

INFORME TRABALHISTA

Horas de deslocamento são computadas na jornada em **período posterior à Reforma Trabalhista de 2017**

//pág.09

DESTAQUE

Trabalhador com hepatite C será reintegrado ao emprego por causa de dispensa discriminatória

//pág.02

BOLETIM JURÍDICO TRABALHISTA

JULHO
2022

Nesta edição do Informe Trabalhista, destacamos importantes julgamentos proferidos pelo Tribunais do Trabalho no mês de julho/2022, que tratam de dispensas tidas como discriminatórias e da pacificação de questões ainda relacionadas à Reforma Trabalhista de 2017.

As decisões também abordam temas relevantes enfrentados por empregadores de diversos setores no seu dia a dia, tais como integração do prêmio produção ao salário, cômputo das horas de deslocamento na jornada de trabalho, integração de auxílio alimentação à remuneração e dispensas consideradas discriminatórias em razão da idade ou de empregado acometido por hepatite C.

Confira nossos comentários em destaque.

Boa
leitura!

Trabalhador com hepatite C será reintegrado ao emprego por causa de dispensa discriminatória

A empresa não comprovou outra motivação para dispensar o empregado.

A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho determinou a reintegração de um analista da ABB Brasil Ltda. ao emprego, em Osasco (SP), que foi demitido por ser portador de hepatite C. A doença é considerada grave, e a jurisprudência do TST entende que há presunção de dispensa discriminatória nesses casos. O empregador tem de provar que a dispensa teve outra motivação, o que, segundo o colegiado, não ocorreu.

Serviço médico

O administrador pediu, na ação trabalhista, ajuizada em abril de 2014, a nulidade da dispensa, afirmando que o fim do contrato de trabalho se deu em razão de sua doença. Segundo ele, a empresa sabia da enfermidade desde a admissão em 2011 e que a patologia não interferiria no desempenho de suas atividades, tendo sua aptidão para o trabalho constatada pelo serviço médico da empresa.



Terapia

Ainda, na ação, o empregado informou que realizara, no início de 2013, terapia com os medicamentos ribavirina e interferon, para reduzir a carga viral da hepatite C. O tratamento, explicou, trouxe efeitos colaterais, como cefaleia, depressão e, sobretudo, cansaço e irritabilidade, “aliados à pesada carga de atividades”. Diante do quadro, o analista procurou o gerente de operações, demonstrando interesse em deixar a área que trabalhava e ser realocado em outra unidade.

Pressão

Inscrito em processo seletivo para outra vaga, ele disse que a ABB lhe deu sessenta dias para que ele encontrasse um novo setor. Tentou a área de contratos, mas foi desclassificado devido à “sua falta de aptidão para o perfil”. Nessa altura, disse que ouviu que a empresa já estava procu-

rando outro para seu lugar. Toda a situação, segundo ele, piorou suas condições psicofísicas, com aumento da depressão e irritabilidade. Após algumas semanas, e sem conseguir locação, o empregado foi demitido.

Caráter comportamental

Em defesa, a AAB disse que jamais manifestou qualquer ato de discriminação para com o analista e que, sempre, diligenciou em atender à sua situação clínica. Por outro lado, afirmou que estava descontente com o desempenho do empregado, em virtude de vários fatores,

entre eles de caráter comportamental, mas que isso não foi fato determinante na decisão da empresa. Segundo a AAB, a rescisão ocorreu por causa da inexistência de vagas para realocação do empregado.

Intenção

A 3ª Vara do Trabalho de Guarulhos (SP) entendeu pelo caráter discriminatório da dispensa do empregado. Considerou, sobretudo, confissão do representante da ABB quanto à ciência da empresa sobre as alterações comportamentais do analista em função da medi-

cação. Segundo o depoimento, a empresa considerou tal aspecto para rescindir o contrato de trabalho, mesmo sabendo que decorria do tratamento da doença que o acometia, e não do desempenho pessoal do empregado.

Estigma ou preconceito

No entanto, a sentença foi reformada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), para o qual não houve prova da intenção discriminatória da dispensa. Na avaliação do TRT, do depoimento não se constata a intenção da ABB de dispensar o analista por ser portador de

hepatite C ou pela mudança de comportamento. Segundo o Regional, a empresa sempre teve ciência da doença, “que nunca foi obstáculo à contratação ou à manutenção do vínculo”. Ainda, conforme a decisão, a hepatite C não é doença que possa gerar estigma e preconceito.

Jurisprudência

Para a relatora do recurso de revista do analista ao TST, ministra Delaíde Miranda Arantes, o fato de o representante da empresa ter declarado que os efeitos da nova terapia no comportamento do empregado foram considerados para avaliação da dispensa é suficiente para revelar a postura discriminatória da empresa. Para a ministra, não há registro na decisão do TRT de que a empresa tenha comprovado motivação lícita para a dispensa que não a sua condição de saúde.

A ministra explicou que o TST, em casos semelhantes, tem adotado posicionamen-

to no sentido de reconhecer a hepatite C como doença grave, que suscita estigma ou preconceito (Súmula 443). Observou, ainda, que o direito de rescisão unilateral do contrato de trabalho, mediante iniciativa do empregador, como expressão de seu direito potestativo, não é ilimitado.

Como o empregado pediu indenização por danos morais, a ministra determinou o retorno do processo ao Tribunal Regional, a fim de que prossiga no exame do valor da indenização.

Processo: **TST-RR-1000576-40.2014.5.02.0313**

comentário RFAA

Aqui o TST determinou a reintegração de um empregado portador de hepatite C por entender que a sua dispensa foi discriminatória, uma vez que pela jurisprudência pacificada desse Tribunal a doença é considerada grave, havendo presunção de dispensa discriminatória nesses casos, sendo necessário que o empregador demonstre que a dispensa teve outra motivação, o que não teria ocorrido.

Isso porque durante a instrução processual teria havido confissão do representante do empregador não só quanto à ciência da empresa sobre as alterações de comportamento do trabalhador em função da medicação que tomava para tratamento da hepatite C, mas também quanto ao fato de que a empresa considerou tal aspecto para rescindir o contrato de trabalho, mesmo sabendo que decorria do tratamento da doença que o acometia e não do desempenho pessoal do empregado.

Assim, segundo o TST, o fato de o representante da empresa ter declarado que os efeitos da nova terapia no comportamento do empregado foram considerados para avaliação da dispensa seria suficiente para revelar a postura discriminatória da empresa, sendo que em casos semelhantes o Tribunal já vinha adotando o posicionamento no sentido de reconhecer a hepatite C como doença grave que suscita estigma ou preconceito, acarretando limitação ao direito potestativo do empregador quanto à possibilidade de rescisão unilateral do contrato de trabalho por sua iniciativa.



Visão
RFAA

Dentista receberá reflexos da integração do auxílio alimentação ao salário

O contrato de trabalho teve início antes da entrada em vigor da Reforma Trabalhista

O Município de Santa Bárbara D'Oeste, no Estado de São Paulo, terá de pagar os reflexos da integração do auxílio alimentação ao salário de uma cirurgiã dentista no período em que já estava em vigor a Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista). A lei alterou a natureza jurídica do benefício, tornando-o indenizatório, mas o contrato de trabalho foi firmado antes da mudança legislativa. Para a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, se a alteração impactasse a parcela recebida pela dentista, haveria desrespeito às garantias constitucionais da irredutibilidade salarial e do direito adquirido.

Natureza salarial do benefício

Na reclamação trabalhista, a autora disse que fora contratada pelo Município de Santa Bárbara D'Oeste, em 17/04/2001, para exercer a função de cirurgiã dentista, e que seu contrato de trabalho ainda está vigente. Ela pleiteou, judicialmente, o reconhecimento da natureza salarial do auxílio alimentação recebido desde 2005, e, por consequência, o pagamento dos reflexos nas demais verbas contratuais da integração do benefício ao seu salário.

Reforma Trabalhista

O Vara do Trabalho de Santa Bárbara D'Oeste (SP) declarou a natureza salarial do auxílio alimentação pago pela prefeitura até a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), em 11/11/2017, quando a natureza indenizatória do benefício foi estabelecida. Por essa razão, o município foi condenado a pagar os reflexos oriundos da integração da parcela no salário da dentista somente até essa data. O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região considerou correta a decisão de limitar a integração do auxílio alimentação com repercussão nas demais verbas salariais apenas para o período anterior à vigência da Reforma Trabalhista. De acordo com o TRT, a mudança na natureza salarial da parcela, promovida pela Lei nº 13.467/2017, não significou ofensa ao direito adquirido da autora, tampouco feriu o princípio da irredutibilidade salarial.

Garantia constitucional

No recurso de revista apresentado ao TST, a dentista argumentou que a integração do auxílio alimentação ao salário limitada à entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017 implica redução salarial, o que lhe causa prejuízo econômico.

Alegou que o artigo 458 da CLT dispõe que a alimentação habitualmente fornecida ao empregado compõe o seu salário. Por fim, sustentou que a irredutibilidade salarial do trabalhador está garantida no artigo 7º, inciso VI, da Constituição Federal.



Reforma Trabalhista

A ministra Kátia Arruda, relatora do recurso na Sexta Turma, esclareceu que o artigo 457, § 2º, da CLT, com a alteração trazida pela Lei nº 13.467/2017, estabeleceu que parcelas pagas, ainda que com habitualidade, a exemplo do auxílio alimentação, não integram a remuneração do empregado, não se incorporam ao contrato de trabalho nem constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista ou previdenciário.

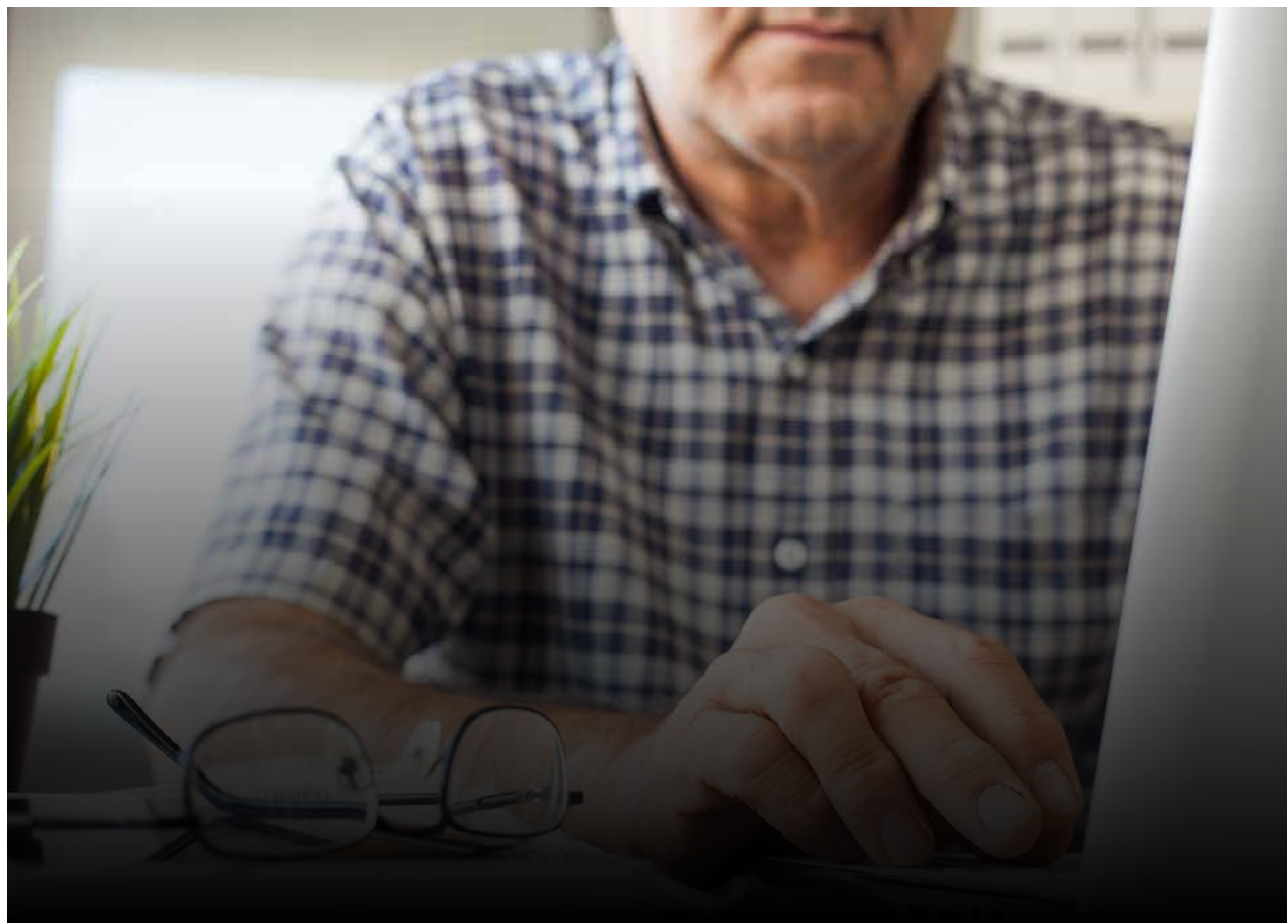
Contudo, no caso, a relatora ressaltou que, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis, “a alteração legislativa que suprimiu ou alterou o direito à parcela não al-

cança os contratos daqueles trabalhadores que já possuíam o direito a seu pagamento, tampouco atinge efeitos futuros de contrato iniciado antes da sua vigência”.

Do contrário, observou a ministra, a Justiça estaria autorizando a redução salarial da trabalhadora e desrespeitando o seu direito adquirido. Por essas razões, foi deferido o pagamento dos reflexos do auxílio alimentação também no período posterior à entrada em vigor da Reforma Trabalhista.

A decisão foi unânime.

Processo: RR-11643-82.2019.5.15.0086



Empregado demitido em razão da idade deverá ser reintegrado

Critério etário é considerado discriminatório

Um eletricitário de Porto Alegre (RS) deverá ser reintegrado à Companhia Estadual de Distribuição de Energia Elétrica (CEEE) após ser demitido porque estaria apto a se aposentar por idade. Em crise financeira, a empresa afirmava que a dispensa atendia a necessidade de redução da folha de pagamento. Mas, para a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ficou caracterizada a discriminação em razão da idade.

Aposentadoria

O eletricitário, que trabalhou por 20 anos na companhia, disse, na ação trabalhista, que, em junho de 2015, a empresa demitiu 110 pessoas, sob a alegação de estar enfrentando dificuldades econômico-financeiras. As escolhidas, segundo ele, foram as que tinham idade para se aposentar pelo INSS. Para o empregado, a empresa adotara esse critério para mascarar sua intenção de afastar pessoas com determinada idade.

Crise

Em defesa, a CEEE justificou as demissões com a crise do setor elétrico nacional na época e com a dificuldade de manter seu contrato de concessão como distribuidora de energia elétrica. A

empresa afirmou ter firmado termo aditivo com a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que a obrigava a cumprir a meta de sustentabilidade econômico-financeira.

Medidas duras

A empresa reconheceu ter tomado medidas duras, com a redução do seu quadro de pessoal, mas as considerou indispensáveis ao seu realinhamento econômico, e as pessoas desligadas

seriam as que, no seu entender, representariam a máxima oportunidade de redução de despesas com o menor dano social, pois teriam outra fonte de renda permanente.

Medidas

O juízo da 7ª Vara do Trabalho de Porto Alegre (RS) e o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região indeferiram o pedido de reintegração. A avaliação foi de que não houve discriminação por idade, pois a empresa havia demons-

trado sua precariedade financeira, “sendo a redução do seu quadro de pessoal uma das alternativas”. Em reforço a sua tese, o TRT observou que o empregado não fora substituído.

Abuso e ilegalidade

Para o ministro Agra Belmonte, relator do recurso de revista do eletricitário, não há, de acordo com os fatos descritos pelo TRT, outra conclusão se não a de que a empresa pretendeu desligar empregados com idade avançada do seu quadro de pessoal. Segundo ele, houve ilegalidade e abuso de direito na conduta da CEEE, sob o pretexto do menor dano social.

O ministro prossegue afirmando que a nulidade da dispensa e a reintegração são impositivas, “sob pena de considerar o empregado, após longos anos de dedicação ao trabalho, como mero custo a ser extirpado do balanço financeiro-contábil da empresa”.

A decisão foi unânime.

Processo: **RRAg-20665-84.2017.5.04.0008**

Horas de deslocamento são computadas na jornada em período posterior à Reforma Trabalhista de 2017

Para a Terceira Turma, a lei nova não se aplica aos contratos em vigor quando da sua edição, não se podendo violar direito adquirido do empregado.

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho determinou o pagamento de horas in itinere a um trabalhador rural durante todo o período contratual, inclusive após o início da vigência da Lei nº 13.467/2017, que extinguiu o direito à remuneração dessas horas de trajeto. Para o colegiado, a parcela já havia se incorporado ao patrimônio jurídico do empregado, não se podendo reduzir a remuneração e violar direito adquirido do trabalhador.



Entenda o caso

O empregado ajuizou ação contra a Citrosuco, agroindústria do município de Matão (SP), afirmando que, além da jornada de trabalho, gastava cerca de 4 horas por dia nos percursos de ida e volta de seu ponto de embarque até as fazendas e arrendamentos da empresa. Pediu a condenação da agroindústria ao pagamento, como extras, das horas de deslocamento.

A Vara do Trabalho de Itápolis (SP) entendeu ser devido o pedido, mas somente até novembro de 2017, pois, a partir da vigência da Lei nº 13.467/2017, foi extinto o direito às horas in itinere, decisão que foi inteiramente mantida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. O empregado, então, recorreu para o Tribunal Superior do Trabalho.

Direito intertemporal

Para a Terceira Turma do TST, em observância ao direito intertemporal, as alterações feitas pela Lei nº 13.467/2017 são inaplicáveis aos contratos de trabalho vigentes quando da sua edição, uma vez que suprime e/ou altera direito preexistente.

“No caso, o direito já havia se incorporado ao patrimônio jurídico do empregado, não sendo possível reduzir a remuneração ou

violar o direito adquirido do trabalhador, a teor do que dispõe os artigos 5º, XXXVI, 7º, VI, da Constituição da República e 6º da LINDB”, afirmou o ministro Alberto Balazeiro, relator do processo no TST.

Desse modo, o colegiado, por unanimidade, acompanhou o voto do relator para deferir o pagamento das horas in itinere durante todo o período contratual.

Processo: **RR-11881-18.2019.5.15.0049**

comentário RFAA



Visão RFAA

Neste caso, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) entendeu que a lei nova introduzida pela Reforma Trabalhista não se aplica aos contratos em curso quando da sua edição, sob pena de violar direito adquirido do empregado. Com base nesse fundamento, o TST determinou o pagamento das horas in itinere ou de deslocamento de um trabalhador durante todo o período do contrato, inclusive após o início da vigência da Reforma Trabalhista que extinguiu o direito à remuneração dessas horas despendidas no trajeto residência/trabalho e vice-versa, pois a parcela já se havia incorporado ao patrimônio jurídico do empregado, sendo vedada a redução da remuneração.

Com isso, houve reforma da decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho que havia limitado o direito às horas in itinere até a entrada em vigor da Reforma Trabalhista em 2017. Segundo o TST, as alterações feitas pela lei que introduziu a Reforma Trabalhista não são aplicáveis aos contratos de trabalho vigentes quando da sua edição, notadamente quando suprimem e/ou alteram direito preexistente, em observância ao chamado direito intertemporal.

Trabalhador faqueiro integrará prêmio-produção ao salário

O contrato é anterior à Reforma Trabalhista, que retirou a natureza salarial da parcela.

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho determinou a integração da parcela denominada “prêmios de produção” no cálculo das horas extras devidas a um faqueiro da Marfrig Global Foods S.A., em Tangará da Serra (MT), no período posterior à vigência da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017). Segundo o colegiado, a lei, que retirou a natureza salarial da parcela, não pode ser aplicada retroativamente para atingir direito já incorporado ao patrimônio jurídico do empregado.



Horas extras

P faqueiro, ainda com o contrato ativo com o frigorífico, ajuizou a reclamação trabalhista em novembro de 2020. Ele disse que fora contratado em fevereiro de 2012, mas a parcela denominada “prêmio de produtividade” não era considerada no cálculo das horas extras. Seu argumento era o de que, de acordo com o artigo 457 da CLT, integram o salário não só a importância fixa estipulada, mas também as comissões, as percentagens, as gratificações ajustadas as diárias de viagem e os abonos pagos pelo empregador, mesmo que pagas por mera liberalidade e recebidas com habitualidade.

Reforma Trabalhista

Em contestação, a Marfrig argumentou que a integração do prêmio-produção deveria subsistir somente até a entrada em vigor da Reforma Trabalhista. Com a lei, que deu nova redação ao dispositivo da CLT, a parcela deixara de integrar a remuneração e, portanto, não seriam mais incorporadas ao contrato de trabalho ou constituiriam base de incidência de nenhum encargo trabalhista e previdenciário.

Regra geral

Ao julgar o caso, em agosto de 2021, o Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região (MT) acolheu o pedido do empregado quanto à integração do prêmio-produção à remuneração para fins de cálculo das horas extras, mas limitou a medida ao início da vigência da Lei nº 13.467/2017. Para o TRT, a regra geral é de que a lei nova tem aplicação imediata.

Patrimônio jurídico

A Segundo o relator do recurso de revista do empregado, ministro Mauricio Godinho Delgado, a decisão do TRT está em desacordo com a jurisprudência do TST, que tem considerado inaplicáveis as disposições da Reforma Trabalhista aos contratos anteriores à sua entrada em vigor, como no caso. “A prevalência das regras legais vigentes na época da contratação e norteadoras das cláusulas contratuais imprimem a certeza dos negócios jurídicos, a estabilidade aos direitos subjetivos e aos deveres, bem como a previsibilidade do resultado das condutas das partes contratuais – características inerentes à segurança jurídica”, afirmou.

O ministro assinalou que a lei não pode retroagir a fatos ocorridos antes de sua vigência. “A alteração legislativa que suprimiu ou alterou o direito à parcela não alcança os contratos de trabalhadores que já tinham o direito a seu pagamento nem tem efeitos futuros em contrato iniciado antes da sua vigência”, afirmou. “O contrato deve ficar imune a modificações posteriores que suprimam direitos já exercidos por seus titulares e já incorporados ao seu patrimônio jurídico”, concluiu.

Processo: **RRAg-370-55.2020.5.23.0052**

São Paulo

Av. Pres. Juscelino Kubitschek, 510
6º andar | 04543-000 | São Paulo (SP)
Tel.: +55 (11) 3050-2150
Fax: +55 (11) 3050-2151

São Bernardo do Campo

Rua José Versolato, 111 | Salas 2409 e 2410
09750-730 | São Bernardo do Campo (SP)
Tel.: +55 (11) 4550-5121
Fax: +55 (11) 4550-5121

RAYES & FAGUNDES

LIDERANÇA & NEGÓCIO