

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

DECRETO-LEI 5.452 DE 01-05-1943

Recurso

re -

DISCRIMINAÇÃO CONFIGURADA — EFEITOS

RESUMO

- No pedido, o autor alega despedida injusta e discriminatória do aisético, com ofensa dos artigos 3º, 5º, XIII, e 7º, I, da Constituição Federal, ao que a reclamada contrapõe a inexistência de regulamentação a respeito da pretendida estabilidade do soropotivo e alegando, também, falta de fundamento legal para a reintegração e ilegal imposição do cumprimento da sentença antes do seu trânsito em julgado. - Inicialmente, há que se ressaltar a relatividade da afirmação recursal de inexistência de regulamentação à matéria. O art. 165 da CLT traz em seu bojo orientação no sentido de que despedida arbitrária é aquela que não se funda em motivo disciplinar, econômico ou financeiro. In casu, não se constata dispensa com fulcro em qualquer desses motivos, já que a alegação da empresa é a de que o reclamante faltou sem justificativa no período de 12 a 19 de outubro de 1993 e, não obstante, a dispensa é sem justa causa, vale dizer, não representa punição a comportamento do autor. A mera insatisfação não constitui elemento de conotação disciplinar. - Além do mais, ainda que regulamentação inexistisse, é precisamente para suprir as lacunas do sistema legislativo que está o Judiciário autorizado legalmente a criar o direito para o caso concreto que se lhe apresente. - Registre-se ainda que, dentre os melhores doutrinadores, pode-se extrair da obra Curso de Direito do Trabalho - Estudos em Memória de Célio Goyatá, coordenação de ALICE M ONTEIRO DE BARROS - vol. I - Novos Rumos para a Proteção contra a Despedida Arbitrária - ISIS DE ALMEIDA (Professor Adjunto de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da UFMG, Juiz do Trabalho aposentado - pp. 566/574) orientação no sentido de que, ao lado da legislação aplicável ao caso, há que se considerar o consenso universal, admitindo alternativa justa e razoável: "Registre-se que a Secretaria-Geral da OIT, com uma antecipação de mais de um ano da Conferência, recolheu, através de questionário em 45 perguntas, a opinião de cerca de cinquenta países, que, em tese, aceitavam o controle das dispensas, embora assinalando que a Convenção deveria conter uma enumeração taxativa das causas justificativas para uma rescisão, entre as quais estariam tipificados, o quanto possível, os motivos de natureza econômica, tecnológica, estrutural ou análogos, que as empresas poderiam invocar para a demissão. - Essa sugestão foi acatada e, na Recomendação nº 166, da mesma data, instrumento esse produzido na Conferência, para complementar a Convenção já mencionada, se fez constar, além daqueles permissivos legais, medidas complementares que poderiam ser tomadas pelas empresas e pelo Governo, no sentido de obviar os efeitos danosos das dispensas individuais ou coletivas, mas também visando a impedi-las ou reduzi-las." - Inocorrendo razão disciplinar, econômica ou financeira para o despedimento do autor, como acima exposto, é flagrante a existência de motivo discriminatório. Conquanto a empresa, argumente com o desconhecimento da verdadeira enfermidade que acometia o empregado, não se pode deixar de ver na declaração do item 2 de fl. 65 uma confissão em sentido contrário, quando a reclamada revela que cancelou o primeiro aviso prévio, dado em 05.08.83, porque "visualmente notava-se que o funcionário não estava bem de saúde". Ora, ao virulento e rápido alastramento da AIDS no mundo correspondeu ampla e massificada divulgação dos seus sintomas, de forma que as características físicas externas de sua manifestação já de há muito são de conhecimento das camadas mais esclarecidas da população, entre as quais se situam, à evidência, os dirigentes de empresas. O poder potestativo do empregador não pode ser de tal monta que o predisponha a fazer tábula rasa dos princípios basilares da Carta Magna, tal como o de seu artigo 3º, que assim dispõe: "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - (...) II - (...) III - (...) IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras

formas de discriminação" (grifei). - O caráter discriminatório da dispensa do portador do vírus HIV é notório e de repercussão mundial, não havendo que ser ignorado, merecendo transcrição, por oportuno, o trecho do tema focado na Revista de Direito do Trabalho nº 83 - Setembro de 1993 - Editora Revista dos Tribunais - Doutrina AIDS e o Direito do Trabalho, pp. 48/56 - OSCAR ERMIDA URIARTE (Professos de Derecho del Trabajo y Director de Relasur/OIT): "2.1 Improcedência del d

EMENTA

Ao virulento alastramento do vírus HIV no mundo correspondeu ampla divulgação dos seus sintomas, de forma que as características físicas de sua manifestação já são de conhecimento das camadas esclarecidas. O caráter discriminatório do portador dessa doença é notório e de repercussão mundial. Inocorrendo razão disciplinar, econômica ou financeira para o despedimento do soropositivo, é flagrante a discriminação que atenta contra o art. 3º, IV, da Constituição Federal.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais