



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO nº 1000626-97.2017.5.02.0204 (ROT)
RECORRENTE: ALEXANDRE RIBEIRO DO PRADO
RECORRIDO: PHILIP MORRIS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
RELATOR: CARLOS ROBERTO HUSEK
JUIZ(A) PROLATOR(A) DA SENTENÇA: VINÍCIUS JOSÉ DE REZENDE

EMENTA

DIREITO DO TRABALHO. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. SÚMULA 443 DO C. TST. É discriminatória a dispensa de empregado dependente químico, o qual deve ser encaminhado para tratamento ou, se imprescindível, afastado de suas funções. Recurso do reclamante a que se dá provimento.

RELATÓRIO

Da r. sentença ID 2e30845, cujo relatório adoto, que julgou improcedente a reclamação, recorre o reclamante, ID 30a9a9b, buscando o reconhecimento da dispensa discriminatória, estabilidade, reintegração e indenização por danos morais, em virtude de ser dependente químico.

Contrarrazões, ID d8cb307.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Conheço do recurso interposto, por preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

A princípio deve ser elucidado que: *"Desde 1967, a OMS (Organização Mundial da Saúde) considera o alcoolismo uma doença e recomenda que as autoridades encarem o assunto como questão de saúde pública."* (site: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAdin4103/anexo/ALCOOLISMO_e_Doenca_no_entanto_deveria_ser_tratado_como_tal..pdf)

O C. TST no ano de 2012 editou a Súmula 443, que considera discriminatória a dispensa de empregado portador de doença grave ou que suscite estigma ou preconceito.

A presunção de ilegalidade da dispensa não é *jure et de jure*, pois, se assim fosse, estaríamos diante de uma nova modalidade de estabilidade empregatícia. O empregador não estará agindo ilegalmente ou arbitrariamente ao dispensar o trabalhador dependente químico quando comprovado motivo justificável para a dispensa.

A jurisprudência tem caminhado no sentido de coibir a demissão do trabalhador dependente químico, posto que sofrem estigma, preconceito e, necessitam de acompanhamento médico e ingestão de medicamentos.

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS N os 13.015/2014 E 13.105/2015 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N o 13.467/2017 . DEPENDENTE QUÍMICO. DOENÇA GRAVE. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. DANO MORAL. 1. Em reverência ao princípio da continuidade da relação de emprego, o legislador constituinte erigiu a proteção contra despedida arbitrária a garantia fundamental dos trabalhadores. Nesse aspecto, ressoa o inciso I do art. 7º da Constituição Federal. Há situações em que nem mesmo as compensações adicionais (arts. 7º, XXI, e 10,"caput"e inciso I, do ADCT) se prestam a equacionar a desigualdade social inaugurada pelo desemprego. É o caso. Com o fito de combater a dispensa discriminatória e em consagração ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, esta Corte Trabalhista formulou a diretriz do verbete Sumular nº 443: "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". 2. Assente a existência de indícios da doença que acomete o autor, resta nítida a feição discriminatória da despedida, transcendendo o direito potestativo do empregador de por fim ao contrato de trabalho a seu livre alvedrio. Recurso de revista não conhecido.

(TST - RR: 165235520135160004, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 22/05/2019, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/05/2019)"

No caso dos autos, o trabalhador foi admitido pela reclamada em 01/08/2011 e demitido em 02/04/2015.

No final de 2011 o reclamante apresentou dependência química, classificada pelo Código Internacional de Doenças, como F14.2 - Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso da cocaína - síndrome de dependência, F41.1 Ansiedade generalizada e F10.1 - Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - uso nocivo para a saúde, iniciando tratamento em 2012.

No decorrer do contrato de trabalho, o reclamante ficou internado para tratamento, no interstício de 03/08/2014 a 10/12/2014, período em que percebeu auxílio doença.

Durante o tratamento e após a internação o reclamante laborou normalmente para a reclamada como assistente administrativo, analista de administração de vendas e assistente de caixa I, ocorrendo a demissão sem justa causa 4 meses após a alta previdenciária.

Ocorre que, o reclamante foi demitido quando era portador de síndrome da dependência ou transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de cocaína e álcool.

Não há falar-se que a empregadora desconhecia que o reclamante encontrava-se em tratamento no momento da dispensa. O preposto, pessoa que deve ter conhecimento dos fatos e cujas declarações comprometem e responsabilizam a empresa, disse: **"acredita que os gestores da época sabiam que o reclamante estava em tratamento; acredita que o reclamante não foi encaminhado ao INSS quando de sua dispensa"** (g.n.).

A declaração médica, datada de 05/05/2015 (ID af75950), os receituários e atestados (ID a7c902a), bem como o Atestado de Saúde Ocupacional - ASO (ID 1a79245), juntado pela ré, corroboram a tese inicial de que o reclamante utilizava drogas ilícitas e álcool e estava em tratamento quando foi demitido.

Nem se cogite alegar que a dispensa ocorreu antes da emissão da declaração médica. Isto porque, o recorrente foi dispensado em 02/04/2015, com aviso prévio indenizado até 11/05/2015 (39 dias) e, como é sabido, o aviso prévio, mesmo indenizado, computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT.

Não se pode dar guarida a alegação de dispensa em razão de baixa performance, pois, de acordo com a OMS a doença que acomete o autor (dependência química) gera compulsão e retira a capacidade de discernimento do doente. A avaliação de desempenho (ID f378b47) considerou o período de janeiro a dezembro/2014, ocasião em que o obreiro já se encontrava em tratamento.

A Lei nº 11.343/2006, que instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad, em seu artigo 4º traz dentre seus princípios:

"I - o respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à sua autonomia e à sua liberdade;

(...)

V - a promoção da responsabilidade compartilhada entre Estado e Sociedade, reconhecendo a importância da participação social nas atividades do Sisnad;

VI - o reconhecimento da intersetorialidade dos fatores correlacionados com o uso indevido de drogas, com a sua produção não autorizada e o seu tráfico ilícito;

VII - a integração das estratégias nacionais e internacionais de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao seu tráfico ilícito;

(...)

X - a observância do equilíbrio entre as atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao seu tráfico ilícito, visando a garantir a estabilidade e o bem-estar social;

(...)".

É certo que o trabalhador dependente químico pode trazer reflexos ao trabalho e à empresa, como falta de atenção e queda de produtividade, contudo, a empregadora não pode olvidar-se dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho (artigos 1º, III e IV, 6º e 170 da Constituição Federal).

A demandada não pode se preocupar apenas com seus fins lucrativos, mormente sendo a segunda maior empresa de tabaco do país, com cerca de 3.000 empregados (site: <https://www.infojobs.com.br/philip-morris-brasil-industria-e-comercio>). Olvidou-se a ré de sua

função social de colaboração com a busca de um ambiente de trabalho inclusivo, eis que o empregado dependente químico deveria ter sido direcionado para tratamento e, se imprescindível, afastado de suas funções, como qualquer outro colaborador doente.

A reclamada, ao dispensar o reclamante que estava e necessitava de tratamento médico, agiu de maneira discriminatória e arbitrária.

Portanto, declaro nula a dispensa e determino a reintegração do autor na mesma função exercida, com o pagamento dos salários, férias + 1/3 e FGTS, desde a data de dispensa até a efetiva reintegração, observando-se a evolução salarial e vantagens conferidas, por lei ou norma contratual, durante o período de afastamento (art. 471 da CLT).

Reformo.

Dos danos morais

Não há dúvidas de que a dependência química é doença grave e estigmatizante, que muitas vezes expõe a pessoa a situações publicamente vexatórias ou insuportáveis pela consciência do próprio valor atingido.

A dispensa no momento em que mais necessitava de ajuda é o bastante para atingir a honra, a dignidade e autoestima do trabalhador, restando evidente o prejuízo de ordem extrapatrimonial. Assim, é devida a reparação por danos morais.

O valor da indenização deve ser razoável a ponto de gerar o esperado efeito pedagógico sem que haja o enriquecimento indevido do ofendido.

Considerando que o contrato de trabalho foi encerrado antes da vigência da Lei 13.467/2017, o critério para determinação do *quantum* indenizatório por dano moral não tem por base o art. 223-G, §1º da CLT.

Assim analisado, condeno a reclamada a indenizar o reclamante por danos morais no importe de R\$ 20.000,00.

Reformo.

Dos parâmetros de liquidação

- Juros de mora de um por cento ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória e aplicados *pro rata die*. Incidem sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente, na forma do art. 39, §1º, da Lei nº 8.177/91 e Súmula 200 do C. TST.

- A correção monetária é devida a contar do vencimento da obrigação, como determinado pelo artigo 39 da Lei 8.177/91. Concluída a prestação do trabalho, o pagamento **é exigível no mês subsequente ao trabalhado**. Não por acaso, o parágrafo único do artigo 459 da CLT, faz referência ao mês vencido, e ao real sentido do advérbio enfatizado na expressão "*o mais tardar, até o quinto dia*" reforça a convicção de que o salário é exigível logo que o empregado conclui a obrigação de trabalhar. Entendimento consubstanciado na Súmula 381 do C. TST. Quanto à indenização por danos morais, a atualização monetária é devida a partir do julgamento do recurso ordinário (Súmula 439 do C. TST). No que tange ao índice, aplica-se o IPCA-E para atualização dos débitos trabalhistas no período de 25.03.2015 a 10.11.2017, devendo ser utilizada a TR no período anterior a 24.03.2015 e posterior a 11.11.2017.

- Contribuições previdenciárias e recolhimentos fiscais deverão ser realizados de acordo com os critérios estabelecidos na Súmula nº 368 do C. TST, observada a responsabilidade do reclamante por sua quota-parte, nos termos da OJ nº 363 da SDI-1 do C. TST.

ACÓRDÃO

ACORDAM os Magistrados da 17ª Turma do Tribunal do Trabalho da 2ª Região em: Por unanimidade de votos, **DAR PROVIMENTO** ao recurso do reclamante, para declarar a nulidade da dispensa; determinar a reintegração do autor na mesma função exercida, com o pagamento dos salários, férias + 1/3 e FGTS, desde a data de dispensa até a efetiva reintegração, observando-se a evolução salarial e vantagens conferidas, por lei ou norma contratual, durante o período de afastamento (art. 471 da CLT); condenar a ré a pagar indenização por danos morais no importe de R\$20.000,00 (vinte mil reais). Autorizada a compensação dos valores comprovadamente pagos sob os mesmos títulos. A liquidação deverá observar os termos da fundamentação. Custas em reversão, pela reclamada, sobre o valor ora arbitrado de R\$100.000,00, no importe de R\$2.000,00.

Presidiu o Julgamento o Exmo. Sr. CARLOS ROBERTO HUSEK.

Tomaram parte no Julgamento os Exmos. Srs. CARLOS ROBERTO HUSEK (relator), MARIA DE LOURDES ANTONIO (revisora) e MARIA DE FÁTIMA DA SILVA (3ª votante).

Presente o ilustre representante do Ministério Público do Trabalho.

CARLOS HUSEK
Relator

cbc

VOTOS