Súmula nº 443 do TST, assegurando-se a reintegração da obreira, bem como o pagamento de indenização por danos morais em decorrência da prática discriminatória violadora da dignidade da trabalhadora. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-720-02.2016.5.12.0016, 2ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 05/04/2019) (grifei).

No caso dos autos, o TRCT juntado (Id cd319ff - págs. 1 e 2 e Id cab7bc6 - págs. 1 e 2) confirma a rescisão contratual ocorrida em 01/04/2019, constando como causa da rescisão "despedida sem justa causa, pelo empregador" (SJ2), oito dias antes do procedimento cirúrgico marcado para o dia 09/04/2019, conforme narrado pelo autor.

Diante disso, tratando-se de empregado acometido de câncer, doença reconhecidamente grave, há uma presunção de ter sido a dispensa discriminatória, nos termos da Súmula nº 443 do TST. Entretanto, tal presunção é *juris tantum*, podendo ser elidida pelos elementos constantes dos autos. Desse modo, cabia à reclamada, nos termos do artigo 818, II, da CLT, provar o contrário, ônus do qual não se desincumbiu satisfatoriamente.

Portanto, em que pese o poder potestativo da empregadora, o fato é que a parte ré tinha ciência da doença que acometia o autor e optou por terminar a relação de emprego, não tendo demonstrado nos autos de forma cabal que a dispensa não se deu de forma discriminatória, presunção que decorre, nos termos da Súmula 443 do TST, da própria condição de saúde e da doença de que é portador o reclamante.

Assim, concluo que a dispensa do autor foi discriminatória, nos moldes do entendimento disposto na Súmula 443, do TST.

Logo, resta confirmar a antecipação de tutela (despacho de Id 1ce3104) que se deu em acolhimento da tese da inicial para determinar a

reintegração do reclamante ao emprego, bem como para que restabeleça o plano de saúde do autor, nos moldes daquele existente na vigência do contrato de trabalho – obrigações já cumpridas consoante os termos da defesa (Id c485a33 - págs. 15 e 16).

Nesse contexto, **declaro** nula a despedida sem justa causa do reclamante e, nos termos do item I do artigo 4º da Lei nº 9.029/95, **acolho** o pedido da alínea “d” da petição inicial para **condenar** a reclamada **a reintegrar** o autor aos seus quadros de empregados, bem como **a pagar** a remuneração que lhe seria devida se estivesse em efetivo exercício (da despedida até a reintegração, incluídos os décimos terceiros salários, terço constitucional das férias e FGTS, com a devida correção monetária e acrescidas de juros legais, restabelecendo-se o vínculo contratual nas mesmas condições até então desenvolvidas, na mesma função (observada sua capacidade laboral), com igual padrão remuneratório e mesmas vantagens e benefícios alcançados ao empregado, com o restabelecimento ao autor e seus dependentes do plano de saúde a que fazem *jus*, enquanto o empregado permanecer inapto para o trabalho e necessitando de acompanhamento médico.

Defiro, no aspecto, os requerimentos formulados em defesa pela reclamada (Id c485a33, pág. 12) para determinar a dedução dos valores rescisórios recebidos, bem como para que seja oficiado o Ministério do Trabalho e Emprego para a devolução do seguro desemprego eventualmente auferido, evitando-se o enriquecimento ilícito do autor.

É importante que se diga, ainda, que o reclamante se encontra, atualmente, aposentado por invalidez, sendo que o benefício foi concedido pelo INSS em 26/08/2019 com início de vigência a partir de 01/05/2019.

Observe-se, a propósito do deferimento ou manutenção do pedido de reintegração, que a aposentadoria por invalidez suspende o contrato de trabalho, sendo da previdência social a obrigatoriedade quanto ao pagamento dos salários e demais verbas, em atenção ao quanto previsto no artigo 475 da CLT e no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

O reclamante alega que faz jus ao pagamento de indenização por dano moral, em quantia a ser fixada pelo juízo, em valor não inferior a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Alega que o tratamento dispensado pela empregadora foi discriminatório e ilegal, o que lhe acarretou diversos abalos de ordem subjetiva e sentimentos de angústia, tristeza, impotência e, até mesmo, desespero. Acrescenta que se viu na condição de desemprego, sendo que era o principal responsável pelo

sustento familiar, acometido por grave problema de saúde, em um mercado de trabalho marcado pelo preconceito, com a necessidade de tratamento médico, sem poder atender os cuidados de saúde da sua filha e incapaz de se opor ao poder econômico da empresa. Entende, assim, que houve afronta a um princípio basilar da Constituição Federal, qual seja, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, insculpido no artigo 1º da Constituição Federal. Invoca, ainda, os incisos V e X do artigo 5º da Constituição Federal e os artigos 186, 187 e 927 do Código Civil. Pondera que a sua dispensa, da forma e no momento em que levada a efeito, configura situação de quebra ao dever anexo de proteção, próprio ao contrato de trabalho, restando também caracterizado, na hipótese, abuso de direito. Argumenta que *"no caso em tela se encontram presentes os elementos caracterizadores da responsabilidade civil, sejam eles: ato comissivo, culpa, dano e nexo de causalidade entre ato e o dano"* (grifo no original). Reporta-se ao artigo 4º da Lei nº 9.029/95. Conclui que a parte ré deve ser condenada ao pagamento de uma indenização pelos danos morais alegadamente sofridos pelo trabalhador em razão da conduta perpetrada pela empresa.

A parte ré contesta o pedido sob o fundamento de que as situações colocadas pelo autor não são capazes de ensejar a indenização por danos morais requerida na petição inicial. Impugna as alegações do reclamante por serem unilaterais. Sustenta que não houve a prática de qualquer conduta a justificar a pretensão do autor. Invoca, no aspecto, o artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal. Salieta que *"para o reconhecimento do dano moral necessário se faz a existência de três pressupostos: a) o dano suportado pelo autor; b) o ato culposos da ré; e, c) o nexo causal entre o dano objeto de ressarcimento e a conduta culposa da ré"* e que *"Para a configuração de dano moral é necessária prova de abalo da honra, da dignidade ou imagem, ou seja, direitos relacionados à personalidade, nada se comprovando nos autos a este respeito"*. Transcreve subsídios jurisprudenciais em conforto às suas teses. Imputa ao reclamante o ônus da prova do dano moral alegado nos termos do artigo 818 da CLT. Reporta-se ao artigo 927 do Código Civil. Destaca que *"em nenhum momento agiu de forma ilícita com relação ao autor, apenas e tão-somente exerceu seu poder diretivo e potestativo de despedir"*. Pugna pela improcedência do pedido de indenização por danos morais.

Pois bem.

Quanto aos danos morais, o disposto no art. 5º da Constituição Federal, em seus incisos V e X, assegura o direito à indenização por danos morais porventura sofridos.

O direito à indenização por dano moral vem regrado, infraconstitucionalmente, nos artigos 186 e 927 do Código Civil brasileiro. De acordo com eles, o dever de indenizar depende da comprovação da prática de ato ilícito pelo ofensor, bem do prejuízo sofrido pelo ofendido (do dano em si) e do nexo de

causalidade entre ato ilícito e prejuízo (dano).No direito do trabalho, o direito à indenização por dano moral nasce quando se configuram o ato lesivo por parte do empregador (omissivo ou comissivo) - que atinja a honra, imagem ou autoestima do trabalhador -, a conduta culposa ou dolosa e o nexo de causalidade entre ato e efeito, incumbindo ao reclamante a prova dos fatos que amparam o pleito, na forma do art. 818 da CLT.

Com relação ao pleito de pagamento de indenização por danos extrapatrimoniais, refiro que o dano moral consiste na lesão a um interesse que visa à satisfação de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade, dentre os quais cito a vida, a imagem e a honra.

Conforme lição de Alice Monteiro de Barros (*in*Curso de Direito do Trabalho, 4a ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 428) dano moral é "*o menoscabo sofrido por alguém ou por um grupo como consequência de ato ilícito ou atividade de risco desenvolvida por outrem capaz de atingir direitos de personalidade e princípios axiológicos do direito, independentemente de repercussão econômica*".

O artigo 927 do Código Civil, aplicável de forma subsidiária ao Direito do Trabalho, preceitua que aquele que causar dano a outrem deve repará-lo, ou seja, a reparação pressupõe o dano e a relação entre o dano e o ato do ofensor, o que no presente caso restou comprovado.

Na hipótese dos autos, o rompimento do contrato de trabalho por ato discriminatório do empregador atrai a incidência do *caput* do artigo 4º da Lei nº 9.029/95. Logo, é presumível o dano sofrido pelo autor. A conduta adotada pela reclamada é reprovável e afronta os direitos de personalidade do trabalhador, não podendo ser tolerada. Portanto, reconheço ao autor o direito à percepção de indenização em razão dos evidentes prejuízos por ele sofridos.

Assim, uma vez configurado o ato ilícito e a lesão à honra e dignidade do reclamante, demonstrados *in re ipsa* pelo tratamento discriminatório a ele dirigido, tem-se claro o dever de indenizar o dano moral sofrido.

Pelo exposto, mostram-se presentes os pressupostos da responsabilidade civil da reclamada, sendo devida a indenização ora postulada.

Quanto à fixação da indenização por dano moral, não se deve perder de vista que não há falar em reparação ou retorno ao estado anterior, estando presente, nessa dimensão extrapatrimonial, apenas o caráter compensatório, ou seja, a vítima recebe certa quantia em dinheiro apenas como forma de compensar a dor moral sofrida. Também é oportuno referir o caráter pedagógico da indenização por dano moral, no sentido de estimular o empregador a não persistir nas práticas

degradantes, além de sua natureza punitiva, sendo necessário que o empregador sofra punição de alguma relevância econômica. O arbitramento da indenização deve levar em conta a natureza da lesão, a extensão do dano, a condição econômica da vítima e do ofensor, a existência ou não de causas concorrentes, entre outros fatores.

Logo, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, a pretensão merece deferimento. O montante a ser arbitrado a título de indenização deve observar, a partir da vigência da Lei 13.467/2017, os critérios traçados no artigo 223-G da CLT. Sopesando tais critérios, notadamente que o bem jurídico que a Lei nº 9.029/95 pretende preservar é a dignidade do trabalhador e considerando o bem lesado, a gravidade da lesão, o grau de culpa e a capacidade econômica do ofensor, defiro ao reclamante o pagamento de indenização por danos morais, a qual entendo razoável fixar no montante de R\$ 20.000,00, **acolhendo em parte o pedido da alínea "f" da petição inicial.**

DO FGTS

Como mero consectário, **condeno a reclamada a depositar na conta vinculada ao FGTS do reclamante os valores pertinentes aos reflexos advindos das parcelas de natureza salarial deferidas na presente sentença.**

DA JUSTIÇA GRATUITA. DA SUCUMBÊNCIA.

Ajuizada na vigência da Lei nº 13.467/17, presente a declaração de pobreza (Id 01ddb8b, pág. 20), cuja veracidade é presumida pelo simples fato de o autor necessitar vir a Juízo postular verbas de natureza salarial de vínculo extinto, **lhe defiro o benefício da justiça gratuita integral**, na forma do art. 5º, LXXIV (o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos), da Constituição. Ao ensejo, salientando que o § 4º do art. 790 da CLT permite a concessão do benefício da justiça gratuita "*à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo*", sem qualquer ressalva quanto ao valor do salário.

São devidos os honorários advocatícios de sucumbência, a teor do art. 791-A da CLT, *caput* e parágrafos, acrescidos pela Lei 13.467/17.

Assim, **condeno a reclamada a pagar, ao advogado do autor, honorários advocatícios, à razão de 15% sobre o montante bruto da condenação (art. 791-A da CLT).**

Por outro lado, filio-me a corrente que considera ilegítimo o permissivo constante no art. 791-A, § 4º da CLT, no sentido de que o pagamento dos honorários sucumbenciais devidos pelo trabalhador hipossuficiente sejam adimplidos com os créditos auferidos em ação trabalhista, uma vez que os direitos perseguidos nestas ações, em sua grande maioria, detêm nítida natureza alimentar, destinando-se inevitavelmente à sobrevivência do demandante. A retenção de créditos que detêm natureza alimentar, para satisfação de honorários advocatícios, viola os direitos fundamentais à assistência judiciária gratuita e integral (dever do Estado) e a intangibilidade salarial, previstos, respectivamente, nos arts. 5º, LXXIV e 7º, X da Constituição Federal.

Ademais, o Pleno do E. TRT desta 4ª Região declarou a inconstitucionalidade do § 4º do art. 791-A da CLT, quanto a expressão "*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*", inviabilizando, assim, a cobrança dos honorários de sucumbência devidos pela parte autora com créditos obtidos nesta ou em outras ações.

Indefiro, portanto, honorários sucumbenciais aos procuradores da reclamada.

DOS CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS

Por força do disposto no § 3º do art. 832 da CLT, com a redação dada pela Lei n. 10.035/00, especifico as parcelas deferidas como de natureza salarial, **com exceção do tocante ao aviso prévio, reflexos em férias indenizadas com 1/3 e FGTS com 40%.**

Condeno a reclamada a realizar os recolhimentos previdenciários e limito a responsabilidade pela contribuição na forma dos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 8.620/93.

Deverá a ré, ainda, prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS as informações a que se refere o art. 32, IV, da Lei n. 8212/91, por meio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP).

Não obstante, determino seja recolhido o imposto de renda por ventura incidente.

Outrossim, autorizo a parte reclamada a realizar os descontos previdenciários e fiscais, mediante comprovação de seu recolhimento nos autos, em 15 (quinze) dias contados da efetivação dos descontos.

Os descontos previdenciários e fiscais decorrem de imperativo legal e as questões referentes à sua base de cálculo e incidência são próprias à fase de liquidação.

DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Independente do pedido a condenação ao pagamento de juros e correção monetária, que, como meros acessórios, decorrem da condenação ao pagamento de todo e qualquer valor pecuniário, e deverão incidir, na forma da lei.

Os critérios, entretanto, são matéria a ser apreciada em liquidação de sentença.

DOS HONORÁRIOS PERICIAIS

Observado o grau de complexidade dos trabalhos e a sucumbência, arbitro honorários em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), a cargo do reclamante, que fica dispensado de pagamento ante o deferimento da gratuidade.

Habilite-se o perito médico para recebimento junto ao setor próprio de nosso e. TRT.

DA LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ

Em sua manifestação (Id a01cd81, pág. 8) a reclamada formula requerimento para aplicação da pena por litigância de má-fé ao reclamante.

Não extraio do agir do autor mais do que mero exercício do direito de ação.

Ressalto que não se pode punir o reclamante por buscar amparo judiciário às suas pretensões e que o teor dos pedidos formulados não apresenta qualquer irregularidade, não sendo presumível o agir malicioso ora imputado pela demandada.

Assim, não verifico má-fé na prática do autor e indefiro o pedido.

PELO EXPOSTO e por tudo mais que nos autos consta, no mérito, concedo o benefício da assistência judiciária ao reclamante **BENHUR CALDEIRA**

GONCALVES e **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a reclamação movida contra **BUNGE ALIMENTOS S/A** para **confirmar** a antecipação de tutela (despacho de Id 1ce3104); **declarar** nula a despedida sem justa causa do reclamante e, nos termos do item I do artigo 4º da Lei nº 9.029/95; e **acolher** o pedido da alínea “d” da petição inicial para **condenar** a reclamada a **reintegrar** o autor aos seus quadros de empregados, restabelecendo-se o vínculo contratual nas mesmas condições até então desenvolvidas, na mesma função (observada sua capacidade laboral), com igual padrão remuneratório e mesmas vantagens e benefícios alcançados ao empregado, com o restabelecimento ao autor e seus dependentes do plano de saúde a que fazem *jus*, enquanto o empregado permanecer inapto para o trabalho e necessitando de acompanhamento médico; e a:

- **depositar** na conta vinculada ao FGTS do reclamante os valores pertinentes aos reflexos advindos das parcelas de natureza salarial deferidas na presente sentença; e

a **pagar** ao autor:

- remuneração que lhe seria devida se estivesse em efetivo exercício (da despedida até a reintegração, incluídos os décimos terceiros salários, terço constitucional das férias e FGTS, com a devida correção monetária e acrescidas de juros legais.

Defiro, no aspecto, os requerimentos formulados em defesa pela reclamada (Id c485a33, pág. 12) para determinar a dedução dos valores rescisórios recebidos, bem como para que seja oficiado o Ministério do Trabalho e Emprego para a devolução do seguro desemprego eventualmente auferido, evitando-se o enriquecimento ilícito do autor.

A reclamada deverá, ainda:

- **comprovar** nos autos o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias e do imposto de renda incidentes sobre a condenação, em 15 (quinze) dias contados da efetivação dos descontos que autorizo;

- **comprovar** nos autos que prestou ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS as informações a que se refere o art. 32, IV, da Lei nº 8.212/91, no prazo de 15 (quinze) dias a partir da efetivação dos descontos;

- **pagar**, ao advogado do reclamante, honorários advocatícios à razão de 15% sobre o montante bruto da condenação (art. 791-A da CLT); e

- **satisfazer** custas processuais de R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), calculadas sobre o valor da condenação, R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), complementáveis.

Tudo, segundo se apurar em liquidação de sentença nos termos do fundamentado, como se aqui reescrito, com os acréscimos de juros e correção monetária que *secundum legem* se façam incidentes sobre a condenação.

Habilite-se o perito médico para recebimento de seus honorários junto ao setor próprio de nosso e. TRT.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se as partes. Dê-se ciência ao INSS e ao perito. Transitada em julgado, CUMPRA-SE.

RIO GRANDE/RS, 16 de maio de 2022.

RACHEL DE SOUZA CARNEIRO
Juíza do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: RACHEL DE SOUZA CARNEIRO - Juntado em: 16/05/2022 10:29:37 - 2f74f08
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/22051417324843400000112086488?instancia=1>
Número do processo: 0020471-62.2019.5.04.0122
Número do documento: 22051417324843400000112086488