



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

Recurso Ordinário Trabalhista **0020302-95.2020.5.04.0007**

Relator: BEATRIZ RENCK

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 24/02/2023

Valor da causa: R\$ 79.000,00

Partes:

RECORRENTE: SUZETE GUTERRES COELHO

ADVOGADO: CAMILA SCHWAMBACH AZEVEDO

ADVOGADO: WANDA ELISABETH DUPKE

ADVOGADO: FERNANDA PALOMBINI MORALLES

ADVOGADO: RENATO KLIEMANN PAESE

ADVOGADO: CAMILA FERRAZ FERREIRA

RECORRIDO: HOSPITAL DE CLINICAS DE PORTO ALEGRE



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
7ª VARA DO TRABALHO DE PORTO ALEGRE
ATOrd 0020302-95.2020.5.04.0007
RECLAMANTE: SUZETE GUTERRES COELHO
RECLAMADO: HOSPITAL DE CLINICAS DE PORTO ALEGRE

VISTOS, ETC.

SUZETE GUTERRES COELHO, já qualificada, ajuíza, em 12/05/2020, reclamação trabalhista contra **HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE**, igualmente qualificada.

Em face dos fatos e fundamentos que expõe como causa de pedir, busca a parte autora o pagamento das parcelas discriminadas na petição inicial. Dá à causa o valor de R\$79.000,00. Junta documentos.

Consoante decisão do ID e733465, é indeferida a tutela de urgência requerida pela reclamante.

A ré apresenta defesa escrita, na qual, em síntese, argui preliminares e, no mérito, invoca a prescrição e propugna pela improcedência da ação, repelindo as alegações e pretensões deduzidas pela parte autora. Junta documentos.

É realizada perícia médica para aferição de incapacidade laborativa ou não no momentos da demissão.

Sem outras provas, é encerrada a instrução processual. São consideradas não exitosas as propostas conciliatórias. Os autos vêm conclusos para Sentença *sine die*.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. PRELIMINARMENTE

1.1. DA APLICAÇÃO DA LEI N. 13.467/2017

Diante do disposto no artigo 14 do CPC, aplicável de forma subsidiária ao processo do trabalho por força do artigo 769 da CLT, segundo o qual "*a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*", firmo o posicionamento de que as normas

processuais trabalhistas introduzidas pela Lei nº 13.467/17 aplicam-se de imediato aos processos em curso, atingindo-os na fase em que se encontram.

Sinalo que que a instrução da presente demanda foi encerrada após a entrada em vigor da referida lei, em 11 de novembro de 2017, tendo as partes usufruído do prazo de 120 (cento e vinte) dias de *vacatio legis*, para se inteirarem acerca do teor do novo regramento, antes de finda a instrução processual, previamente à prolação da sentença, não se cogitando, pois, da ocorrência de decisão surpresa do artigo 10 do CPC.

Por outro lado, as normas de direito material são aplicáveis somente para os contratos em curso, com efeitos *ex nunc*, ou àqueles iniciados após vigência da lei, aplicando-se, portanto, para o caso em tela, somente a contar de 11 de novembro de 2017.

1.2. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Razão não assiste à reclamada ao invocar a inépcia da inicial.

As pretensões estão respaldadas nos argumentos expendidos nas causas de pedir, não se verificando quaisquer vícios ou não atendimento aos requisitos exigidos no § 1º do artigo 840 da CLT.

Registro que compete à parte autora a indicação dos valores atribuídos aos pedidos, e esses estão em conformidade com as pretensões expostas, não exigindo a lei a apresentação de memória de cálculo.

Rejeito a preliminar.

2. MÉRITO

2.1 PRESCRIÇÃO

Uma vez que o objeto da demanda consiste na declaração de nulidade da dispensa, ocorrida em 15/01/2020 e tendo a ação sido ajuizada em 12/05 /2020, não há prescrição a ser pronunciada.

2.2 DA CAPACIDADE LABORAL NO MOMENTO DA DISPENSA. DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO OU PAGAMENTO DE SALÁRIOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

A reclamante postula a nulidade da dispensa, com reintegração e que seja declarado íntegro e suspenso o contrato, bem como o pagamento dos salários e demais vantagens anteriormente percebidas, em parcelas vencidas e vincendas, mais reflexos. Postula, ainda, indenização por danos morais, alegando o

caráter discriminatório da sua dispensa. Narra ter sido dispensada em 15/01/2020 da sua função de Prática de Laboratório, aduzindo estar incapacitada para o trabalho na época, em razão de cálculos na vesícula biliar diagnosticados em meados de 2019 e agravados em 14/01/2020, alegando tratar-se de moléstia incapacitante na época da dispensa. Complementa que realizou cirurgia urgente em 17/01/2020, estando sob atestado médico por 12 dias.

A reclamada, a seu turno, nega a incapacidade na época da dispensa, bem como o caráter discriminatório da dispensa, aduzindo a regular extinção motivada do contrato, estando a autora apta para o trabalho, conforme ASO demissional. Explica que, em que pese o TST não obrigar a motivação nas demissões de empresas públicas, como o caso da reclamada, a dispensa da reclamante ocorreu pelo seu baixo desempenho nas últimas avaliações, além de reiteradas advertências e suspensões relativos aos descumprimentos de normativas internas e de processo de trabalho. Propugna pela improcedência do pedido.

A Constituição Federal, em seu art. 1º, III, aponta como fundamento da República Federativa do Brasil a Dignidade da Pessoa Humana, e no art. 3º, VI, erigi a objetivo fundamental da nação o combate aos preconceitos, aí abrangidos os atinentes à capacidade física dos indivíduos.

Ainda sob o manto da proteção constitucional, o constituinte originário consagrou a proteção contra a dispensa arbitrária no inciso I, do art. 7º da CF /88.

Acerca da caracterização do ato de extinção do contrato de trabalho como discriminatório, a Lei nº 9.029/95, em seu artigo primeiro, com redação dada pela Lei 13.146/2015, traz um rol exemplificativo das causas consideradas como discriminatórias, tais como "*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*".

Neste sentido, o Tribunal Superior do Trabalho, em análise da matéria, editou a Súmula nº 443, segundo a qual presume-se discriminatória a dispensa de empregado acometido por doença grave que suscite estigma ou preconceito. In verbis:

*"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."

Na mesma linha, a Lei nº 9.029/95, em seu artigo 4º, cujo texto fora modificado pelas Leis nº 12.288/10 e 13.146/15, assegura ao empregado que sofreu dispensa discriminatória o pagamento de indenização por danos morais, além de outros direitos.

Isto posto, para a configuração da dispensa como discriminatória são necessários, concomitantemente, (1º) a comprovação do acometimento do empregado por moléstias estigmatizantes ao tempo da extinção contratual, mediante prova documental ou pericial; e (2º) a demonstração da efetiva ciência do empregador acerca da condição de saúde do empregado no ato da dispensa, decorrendo, destes dois fatores, a presunção de discriminação.

No caso em tela, quanto à alegada incapacidade na época da dispensa, a documentação médica carreada aos autos pela autora no ID 217bb06 não atesta incapacidade laboral em 15/01/2020. O atestado de 12 dias, juntado sob ID. 217bb06 - Pág. 1, é referente a período de recuperação pós-operatório, em razão da cirurgia realizada em 17/01/2020, não demonstrando incapacidade laboral prévia à dispensa.

Em sentido oposto, o ASO demissional do ID. 8eb570c atesta a aptidão laboral da autora em 15/01/2020 na época da dispensa.

Por sua vez, o laudo pericial concluiu que a autora "*foi portadora de colelitíase (cálculos na vesícula biliar) diagnosticado em exame de ressonância nuclear magnética de 19/06/2019. Em 14/01/2020 devido à acentuação dos sintomas álgicos, fez ecografia que demonstrou ser portadora de Colecistite Aguda, ou seja, uma complicação inflamatória da patologia de base (cálculos na vesícula biliar), havendo necessidade de tratamento cirúrgico de urgência. Foi tratada através de procedimento cirúrgico videolaparoscópico em 18/01/20 com sucesso sem complicações ou intercorrências. Neste período, objetivamente entre o resultado da ecografia abdominal de 14/01/20 até 15 dias depois da cirurgia, a Autora esteve incapacitada para exercer suas atividades laborativas. Atualmente está apta para desenvolver suas antigas funções ou quaisquer outras compatíveis com sua idade e grau de instrução. Não há relação de nexo causal entre a patologia descrita acima (cálculos na vesícula biliar – colelitíase) e sua atividade laborativa".*

Entretanto, entendo que a conclusão do perito foi subjetiva ao afirmar que "*entre o resultado da ecografia abdominal de 14/01/20 até 15 dias depois*

da cirurgia, a Autora esteve incapacitada para exercer suas atividades laborativas”, visto que a prova documental não indica urgência na realização da cirurgia, tendo sido a doença diagnosticada em 2019, tampouco comprova a incapacidade laboral no dia 14/01/2020, pois, conforme o controle de frequência de ID. 9f2aab9, a reclamante laborou normalmente, cumprindo, inclusive horário extraordinário, nesta data.

A autora tinha cálculos na vesícula biliar e fez a cirurgia para retirada, procedimento comum, por laparoscopia, o que, além de não ser estigmatizante, não enseja incapacidade para o trabalho, tampouco foi demonstrada urgência no procedimento. Vinha sofrendo dores de forma não contínua e realizou a cirurgia indicada para tais situações, mas sem revelar os autos qualquer urgência no procedimento.

Quanto ao alegado caráter discriminatório da dispensa, a documentação carreada aos autos pela autora não conta com qualquer "ciente" por parte do empregador, evidenciando que não lhe foi dado conhecimento acerca da moléstia da autora antes da dispensa, afastando, pois, o caráter discriminatório da dispensa, registrando-se, como visto, que não se trata de doença estigmatizante e nem está a autora incapaz para o trabalho, conforme laudo pericial.

Logo, não se evidencia caráter discriminatório na dispensa sem justa causa da autora, nem incapacidade laboral capaz de autorizar a nulidade da dispensa, a qual, inclusive, não foi desmotivada, razão porque julgo improcedentes as pretensões de nulidade da dispensa, reintegração, pagamento dos salários do período, e indenização por danos morais pela dispensa discriminatória.

Arbitro os honorários periciais em R\$ 1.000,00, cujo encargo é repassado à União, devendo, portanto, ser requisitado, na forma do Provimento Conjunto nº 15/2016 da Presidência e Corregedoria do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

2.3. JUSTIÇA GRATUITA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Em que pesem os valores percebidos durante o contrato, mas considerando a declaração de pobreza anexada aos autos (ID 093547f), bem como a ausência de informações acerca de nova fonte de renda no mesmo patamar, tenho por provada, nos termos do parágrafo quarto do artigo 790 da CLT, a insuficiência de recursos, razão pela qual concedo à parte autora o benefício da justiça gratuita.

Na esteira da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 580.264/RS, mesmo adotando a forma de empresa pública, o HCPA, enquanto não visa fins lucrativos e tem por finalidade a prestação de ações e serviços de saúde exclusivamente no âmbito do

Sistema Único de Saúde (SUS), enquadra-se no conceito de Fazenda Pública, sendo-lhe aplicável, por essa razão, o regime de prerrogativas processuais asseguradas à Fazenda Pública.

Destarte, em razão da equiparação à Fazenda Pública, deferido o benefício da gratuidade judiciária à reclamada.

Diante do decidido pelo STF no julgamento da ADI 5766 (sessão plenária realizada em 20.10.2021), que declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 4º do artigo 791-A da CLT, não há falar em condenação das partes em honorários sucumbenciais, haja vista serem beneficiárias da Justiça Gratuita.

DIANTE DO EXPOSTO, julgo IMPROCEDENTES os pedidos formulados na petição inicial da ação movida por SUZETE GUTERRES COELHO contra HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE.

Custas de R\$ 1.580,00, calculadas sobre o valor atribuído à causa, de R\$ 79.000,00, pelo reclamante, que fica dispensado do pagamento, em face do benefício da justiça gratuita, que lhe é concedido. Deferido, ainda, o benefício da gratuidade judiciária à reclamada.

Honorários periciais arbitrados em R\$ 1.000,00, a serem requisitados na forma do Provimento Conjunto nº 15/2016 da Presidência e Corregedoria do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

Transitado em julgado, cumpra-se. Intimem-se as partes e o perito. Nada mais.

Luciana Caringi Xavier

Juíza do Trabalho

2

PORTO ALEGRE/RS, 25 de outubro de 2022.

LUCIANA CARINGI XAVIER

Juíza do Trabalho Substituta

