



13ª Turma
f. s. _____
f. unc. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO TRT/SP nº 00021562920155020074
RECURSO ORDINÁRIO – 13ª TURMA
RECORRENTE: MARCELO CARDOSO BARBARA
RECORRIDO: ANDERSON HENRIQUE T NOGUEIRA – 2º TABELIÃO
DE NOTAS DE SÃO PAULO
ORIGEM: 74ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP

Serventia extrajudicial. Mudança de titularidade. Sucessão trabalhista. Contrato de trabalho suspenso. Trabalhador portador de doença grave (tumor cerebral). Configuração. Os artigos 20 e 21 da Lei n.º 8.935/94 permitem que o novo titular do cartório escolha livremente seus auxiliares. No entanto, a faculdade legal não se presta a atirar em limbo jurídico trabalhadores em situação excepcional, como o reclamante, cujo contrato de trabalho estava suspenso. Não comprovando nos autos o reclamado que o autor estava dentre os membros da lista de trabalhadores desligados da serventia quando de sua assunção, há que se presumir que optou pela continuidade do contrato. De outro lado, a situação lançaria o autor em verdadeiro limbo jurídico, uma vez que, suspenso o contrato, não poderia ser desligado pelo interino e, da mesma forma, não poderia prestar serviços ao novo titular do cartório. Assim, no caso concreto, há que se desprezar, como requisito para a sucessão, a continuidade da prestação dos serviços. Inteligência e aplicação dos artigos 2º, 10, 448 e 476 da CLT e da Súmula n.º 443 do TST. Recurso do proletário a que se dá provimento para reconhecer a sucessão trabalhista.

RELATÓRIO

Em sua inicial de fls. 03-35, afirmou o reclamante que foi admitido pelo reclamado em 13.04.2009 para exercer as funções de escrevente substituto, sendo imotivadamente dispensado em 15.07.2015, sem a percepção das verbas rescisórias respectivas, muito embora estivesse afastado por doença (câncer cerebral) desde 06.07.2015. Requereu, assim, a reintegração ao emprego ou, caso mantida a rescisão, a indenização correspondente, acrescida das multas

dos artigos 467 e 477 da CLT. Aduziu ainda que a dispensa foi discriminatória e reclamou o pagamento de indenização por danos morais. Disse que prestava horas extras habituais, notadamente quanto ao intervalo legal para refeição e descanso não cumprido, e postulou seu pagamento acrescido de reflexos. Pleiteou ainda a integração de comissões em férias acrescidas do terço constitucional, férias em dobro, vale-refeição, multa normativa, gratuidade da justiça e indenização por perdas e danos (honorários advocatícios), dentre outros títulos arrolados às fls. 30-33. Requereu antecipação dos efeitos da tutela. Atribuiu à causa o valor de R\$ 50.000,00.

Às fls. 92, o juízo de origem determinou a manifestação da reclamada acerca do pedido de tutela antecipada, o que ocorreu com as razões de fls. 95-101.

A MM. Juíza Titular da 74ª Vara do Trabalho de São Paulo, Dra. Renata de Paula Eduardo Beneti, concedeu, às fls. 104, a antecipação parcial dos efeitos da tutela final para a formalização administrativa do contrato de trabalho do autor que deveria permanecer suspenso ante seu estado de saúde, com o encaminhamento do trabalhador para a previdência social.

Em sua contestação de fls. 122-194, o reclamado sustentou não haver mantido qualquer relação jurídica com o autor, argumentando que somente assumiu a serventia extrajudicial em 08.07.2015. Assim, o reclamante, afastado desde 06.07.2015, não lhe prestou quaisquer serviços, não havendo que se falar em sucessão de empregadores, na forma dos artigos 10 e 448 da CLT, mormente considerando as peculiaridades do artigo 21 da Lei n.º 8.935/94. Asseverou ainda que não houve dispensa, portanto, de sua parte em 15.07.2015, mas que, desde que assumiu a serventia, apenas exerceu seu direito de escolher livremente seus auxiliares. Impugnou os demais pedidos da autora e pediu a improcedência da ação.

Às fls. 116, realizada audiência, na qual restou prejudicado o depoimento pessoal do autor, diante do quanto atestado pelo médico que o assiste (perda da fala), ouvidas a reclamada e duas testemunhas. Na oportunidade, o MM. Juiz Fabio Moterani suspendendo os efeitos da decisão de fls. 104 e declarou encerrada a instrução processual.

Houve razões finais escritas pelas partes (fls. 201-



1ª Turma
fls. _____
func. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

204 – o autor e fls. 207-217 – réu).

A sentença de fls. 218-220 julgou improcedente a ação, entendendo que, diante do fato incontroverso de que o autor não mais prestou serviços a partir de 06.07.2015 em virtude de seu estado de saúde, não se caracterizou a sucessão trabalhista, na forma dos artigos 10 e 448 do texto consolidado, dada a posse efetiva do novo serventuário em 08.07.2015.

Opostos embargos declaratórios pelo demandante (fls. 222-226), houve sua rejeição pelo MM Juiz sentenciante às fls. 227.

Recurso ordinário do autor figura às fls. 229-243. Em preliminar, o recorrente invoca negativa de prestação jurisdicional quanto à rejeição dos embargos declaratórios. No mérito, insiste na procedência dos pedidos formulados no exórdio, sob o argumento de que foi dispensado, de forma discriminatória, por ser detentor de doença grave (neoplasia cerebral sintomática – tumor cerebral). Sustenta que o demandado possui total legitimidade para figurar no polo passivo da ação, eis que teve sua outorga na serventia do Tabelião formalizada em 10/06/2015, ocasião em que seu contrato de trabalho ainda vigia normalmente. O recorrente acrescenta que foi afastado por licença médica em 06/07/2015, e dispensado em 15/07/2015, o que revela que houve continuidade na prestação de seus serviços em relação ao novo Tabelião. Requereu, destarte, a reforma da decisão de origem.

Contrarrrazões juntadas às fls. 246 e seguintes, nas quais o réu, ora recorrido, refutou os argumentos recursais, quer a preliminar de nulidade, quer as questões meritorias. Pediu, assim, a manutenção do julgado de primeiro grau.

Dispensado o parecer do Ministério Público do Trabalho.

Relatados os autos.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

O recurso ordinário é o meio adequado para obter-se a reforma da sentença de conhecimento em reclamatória trabalhista.

O presente foi aviado tempestivamente e subscrito por patrono devidamente constituído nos autos.

As custas processuais foram isentas, donde emerge a desnecessidade da comprovação de seu recolhimento.

Conheço do apelo, portanto, eis que presentes os requisitos legais de admissibilidade.

DA PRELIMINAR DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

O recorrente aduz, em sede preliminar, que o nobre julgador de origem incorreu em negativa de prestação jurisdicional, pois mesmo após ter sido questionado por meio da oposição de embargos declaratórios, manteve-se omissa em relação a relevantes questões levantadas nos autos.

O recorrente sustenta que o prolator da decisão não elucidou as razões pelas quais afirmou estar plenamente convencido de que o antigo Tabelião é o responsável pelos créditos discutidos nos autos, esclarecimento esse que se revela imprescindível ao deslinde do feito.

Sem razão.

Diversamente do que quer fazer crer o recorrente, a simples leitura da sentença guerreada revela nitidamente que seu prolator arrolou, de maneira clara e precisa, as razões de convicção que embasaram seu posicionamento.

Na verdade, o que se percebe da leitura atenta da sentença de fls. 218-220 é que o juízo de origem explicou, um a um, didaticamente, todos os fundamentos que o levaram a considerar que o antigo delegatário do Tabelionato, Sr. Gerson Francisco Olegário, seria o único responsável pelas pendências trabalhistas havidas com o obreiro.

Note-se que o sentenciante fez uma análise das regras processuais pertinentes à sucessão empresarial no âmbito



13ª Turma

f. s. _____

f. unc. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

trabalhista e também efetuou suas considerações e comparações em relação às particularidades dos serviços notariais e de registro, tendo inclusive colacionado ao seu julgado o entendimento majoritário proveniente da mais alta Corte Trabalhista a respeito do tema.

Especificamente em relação à posse do novo delegatário, o Magistrado sentenciante delimitou o dia 08/07/2015, e ressaltou que, de acordo com seu entendimento, não havia nos autos prova da efetiva prestação de serviços por parte do reclamante após essa data.

Por derradeiro, faça-se constar que as questões aventadas pela autoria, em sede de preliminar, no sentido de que o Sr. Gerson Francisco Olegário da Costa teria atuado apenas como um simples escrevente, investido de poderes interinos, sem qualquer possibilidade de executar atos de mando e/ou de gestão, só foram apresentados em juízo por ocasião da oposição dos embargos declaratórios. Veja-se que o julgador de origem ratificou seu entendimento de que estaria plenamente convencido de que a pessoa demandada nos autos não seria responsável pelos créditos em debate, senão o antigo tabelião, nos exatos moldes da sentença de mérito proferida nos autos e sequer outra atitude poderia tomar diante da inovação da lide pelo embargante.

Como se vê, por qualquer ângulo que se analise a preliminar ora invocada, o que se percebe é que não restou caracterizada a negativa de prestação jurisdicional, mas mero inconformismo por parte do obreiro que deve ser manifestado no mérito do recurso ordinário.

Frise-se que o Julgador elaborou sentença clara, objetiva e bem fundamentada, bem como explicitou os fundamentos fáticos e jurídicos que embasaram as razões de seu convencimento, nos exatos termos da lei.

Rejeita-se, portanto, a preliminar.

MÉRITO

SUCESSÃO
DISPENSA – CONTRATO DE TRABALHO -

O recorrente insiste na procedência dos pedidos formulados na inaugural. Argumenta que foi dispensado de forma discriminatória por ser detentor de doença grave (neoplasia cerebral sintomática – tumor cerebral). Sustenta que o Sr. Anderson (reclamado) possui total legitimidade para figurar no polo passivo da ação, eis que teve sua outorga na serventia do Tabelionato formalizada em 10/06/2015, ocasião em que o seu contrato de trabalho vigia normalmente (já que somente foi afastado por licença médica em 06/07/2015, e dispensado somente em 15/07/2015). O recorrente acrescenta que houve continuidade na prestação dos serviços e que o tabelião se equipara à figura do empregador, de modo que a mudança do titular da outorga caracteriza a mera alteração na estrutura da serventia e não produz efeitos sobre as relações empregatícias firmadas, estando, portanto, plenamente assegurados os direitos dos empregados anteriormente contratados.

Pois bem. À análise.

Diante de suas peculiaridades, para o deslinde da controvérsia existente nos presentes autos é imperioso tecer, inicialmente, considerações a respeito do regime de contratação de pessoal pelas serventias extrajudiciais.

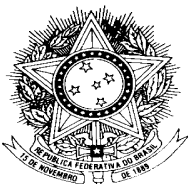
Reza o art. 236 da Constituição da República:

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º - Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º - Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º - O ingresso na atividade



1ª Turma
f. s. -----
f. unc. -----

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

Como se vê, o Tabelião exerce uma atividade delegada pelo Poder Público e a Constituição remete à legislação comum a regulação de suas atividades. Foi a Lei n.º 8.935/94 que regulamentou a matéria, reafirmando, em seu art. 3º a natureza delegada dos serviços notariais e de registro.

Dispõe o *caput* do art. 20 da lei supracitada que “os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.” Verifica-se, portanto, que a lei determina que a contratação de auxiliares pelo detentor da delegação da atividade se dê pela lei trabalhista comum, isto é, o regime da CLT.

Esta disposição é complementada pela que lhe segue:

Art. 21. O gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços.

Extrai-se, pois, da legislação que regula o art. 236 da Constituição Federal que o detentor da delegação é o responsável pelo custeio, inclusive de pessoal.

Considerando ser a delegação de caráter pessoal, conforme o art. 236 da Lei Maior e o art. 3º da Lei n.º 8.935/94, a jurisprudência trabalhista flexibilizou o conceito clássico de sucessão de empregadores contido nos artigos 10 e 448 da Consolidação Operária nas atividades de serviços notariais e de registro. Assim, passou-se a entender que, a fim de que se configure sucessão de empregador nos

casos em que há mudança na titularidade da serventia extrajudicial, haveria necessidade da conjugação de dois elementos: 1) a permanência da atividade e 2) a continuidade da prestação dos serviços, consoante inúmeros julgados desta Corte e do c. TST. Neste sentido inclusive, já decidiu este relator, em acórdão desta 13ª Turma nos autos do processo n.º 02018009620055020463, da 3ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo,

O presente caso, no entanto, detém uma peculiaridade: o reclamante, ora recorrente, estava afastado por doença (tumor cerebral) desde 06.07.2015, quando da assunção do Tabelionato pelo reclamado em 08.07.2015. Saliente-se que a data da outorga em nada influencia, porquanto incontroverso que o efetivo exercício do réu como detentor da delegação somente se operou em 08.07.2015.

Foi tal particularidade que conduziu o juízo de origem a afastar a pretensão proletária e julgar improcedente a ação. No entanto, com o devido respeito ao julgador de primeiro grau que, como já se alinhavou alhures, expôs de forma clara suas razões de decidir, entende este relator que é justamente citada peculiaridade que impõe o reconhecimento da transferência do contrato do autor ao recorrido.

Explica-se.

Consta dos autos que o obreiro se ativava como escrevente substituto no 02º Tabelião de Notas de São Paulo, tendo sido admitido para o exercício do cargo em 13/04/2009.

De acordo com a peça inicial, o recorrente teria sido dispensado sem justo motivo em 15/07/2015, ocasião em que estava afastado, conforme se infere do atestado médico emitido em 06/07/2015, colacionado às fls. 51 do corpo do processado.

O reclamado, Sr. Anderson Henrique Teixeira Nogueira, 2º Tabelião de Notas de São Paulo/SP, contestou o feito e asseverou que assumiu de fato a delegação do 02º Tabelionato de Notas de São Paulo somente no dia 08/07/2015, após ter sido aprovado no concurso público respectivo.

A prova documental colacionada ao volume em apartado revela que o Sr. Anderson foi aprovado no 09º Concurso Público para Outorga de Delegações promovida pelo TJ/SP e optou por assumir a



1ª Turma
f. s. _____
f. unc. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

delegação do 02º Tabelião de Notas de São Paulo.

Os documentos colacionados ao volume em apartado revelam que a outorga da delegação e o termo de investidura do respectivo Tabelião foram expedidos a favor do reclamado em 10 de junho de 2015 (vide o Título de Outorga de Delegação e o Termo de Investidura respectivo). Contudo, a Certidão firmada pelo MM. Juiz Corregedor Permanente, demonstra que o Sr. Anderson realmente iniciou o exercício do cargo respectivo, somente no dia 08 de julho de 2015, ocasião em que o obreiro já estava afastado por licença médica.

O recorrido aduziu que, no dia 08 de julho de 2015, entrou em exercício no respectivo Tabelionato com os seus próprios prepostos, profissionais de sua confiança e não chegou, portanto, a manter nenhum tipo de relação jurídica direta com o reclamante, o qual sequer estava presente na referida data.

O recorrido sustenta que não chegou a “dispensar” o obreiro, mas que simplesmente deixou de efetuar a sua contratação, tendo exercido o direito que a lei lhe confere de escolher livremente os seus prepostos (art. 21 da Lei n.º 8.935/94). O reclamado frisa que o obreiro não chegou sequer a prestar serviços a seu favor, circunstância que revela que não houve continuidade na prestação de seus serviços, requisito essencial para a configuração de eventual sucessão laboral nos serviços cartorários, conforme o já referido entendimento majoritário da jurisprudência trabalhista pátria.

No entanto, não se pode perder de vista que as faculdades do art. 21 da Lei n.º 8.935/94 devem ser exercidas consoante os princípios informativos da legislação trabalhista, consoante previsão do art. 3ª do mesmo diploma legal. Assim, o detentor da delegação deve observar a lei trabalhista na sua integralidade.

O art. 476 da CLT é expresso ao reconhecer que, em caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício. Da mesma forma, o art. 475 do mesmo diploma, estabelece a suspensão para a aposentadoria por invalidez. Isto quer dizer que o legislador trabalhista só prevê uma hipótese para o afastamento do trabalhador para tratamento de saúde: o contrato de trabalho permanece suspenso.

No caso em tela, embora não tenha havido a continuidade da prestação de serviços pelo recorrente, fato é que não há prova nos autos que isso não ocorreria.

Em depoimento pessoal, o representante do réu elucidou que este fez uma reunião com todos os trabalhadores no dia 08.07.2015, informando quais deles permaneceriam em atividade. Embora tenha esclarecido que a reunião foi feita somente com os trabalhadores que seriam aproveitados, fato é que, ainda que assim não fosse, o demandante nem poderia estar presente, porquanto o contrato de trabalho estava suspenso.

Demais disto, em interrogatório, o preposto também assinalou que, antes de sua posse, o reclamado teria passado ao antigo Tabelaio uma listagem de pessoas que não seriam aproveitadas na equipe.

Note-se que a testemunha trazida pela autoria, Sr. Alfredo Duarte Cunha, esclareceu que foi ele próprio dispensado com outras três pessoas e que nesse dia foram realizadas muitas dispensas. E acresceu que foi o advogado do recorrido quem formalizou as dispensas e que nestas datas o autor não estava presente. Como já se destacou, sequer poderia estar presente, dado que se encontrava afastado para tratamento de saúde.

Já a testemunha da reclamada, Sr. Eduardo Nalini Martins, tem depoimento fraco para reforçar a tese do demandado, porquanto não acompanhou a transição dos funcionários. Assim, como poderia afirmar com total certeza que o reclamante não integraria a nova equipe?

Tal situação peculiar, qual seja, a suspensão do contrato de trabalho, falta de provas da intenção de não integrá-lo ao novo quadro, aliada ao fato de que o detentor da delegação exerce atividade econômica, demonstra que acompanha a transmissão da serventia a situação jurídica do recorrente. Em outras palavras: ainda que não tenha havido prestação de serviços, isto decorre da suspensão do contrato de trabalho operada anteriormente e, por consequência, a assunção da atividade econômica pelo novo Tabelaio atrai sua responsabilidade.

Os artigos 20 e 21 da Lei n.º 8.935/94, ao preverem



13ª Turma
f. s. _____
f. unc. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

a faculdade do titular da serventia escolher livremente seus empregados e prepostos, não pretenderam abrir brecha para que circunstâncias especiais como a dos trabalhadores com contrato suspenso ficassem permanecessem à margem da proteção da lei trabalhista. Ao revés, o escopo de tais preceitos é justamente delimitar as responsabilidades para que os trabalhadores tenham seus direitos amplamente respeitados, mormente considerando o caráter cogente da legislação laboral.

Ponha-se de manifesto que o reclamado não juntou aos autos a listagem dos desligados, conforme depoimento pessoal do preposto, razão pela qual há que se presumir que optou pela continuidade do pacto laboral do recorrente que estava, na ocasião, suspenso.

E mais: a situação criada lançaria o recorrente em verdadeiro limbo jurídico, uma vez que, suspenso o contrato, não poderia ser desligado pelo interino e, da mesma forma, não poderia prestar serviços ao novo titular do cartório.

Repita-se: os artigos 20 e 21 da Lei n.º 8.935/94 permitem que o novo titular do cartório escolha livremente seus auxiliares, mas a faculdade legal não se presta a atirar em limbo jurídico trabalhadores em situação excepcional como o reclamante, cujo contrato de trabalho estava suspenso.

Assim, no caso concreto, impositivo o afastamento da continuidade da prestação dos serviços para a caracterização da sucessão trabalhista, porque esta não se deu por força do art. 476 da CLT. O contrato de trabalho estava suspenso e assim permaneceu quando da assunção da serventia pelo novo Tabelião em 08.07.2015, pois se é fato incontroverso nos autos que esta a data de seu efetivo exercício, também restou indiscutível nos autos que o autor estava afastado para tratamento de saúde desde 06.07.2015.

Nesta medida e considerando que não há prova nos autos de que o autor tenha sido formalmente comunicado de qualquer desligamento anteriormente à data em que o recorrido assumiu a delegação ou em período que seu contrato de trabalho em plena execução (até 06.07.2015), não há como dizer que a responsabilidade não foi transferida ao recorrido.

Importante destacar que se trata de interpretar sistematicamente os artigos 20 e 21 da Lei n.º 8.935/94 e os artigos 2º,

10, 448 e 476 da CLT.

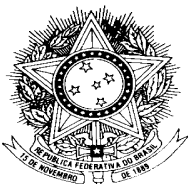
Empregador é, na acepção do art. 2º do texto consolidado, quem exerce a atividade econômica que, no caso, a partir de 08.07.2015, quando assumiu o Tabelionato, passou a ser o recorrido, fazendo incidir a sucessão (artigos 10 e 448 da CLT), vez que o contrato de trabalho do recorrente estava suspenso desde 06.07.2015, conforme o art. 476 também da CLT. E note-se que a todos estes preceitos se sujeita o detentor da serventia extrajudicial, por força da expressa previsão dos artigos 20 e 21 da Lei n.º 8.935/94, que determinam a aplicação da legislação trabalhista aos seus auxiliares.

Sendo assim, evidente que o contrato de trabalho estava e está suspenso desde o afastamento do autor, ora recorrente, passando a ser de responsabilidade do réu, ora recorrido, a partir de 08.07.2015.

Declarada a sucessão, não há que se cogitar da responsabilidade do sucedido, tendo em conta especialmente sua objetividade.

Não é demais citar que, neste sentido, já decidiu o c. TST, inclusive em acórdão da lavra de seu atual Presidente:

RECURSO DE REVISTA
MUDANÇA DA TITULARIDADE DE CARTÓRIO
EXTRAJUDICIAL SUCESSÃO TRABALHISTA.1. A sucessão de empresas, nos termos dos arts. 10 e 448 da CLT, não afeta os contratos de trabalho nem os direitos adquiridos dos empregados. Isso implica dizer que o sucessor responde, inclusive, pelos contratos de trabalho já extintos no momento da sucessão, ou seja, por débitos exigidos por Reclamante que nunca lhe prestou serviços. 2. No caso de mudança da titularidade dos cartórios extrajudiciais, havendo a transferência da unidade econômico-jurídica que integra o estabelecimento, além da continuidade na prestação dos serviços, resta caracterizada a sucessão trabalhista nos mesmos moldes da sucessão de empresas, de sorte que o tabelião sucessor é o responsável pelos débitos trabalhistas". "RR - 474/2003-107-03-00,



13ª Turma
f. s. _____
f. unc. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

Ministro-Relator: Ives Gandra Martins Filho, DJ - 08/09/2006).

De outro lado, a tentativa de sequer manter o vínculo com o autor, sob alegações singelas de que se trata de uma faculdade dada pela Lei n.º 8.935/94, frisando-se que ele está afastado por doença grave e estigmatizante (tumor cerebral com perda de movimentos e fala) já é, em si mesma, reveladora de atitude discriminatória e serve como mais um argumento a sustentar seu retorno aos quadros do reclamado.

Recorda-se que o câncer, embora não seja doença infecto-contagiosa, abarca diversos efeitos deletérios para o ser humano sejam físicos ou psíquicos e que, portanto, muitas vezes, diminuem sobremaneira a capacidade de manter-se no mercado de trabalho. Fato amplamente discutido no mundo jurídico atualmente e noticiado pela imprensa falada e escrita é regulamentação da utilização de testes ou mapeamentos genéticos para detectar o potencial do trabalhador de desenvolver doenças graves como o câncer nos processos de seleção de empregos, o que reforça a ideia de que a enfermidade é fator de discriminação.

Aliás, este é o sentido da Súmula n.º 443 do c. TST, cujo teor ora se recorda:

443. 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 grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego.

Ainda não é demais pontuar que a função social da atividade econômica, insculpida com força especial na Constituição da República, bem como os princípios da dignidade humana e do valor social do trabalho nela contidos recomendam que, na mesma linha, se interprete a hipótese dos autos.

Por todo o exposto, reforma-se a sentença e declara-se a sucessão do contrato de trabalho do recorrente pelo recorrido, a partir de 08.07.2015, devendo ser formalizada na Carteira de

Trabalho e Previdência Social e demais assentamentos trabalhistas, devendo o contrato de trabalho permanecer suspenso até a recuperação do trabalhador. **Assinale-se que, a ausência de formalização pelo demandado importará multa diária no valor de R\$ 1.000,00, sem prejuízo da caracterização do crime de desobediência à ordem judicial com expedição de ofícios aos órgãos competentes para eventual persecução penal.**

Não há que se falar em pagamento de verbas vencidas com base na média salarial auferida pelo autor desde o afastamento até a reintegração, porquanto o contrato de trabalho encontra-se suspenso, na forma do art. 476 da CLT. Tampouco há que se falar no pagamento das verbas do item D.1 da inicial e multas dos artigos 467 e 477 do texto consolidado, não apenas em face da suspensão do contrato individual de trabalho como também pelo fato de não ser hipótese de doença profissional ou decorrente de acidente do trabalho.

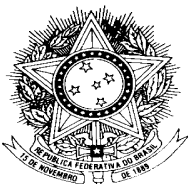
DANO MORAL

Evidente que, ao sustentar que apenas não houve continuidade do contrato de trabalho do autor, por uso da faculdade do art. 21 da Lei n.º 8.935/94, o recorrido expressa sua intenção de não assumir a responsabilidade pelo trabalhador, ou seja, de desligá-lo de suas atividades, ainda que tenha sustentado que, em momento algum, o dispensou. Emerge, assim, a intenção de livrar-se do trabalhador portador de doença grave, o que é suficiente para caracterizar circunstância a estribar o dever de indenizar moralmente o afetado. Afinal, qualquer ser humano médio, em idêntica situação, sentir-se-ia intimamente abalado ao ser vítima de atitude semelhante.

Assinale-se que o dano moral para sua configuração não exige prova do dano em si, mas de fato ou circunstância capaz de provocar no cidadão médio o mais íntimo sentimento de frustração; e este o caso dos autos.

Considerando que a indenização por dano moral tem como principal característica ser penalidade didática, deve ser aplicada levando em conta não apenas a capacidade econômica do agente como também a condição socioeconômica do ofendido, a fim de que o instituto não se desnature ou se banalize.

Atento a estas ponderações, o juízo fixa, no



13ª Turma
f. s. -----
f unc. -----

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

presente caso, a indenização em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), valor correspondente a aproximadamente duas remunerações do recorrido em junho 2015 (fls. 80).

Assinale-se que a indenização deve ser atualizada monetariamente a partir da data desta decisão de arbitramento e que os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT. Inteligência e aplicação da Súmula n.º 439 do c. TST.

Reforma-se.

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Não há como acolher na sistemática da processualística do trabalho, que possui regras próprias quanto ao patrocínio judicial e regime de honorários (Lei n.º 5.584/70), qualquer possibilidade de deferir a indenização do valor correspondente, na forma do art. 404 do atual Código Civil. Onde há regra própria não se pode aplicar a subsidiariedade do art. 8º do texto consolidado. Este Regional inclusive já firmou entendimento sobre a matéria na sua Súmula n.º 18, cuja redação é a que segue:

18 - Indenização. Artigo 404 do Código Civil. O pagamento de indenização por despesa com contratação de advogado não cabe no processo trabalhista, eis que inaplicável a regra dos artigos 389 e 404, ambos do Código Civil.

De outro lado, o art. 133 da Constituição da República e a Lei n. 8906/94 não tiveram o condão de revogar o art. 791 do texto consolidado, de modo que continua em plena vigência o *jus postulandi* das partes na Justiça do Trabalho. Igualmente não atingidos os dispositivos da Lei n. 5584/70 que, desta feita, ainda regulamenta a sucumbência na seara laboral. Assim orienta a Súmula n.º 329, que manteve vivo o entendimento já consubstanciado na Súmula n.º 219, ambos da Súmula do C.TST.

Frise-se, por derradeiro, que o STF julgou ADI, visando suspender interpretações do art. 1º do novo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil ou mesmo do art. 133 da Constituição Federal que venham a entender revogado o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho.

Assevere-se que sua indenização nada mais representaria que deferir pleito de honorários sob via transversa, o que afrontaria inclusive a decisão do STF, de efeitos contra todos e vinculante para as demais instâncias judiciais.

Logo, indevida a verba honorária.

Mantida a sentença.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos da fundamentação supra que passa a fazer parte integrante do presente dispositivo para todos os efeitos de direito, **Acordam os magistrados da 13ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em CONHECER** do recurso ordinário interposto pelo reclamante, **REJEITAR** a preliminar de negativa de prestação jurisdicional por ele aventada, e no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para:

- 1) declarar a sucessão de empregador, determinar ao recorrido que formalize-a com data de 08.07.2015 na Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor e demais assentamentos trabalhistas e previdenciários, devendo o contrato de trabalho permanecer suspenso até a recuperação do autor, **sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00, sem prejuízo da caracterização do crime de desobediência à ordem judicial com expedição de ofícios aos órgãos competentes para eventual persecução penal;**



13ª Turma

f. s. _____

f. unc. _____

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

- 2) indenização por danos morais no valor de R\$ 100.000,00, corrigível na forma da Súmula n.º 439 do c. TST.

As partes atentarão ao artigo 1026, parágrafo único, do novo CPC, bem como aos artigos 80 e 81 do mesmo diploma legal, não cabendo embargos de declaração para rever fatos, provas e a própria decisão. Nada mais.

ROBERTO VIEIRA DE ALMEIDA REZENDE

Relator