



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

A C Ó R D ã O
6ª Turma
ACV/al

RECURSO DE REVISTA. REINTEGRAÇÃO. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. TRANSTORNO MENTAL E COMPORTAMENTAL DEVIDO AO USO DE ÁLCOOL COM SÍNDROME DE ABSTINÊNCIA. SÚMULA 443 DO C. TST. O eg. Tribunal Regional registrou que ficou comprovado que o autor possui transtorno mental e comportamental em decorrência do uso de álcool, com síndrome de abstinência, contudo, entendeu que o reclamante não se desincumbiu de demonstrar que a dispensa foi discriminatória e indeferiu a reintegração pleiteada. A jurisprudência desta c. Corte, com base no princípio fundamental do artigo 3º, IV, da Constituição Federal (promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação) orientou-se no sentido de recair sobre o empregador a prova da dispensa discriminatória, em casos de empregado portador de doença grave que suscite estigma ou preconceito, como o caso dos autos. Nessa esteira, presume-se discriminatória, nos termos da Súmula 443 do c. TST, a dispensa de empregado com transtorno mental e comportamental em razão da síndrome de abstinência do álcool. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863**, em que é Recorrente [REDAZIDO] e são Recorridos **TELEFONICA BRASIL S.A. e MOBITEL S.A.**



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

O eg. TRT entendeu incabível o pedido de reintegração, ao fundamento de que o autor não comprovou ter sido discriminatória a dispensa.

Pelas razões de recurso de revista, o reclamante argui preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional e se insurge quanto ao indeferimento do pedido de reintegração por dispensa discriminatória.

O recurso de revista foi admitido por possível contrariedade à Súmula 443 do c. TST.

Contrarrazões foram apresentadas às fls. 705/707.

O d. Ministério Público do Trabalho não emitiu parecer.

É o relatório.

V O T O

1 - PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

RAZÕES DE NÃO CONHECIMENTO

No acórdão que julgou os embargos de declaração, o eg. Tribunal Regional assim se manifestou:

“DISPENSA DISCRIMINATÓRIA

O Autor pondera que "não houve e não há como provar na dispensa desmotivada que as razões de fundo tenham sido tomadas tendo em vista a condição do Autor que, reconhecidamente estava sofrendo de transtornos psicológicos decorrentes do alcoolismo" (fl. 651), que a discriminação, nestes casos, é velada. Assevera que, apesar de ter restado claro o posicionamento do E. Colegiado, no sentido de que era dele o ônus de comprovar o caráter discriminatório da dispensa, requer os seguintes esclarecimentos:

a) A Súmula nº 443 do C. TST, não considera presumida a discriminação do empregado que seja portador de doença grave que suscite estigma ou preconceito?

b) No caso do autor que sofre de alcoolismo que redundou em sérios transtornos mentais e comportamentais



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

devido ao uso de álcool não se trata justamente de doença que causa estigma e preconceito social ainda nos dias atuais?

Sem razão.

Consta do v. Acórdão (fls. 642/644):

Os documentos de fls. 27/34 comprovam que o Autor possui 'transtorno mental e comportamental devido o uso de álcool com síndrome de abstinência' (fl. 29). Há, inclusive, registros de internamentos para o tratamento da enfermidade (fls. 30/31).

Ainda, de acordo com a "Comunicação de Decisão" de fl. 36, o Autor esteve em gozo de auxílio doença entre os dias 03-01-2011 e 16-01-2011.

Incontroverso o quadro clínico do Autor. Entretanto, incumbia a este provar que a dispensa deu-se devido aos problemas de saúde que enfrenta, já que trata-se de fato constitutivo de seu direito (art. 818 da CLT, c/c 333, I, do CPC).

Não desincumbiu-se a contento de seu ônus.

Em Audiência (fls. 542/543), o Autor declarou:

4. foi informado ao depoente que a empresa optou por não continuar com os seus serviços, somente isso; 5. ninguém falou para o depoente que estaria sendo demitido por motivo de alcoolismo

O Preposto declarou, somente, que:

1. o reclamante apresentou atestado médico indicando estresse e depressão.

A única Testemunha ouvida, Sra. Suzan Cristina Freitas, disse que:

3. a depoente sempre ouvia comentários de que o reclamante estava doente, mas não da parte dos supervisores.

Embora a dispensa tenha ocorrido, logo após a alta previdenciária do Autor (retornou no dia 16-01 e foi dispensado no dia 19-01-2011), não há comprovação de que o motivo da mesma tenha sido a enfermidade alegada. O próprio Autor admite que ninguém falou-lhe que estaria sendo dispensado por motivo de alcoolismo e a Testemunha ouvida, embora tenha dito que havia comentários de que o Autor estava doente, não declinou qual doença seria, nem mesmo que os Representantes da Ré, fizeram tais comentários.

Registre-se que a possibilidade de dispensa sem justa causa constitui, no atual ordenamento jurídico brasileiro, direito potestativo do Empregador. Assim, para que configure-se, no caso concreto, a dispensa discriminatória,



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

deve estar presente um quadro probatório, robusto, que embase a pretensão.

Conforme afirmado pelo próprio Autor, o v. Acórdão foi claro ao manifestar o entendimento de que constitui seu ônus comprovar o caráter discriminatório da dispensa. Ademais, não é função do Poder Judiciário, responder questionário formulado pelas Partes. Caso entenda haver violação à Constituição, à lei, ou à jurisprudência, o Autor deve pleitear a reforma do v. Acórdão através do remédio processual adequado.

REJEITO.”

O eg. Tribunal Regional entendeu incabível o pedido de reintegração, ao fundamento de que o autor não comprovou ter sido discriminatória a dispensa.

No recurso de revista, o reclamante argui preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, ao argumento de que o eg. Tribunal Regional deixou de se manifestar acerca da previsão contida na Súmula 443 do c. TST. Indica violação do art. 93, IX, da Constituição Federal.

Não configura nulidade por negativa de prestação jurisdicional, a ausência de manifestação acerca de previsão contida em Súmula desta c. Corte, uma vez que a matéria objeto do recurso foi apreciada e devidamente fundamentada, pois o eg. Tribunal a quo delineou o quadro fático da patologia do reclamante, mas entendeu que cabe ao autor o ônus de provar que a dispensa foi discriminatória, ainda que contrária ao interesse da parte. Intacto o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Ademais, nos termos da Súmula 297, III, do c. TST “*Considera-se prequestionada a questão jurídica invocada no recurso principal sobre a qual se omite o Tribunal de pronunciar tese, não obstante opostos embargos de declaração*”.

Não conheço.

2 - READMISSÃO. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA CONHECIMENTO

O eg. Tribunal Regional assim decidiu:



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

**“RECURSO ORDINÁRIO DE [REDACTED]
DISPENSA DISCRIMINATÓRIA**

Assim decidiu o MMº Juízo a quo (fl. 545):

O demandante alega que foi discriminado através do ato demissional por conta de problemas com alcoolismo. As defesas negam, sustentando que a demissão tratou-se de faculdade legal da empregadora em rescindir o contrato de trabalho e que a referida lei não se aplica à parte autora, pois a situação não se enquadra no rol das hipóteses de discriminação lá previstas.

Quando foi interrogado, o demandante informou que: ‘4. Foi informado ao depoente que a empresa optou por não continuar com os seus serviços, somente isso; 5. ninguém falou para o depoente que estaria sendo demitido por motivo de alcoolismo.’ (grifo nosso).

A testemunha Suzan Cristina Freitas, arrolada pela parte autora, relatou que: ‘sempre ouvia comentários de que o reclamante estava doente, mas não da parte dos supervisores.’.

Não se pode extrair dos relatos acima qualquer espécie de discriminação em relação à sua doença. Veja que os comentários sobre a situação do trabalhador sequer partiram dos prepostos da demandada. Desta forma, não ficou comprovado que a dispensa tenha ocorrido em virtude do problema apresentado pelo obreiro.

O Autor afirma que foi dispensado logo após o retorno de afastamento previdenciário, por transtornos decorrentes do uso de álcool. Pondera que, em que pese ter sido imotivada, resta claro que o motivo da dispensa foi seu quadro clínico. Assevera que "em que pese seu poder potestativo, não poderia o empregador, numa situação como a que se encontrava o Autor, simplesmente dispensá-lo como um peso a ser enfrentado, incumbia a empresa exercendo seu papel social, mantê-lo em seu emprego para que o mesmo, retornando às suas atividades, pudesse se sentir integrado e útil à sociedade, minimizando, assim, os transtornos da doença de que é portador" (fl. 574). Requer o direito de optar por uma das cominações previstas no art. 4º da Lei nº 9029/95, bem como, a condenação da Ré ao pagamento de indenização por danos morais.

Sem razão.

**Os documentos de fls. 27/34 comprovam que o Autor possui
‘transtorno mental e comportamental devido o uso de álcool com**



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

síndrome de abstinência' (fl. 29). Há, inclusive, registros de internamentos para o tratamento da enfermidade (fls. 30/31).

Ainda, de acordo com a 'Comunicação de Decisão' de fl. 36, o Autor esteve em gozo de auxílio doença entre os dias 03-01-2011 e 16-01-2011.

Incontroverso o quadro clínico do Autor. Entretanto, incumbia a este provar que a dispensa deu-se devido aos problemas de saúde que enfrenta, já que trata-se de fato constitutivo de seu direito (art. 818 da CLT, c/c 333, I, do CPC).

Não desincumbiu-se a contento de seu ônus.

Em Audiência (fls. 542/543), o Autor declarou:

4. foi informado ao depoente que a empresa optou por não continuar com os seus serviços, somente isso; 5. ninguém falou para o depoente que estaria sendo demitido por motivo de alcoolismo

O Preposto declarou, somente, que:

1. o reclamante apresentou atestado médico indicando estresse e depressão.

A única Testemunha ouvida, Sra. Suzan Cristina Freitas, disse que:

3. a depoente sempre ouvia comentários de que o reclamante estava doente, mas não da parte dos supervisores.

Embora a dispensa tenha ocorrido, logo após a alta previdenciária do Autor (retornou no dia 16-01 e foi dispensado no dia 19-01-2011), não há comprovação de que o motivo da mesma tenha sido a enfermidade alegada. O próprio Autor admite que ninguém falou-lhe que estaria sendo dispensado por motivo de alcoolismo e a Testemunha ouvida, embora tenha dito que havia comentários de que o Autor estava doente, não declinou qual doença seria, nem mesmo que os Representantes da Ré, fizeram tais comentários.

Registre-se que a possibilidade de dispensa sem justa causa constitui, no atual ordenamento jurídico brasileiro, direito potestativo do Empregador. Assim, para que configure-se, no caso concreto, a dispensa discriminatória, deve estar presente um quadro probatório, robusto, que embase a pretensão.

Assim, **MANTENHO.**"

Nas razões do recurso de revista, o reclamante alega que, não obstante o registro de que o autor sofre de transtorno mental e comportamental devido o uso de álcool com síndrome de abstinência, o



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

eg. Tribunal Regional concluiu que seria seu o ônus de provar que a dispensa foi discriminatória, contrariando a Súmula 443 do c. TST, que estabelece a presunção da dispensa discriminatória quando o empregado sofre de doença grave que suscite estigma ou preconceito, sendo inválido o ato com direito à reintegração.

O eg. TRT concluiu que a dispensa do reclamante não ocorreu por motivo discriminatório, por entender não haver prova da discriminação, sendo do empregado o ônus da prova respectiva.

Todavia, a jurisprudência desta Corte, com base no princípio fundamental do artigo 3º, IV, da Constituição Federal (promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação) orientou-se no sentido de que a prova da dispensa não discriminatória recai sobre o empregador, em casos de empregado portador do vírus HIV ou que sofra doença grave que suscite estigma ou preconceito.

Nesses termos, conheço do recurso de revista, por contrariedade à Súmula 443 do c. TST.

MÉRITO

Trata-se o caso de empregado que sofre de transtorno mental e comportamental devido o uso de álcool com síndrome de abstinência e foi demitido três dias após a alta previdenciária.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 considera a dignidade da pessoa humana como fundamento da República (artigo 1º, inciso III). Sob tal aspecto, o centro da preocupação do ordenamento jurídico está voltado para a pessoa, de forma que todo fundamento seja direcionado à sua proteção.

Por outro lado, o alcoolismo crônico é reconhecido como doença pela OMS no código Internacional de Doenças (CID), assim, o direito do empregado que padece desta patologia de ser reintegrado ao emprego encontra respaldo no conjunto de diversas garantias constitucionais (artigos 1º, III e IV; 3º, IV; 5º, caput e XLI, 7º, I, e 193 da Constituição Federal), mas em especial o princípio da não discriminação.



PROCESSO Nº TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

Dessa forma, a jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido de que o empregado portador do vírus HIV ou de outra doença que suscite estigma ou preconceito, como é o caso do autor, que sofre de alcoolismo crônico com transtorno mental e comportamental em razão da dependência, em razão das garantias constitucionais que proíbem práticas discriminatórias e asseguram a dignidade da pessoa humana, tem direito à reintegração, mesmo não havendo legislação que garanta a estabilidade no emprego, quando caracterizada a dispensa arbitrária e discriminatória.

Nesse sentido foi editada a súmula nº 443 desta c. Corte Superior:

“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 que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato o empregado tem direito à reintegração.*”

Registre-se que a presunção de ato discriminatório somente pode ser afastada se houver prova concludente e decisiva em contrário.

No caso concreto, inexistente prova produzida no sentido de que a dispensa se deu por ato diverso, de cunho disciplinar, econômico ou financeiro.

De tal forma, a inexistência de texto de lei prevendo a estabilidade do trabalhador que sofre de alcoolismo crônico com transtorno mental e comportamental não impede a sua reintegração no serviço, sobretudo quando não comprovado que a rescisão foi motivada por outros fatores, o que leva à presunção de discriminação, em evidente afronta aos princípios gerais do direito, especialmente no que se refere às garantias constitucionais do direito à vida, ao trabalho, à dignidade da pessoa humana e à igualdade (artigos 1º, III e IV; 3º, IV; 5º, *caput* e XLI, 7º, I, 170 e 193 da Constituição Federal).



PROCESSO N° TST-RR-1022-69.2011.5.09.0863

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso de revista para determinar a reintegração do reclamante na função anteriormente exercida, com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais, nos termos do pedido inicial.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto ao pedido de readmissão por dispensa discriminatória, por contrariedade à Súmula 443 do c. TST, e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a reintegração do reclamante na função anteriormente exercida, com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais, nos termos do pedido inicial.

Brasília, 6 de Novembro de 2013.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)

ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA

Ministro Relator