

EMPREGADO SOROPOSITIVO

O empregador em nenhum momento pode exigir ao empregado o exame anti-HIV, já que os exames admissional e periódicos servem apenas para avaliação da capacidade laborativa do empregado na função.

A exigência do exame soropositivo viola as normas éticas, legais e constitucionais, afrontando o direito à intimidade, podendo caracterizar a restrição ou discriminação.

EMPRESAS - POLÍTICAS

Para que os direitos constitucionais dos portadores de HIV sejam garantidos e para que não haja este afronto à intimidade, à honra e a imagem das pessoas, cabe à empresa estabelecer uma política que possa garantir, entre outros, alguns objetivos principais:

- preparar a empresa para a possibilidade de ter alguém HIV positivo ou com AIDS dentro de seu quadro de empregados;
- Informar e conscientizar os empregados e dependentes sobre o assunto, eliminando medos e ansiedades, incentivando atitudes de compreensão, respeito e solidariedade;
- Assegurar ao portador os mesmos benefícios disponíveis aos demais empregados, além de conscientizá-los sobre seus direitos à assistência psicossocial e financeira.

EMPREGADO PORTADOR DO HIV

O trabalhador que é portador do vírus HIV tem as mesmas obrigações e os mesmos direitos em relação aos demais trabalhadores, sem exceção.

É garantia constitucional para o empregado a não declaração da sua sorologia positiva.

TRANSFERÊNCIA DE FUNÇÃO

Pode o empregador transferir o empregado para outra função, caso ocorra a redução da sua capacidade para o trabalho.

IMPOSSIBILIDADE PARA O TRABALHO

Na impossibilidade da realização de qualquer atividade pelo empregado, o empregador deverá encaminhá-lo ao INSS para avaliação médica e solicitação do auxílio-doença (caracterizando incapacidade temporária) ou aposentadoria por invalidez (quando ocorrer a incapacidade permanente).

ACIDENTE DE TRABALHO

Na ocasião de acidente de trabalho, ocorrendo exposição de material contaminado, deverá ser emitido o CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho), para que assim seja possível o acompanhamento médico em relação à contaminação e segurança dos empregados, mas a análise só poderá ser efetuada mediante à autorização do empregado, para a realização do exame anti-HIV, no CAT.

SINDHEF

O empregado que optar em não realizar o exame anti-HIV, deverá assinar um documento, no qual deverá declarar a sua responsabilidade pela não-realização do exame e que em caso de ação indenizatória contra a empresa, não poderá alegar a contaminação por vírus HIV, em relação ao fato ocorrido.

DEMISSÃO

O fato do empregado ser portador ou doente do vírus da AIDS não justifica sua demissão por parte do empregador, fato este que uma vez ocorrendo, caracterizará a atitude discriminatória.

Quando o empregado apresentar um estágio avançado da doença ao ponto em que não tenha a possibilidade de desenvolver a sua atividade normalmente, deverá ser concedido à ele o auxílio-doença, ou até mesmo a aposentadoria por invalidez, mas jamais a sua demissão por essas causas.

Veja ao final deste documento JURISPRUDÊNCIAS

PREVIDÊNCIA SOCIAL

É dever da previdência social o pagamento do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez quando comprovada sua veracidade.

Para o empregado soropositivo, não há obrigatoriedade do período de carência de 12 meses, em relação ao pagamento do benefício auxílio-doença.

Cabe ao empregador pagar-lhe os primeiros 15 dias de afastamento, por motivo de doença e encaminhá-lo à Previdência Social para a obtenção do auxílio-doença.

Após o 15º dia de afastamento, caberá ao INSS pagar os encargos referentes ao empregado afastado.

FGTS

O portador de HIV tem direito a sacar os valores depositados em seu nome a título de FGTS, independentemente de rescisão de seu contrato de trabalho ou de comunicação por parte do empregador.

Para que o empregado possa efetuar o saque, deverá comparecer junto à Caixa Econômica Federal levando atestado médico pericial e Carteira Profissional, onde deverá preencher a solicitação de movimentação de conta do FGTS.

PIS/PASEP

Somente poderá efetuar o levantamento do PIS/PASEP, o trabalhador que já estiver doente de Aids, devendo comparecer à Caixa Econômica Federal, e comprovar o saldo da conta vinculada inativa e apresentar laudo médico, com o CID da doença.

JURISPRUDÊNCIAS

**RECURSO DE REVISTA REINTEGRAÇÃO PORTADOR DO VÍRUS HIV
DISPENSA DISCRIMINATÓRIA.** Ciente o empregador de que o empregado é portador do

SINDHEF

vírus HIV, presume-se discriminatória a dispensa. Ainda que inexistia norma legal específica determinando a reintegração do empregado, não há dúvida de que o ordenamento jurídico repudia o tratamento discriminatório e arbitrário. PROC. Nº TST-RR-906/2004-006-04-00.2. Relator: Juíza MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI. DJ - 10/11/2006.

EMENTA AIDS. DISCRIMINAÇÃO SOFRIDA PELO PORTADOR DO VÍRUS HIV - REINTEGRAÇÃO DEVIDA. Apesar de o governo, bem como a iniciativa privada, contarem com programas de tratamento e prevenção, tais fatores não são suficientes para aplacar a discriminação sofrida pelo aidético, que, na maioria das vezes, é tratado de maneira preconceituosa, ficando em segundo plano sua condição de cidadão. A propósito, não é demais lembrar que o portador do vírus HIV não precisa apenas de medicamentos, como também, e principalmente, de suporte emocional e psicológico, para garantir sua qualidade de vida, bem como de seus familiares, amigos, e colegas de trabalho. Por outro lado, setores da doutrina e da jurisprudência mais presentemente entendem que, se o empregador tinha conhecimento da condição de soropositivo do empregado, tal fato gera a presunção da arbitrariedade da demissão. Caso contrário, desde que não comprovado qualquer ato ilícito de sua parte, terá exercido de maneira regular seu direito potestativo de dispensar imotivadamente o trabalhador. PROC: RO01 - 00818-2002-017-02-00. Relator: Valdir Florindo - DOE SP, PJ, TRT 2ª Data: 12/03/2004.

EMENTA Aidético. Estabilidade. Nula a dispensa discriminatória, ainda que sutilmente negada pelo empregador. É imperiosa a necessidade de proteger-se o soropositivo dispensado, dado que não pôde valer-se do benefício previdenciário, o qual, cedo ou tarde, haveria de ser pleiteado, ante a gravidade da moléstia. O direito não é contemporâneo aos fatos, dos quais vem a reboque. A dispensa em questão é discriminatória e obstativa. Recurso provido. ACÓRDÃO NUM: 20000579801 - DECISÃO TRT 2ª - Data: 31-10- 2000. Relator HOMERO ANDRETTA.

Bases: Leis 7.670/88 e 8.742/93.

Constituição Federal, art. 5, X e XLI.

CLT

SOROPositivo Obtém Reintegração com Base na Função Social do Trabalho

Fonte: TST - 19/03/2007

A Justiça do Trabalho garantiu a um supervisor técnico de telecomunicações da Telesp (Telecomunicações de São Paulo S.A.) a reintegração no emprego, embora não tenha sido comprovado que sua dispensa foi discriminatória. O fundamento foi o fato de o empregado ser portador do vírus HIV, e baseou-se no conteúdo social do artigo 421 do Código Civil, segundo o qual “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. A decisão, da 4ª Vara do Trabalho de São Paulo, foi mantida sucessivamente pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP) e, no TST, pela Quarta Turma e pela Seção Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1).

O trabalhador foi diagnosticado como portador do vírus HIV em 1998, e desde essa época, a

SINDHEF

Telesp tinha conhecimento do fato. Em 2002, a empresa incluiu-o em seu Plano Incentivado de Desligamento (PID), levando-o a ajuizar reclamação trabalhista na qual pediu sua reintegração. Na inicial, argumentou que, “muito embora não haja preceito legal que garanta a estabilidade do portador de AIDS, dentro da discricionariedade permitida ao empregador no ato de demitir, deve haver um mínimo de consenso e solidarismo ao escolher quais funcionários serão incluídos ou não no PID”. Sua alegação principal foi a de que a Telesp, ao incluí-lo no PID, “não levou em conta o fato dele ser portador de doença grave e ainda muito discriminada – e que as probabilidades dele vir a ser admitido em outra empresa são quase zero”.

A sentença concluiu que não houve realmente qualquer discriminação por parte da empresa, que sabia de seu estado de saúde desde que este fora diagnosticado, mas considerou ilegal sua dispensa imotivada, determinando sua reintegração. “Trata-se de um caso excepcional, onde está em jogo a vida de um empregado portador de uma doença terrível, incurável e avassaladora, que não só destrói o corpo de seu portador como também sua auto-estima”, afirmou o juiz. Embora não exista norma legal prevendo estabilidade ao portador de HIV, a sentença considerou que o caso deveria ser analisado pela ótica da função social da empresa, conforme princípios adotados na Constituição Federal, “principalmente no artigo 170, inciso III” – que trata do princípio da função social da propriedade.

Ainda de acordo com a sentença, “qualquer meio de produção deve visar à valorização do trabalho humano, de forma a propiciar condições de vida digna, contribuindo para o bem-estar e a distribuição da justiça social”. No caso de portador de HIV, o juiz levou em conta sua dificuldade de recolocação profissional “num mercado de trabalho cada vez mais estrangulado pela crise econômica, que dificulta a entrada de pessoas saudáveis, que dirá de um trabalhador obrigado a seguir o tratamento pelo resto da vida.”

O TRT/SP, ao negar provimento ao recurso ordinário da Telesp, destacou que a determinação de reintegrar o empregado foi acertada “porque efetivamente há que se dar preponderância à função social da empresa e ao bem maior a proteger: o direito à vida”. Para o Regional, o reconhecimento do direito à reintegração decorre da nova ótica jurídica imposta aos contratantes pelo Código Civil de 2002, que, no artigo 421, prevê que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato, sobretudo quando o empregador não sofre restrição patrimonial pela manutenção do vínculo de emprego.

A Telesp recorreu então, sucessivamente, à Quarta Turma e à SDI-1 do TST, argumentando a inexistência de preceito legal que garanta a reintegração. Tanto o recurso de revista quanto os embargos não foram conhecidos. Segundo o relator dos embargos na SDI-1, ministro Aloysio Corrêa da Veiga, a Telesp não conseguiu demonstrar a ocorrência de divergência jurisprudencial específica.