

O TRABALHADOR PORTADOR DO VÍRUS HIV E A TUTELA DOS DIREITOS HUMANOS

THE HIV CARRIER WORKER AND THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

Leonardo Raphael Carvalho de Matos

Resumo

Tema controverso e polêmico dentro das relações jurídicas é o tratamento dispensado aos soropositivos nas relações laborais. Em se tratando de Direito do Trabalho, em que as inconformidades legais atingem a figura da pessoa física do trabalhador, a questão perdura proporções ainda mais preocupantes, pois nessas relações tem-se presente o fato de que o trabalhador precisa de seu emprego até para a sua própria sobrevivência, aumentando assim o descompasso de sua pequenez em relação ao empregador, tomador do conhecimento técnico e ainda detentor dos meios de produção. Dois são os motivos que podem afastar o trabalhador de seu emprego: a falta de conhecimento técnico para a perfeita execução de tarefas ou o preconceito existente na presente relação. Atendo-se a este segundo motivo, o preconceito vivificado em forma de discriminação, vale dizer, só é cabível ao ambiente favorável a ele. Ou seja, a presença da discriminação só é manifesta quando o empregador pode de alguma forma, sujeitar o empregado, à situação de cunho preconceituoso, desencadeadora de problemas que vão além da seara jurídica, pois auferem valor à moral subjetiva do trabalhador. Diante de tais comentários, claro está o foco dessa pesquisa científica: os efeitos da discriminação à vida de um trabalhador portador de HIV. Tratar-se-á do trabalhador soropositivo e os impactos na relação de trabalho.

Palavras-chave: Direitos humanos. Discriminação. HIV. Relação trabalhista.

Abstract

Contentious and controversial issue within the legal relations is the treatment of HIV positive people in labor relations. In terms of labor law, where legal nonconformities reach the figure of the individual worker, the question lingers proportions even more worrying because these relationships have in mind the fact that the worker needs your job even for their own survival, thus increasing the irregularity of its smallness in relation to the employer, policyholder technical knowledge and still own the means of production. There are two reasons that can depart the worker from his job: the lack of technical knowledge to the perfect execution of tasks or existing prejudice in this regard. Sticking to this second reason, prejudice alive in form of discrimination, it means, is applicable only to the favorable environment to it. Thus, the presence of discrimination is manifested only when the employer can somehow subject the employee, the situation of biased die, triggering problems that go beyond the legal harvest, because the subjective value receive worker morale. Given these comments, it is clear the focus of scientific research: the effects of discrimination to the life of a worker living with HIV. Treat the HIV positive employee and the impacts on the employment relationship.

Keywords: Human rights. Discrimination. HIV. Labor relationship.

Introdução

Neste trabalho serão abordados os aspectos relacionados ao trabalhador soropositivo na relação laboral. Inicialmente trataremos do processo de dinamogenesis dos direitos fundamentais, no intuito de contextualizar o surgimento e a importância de se tutelar os

direitos de terceira geração, que implicam na proteção integral da dignidade humana e dos princípios constitucionais.

Em seguida, trataremos da vida laboral do trabalhador soropositivo, das consequências do seu quadro clínico para a empresa, das condições de trabalho e de eventuais comportamentos discriminatórios aos quais estará sujeito. No último capítulo, trataremos dos impactos da soropositividade numa eventual dispensa do trabalho, ou seja, os direitos que o trabalhador fará jus, as garantias a serem protegidas e a sua relação com o acesso à justiça.

Vale ressaltar que tal pesquisa não possui o condão de esgotar tamanha problemática, mas de desenvolver um diálogo sobre o tema, com base nas doutrinas especializadas e na posição dos tribunais que atuam nestes casos.

1 A dinamogenesis do Direito na defesa dos interesses difusos na relação de trabalho

A relação trabalhista no Brasil vem sofrendo um reflexo direito da tendência pós-positivista ao tratar do direito privado como também objeto do direito público, no momento em que compreendemos a existência de interesses difusos a serem tutelados pelo Estado. Tal conjuntura é considerada consequência de alguns fenômenos a serem também analisados brevemente neste estudo, como: o neoconstitucionalismo, a dinamogenesis do Direito, o Estado sócio-ambiental e a defesa dos direitos de terceira geração.

Vale elucidar, inicialmente, o contexto histórico ensejador do olhar tendencioso de análise do privado sob um aspecto público. Muitos doutrinadores agregaram significativa contribuição ao Direito ao tratarem destas questões. Lembremos Hans Kelsen, adepto ao Direito normativo. Podemos citar Miguel Reale, representante do movimento positivista, que analisou o Direito como ciência composta de norma, fato e valor. E no evoluir, Ronald Dworkin, que pregava que o valor integra a norma através dos princípios, surgindo, então, a ciência pós-positivista. Tudo acontece por força da hermenêutica – parte da ciência jurídica que tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos, que devem ser utilizados para que a interpretação se realize; é a teoria científica da interpretação. Entendemos que a tarefa de interpretar a norma vai além.

No momento em que os princípios atuam como moderadores de um Direito mais justo, mais humanista, mais fraterno, mais protecionista aos direitos humanos, é que a ciência jurídica se transforma e o Direito Privado e o Direito Público se comunicam. Logo, as normas privadas passam a ser analisadas num viés constitucional, assim como as normas públicas passam a se preocupar com o interesse privado. Nesta conjuntura, as ciências jurídicas do

Trabalho, Civil e do Consumidor denotam um novo aspecto, ou seja, recebem uma proteção constitucional e uma interpretação sistêmica de suas normas, influenciadas diretamente pelos princípios constitucionais, responsáveis pela manutenção da ordem e da segurança jurídica.

Os fenômenos históricos supracitados desencadearam um evoluir jurídico denominado neoconstitucionalismo, a ser analisado numa linha do tempo. A dinamogênese explica o processo que fundamenta o nascimento de novos direitos no decorrer da história. Tal modelo corresponde à chamada ideologia dinâmica da interpretação jurídica, entendida como atividade de adaptação do direito às necessidades da presente e futuras gerações.

Dentre os direitos humanos, existem aqueles peculiares à figura do trabalhador, dentre os quais estão os direitos sociais. Vale dizer que, os direitos sociais não são oriundos apenas dos direitos trabalhistas, pois ainda há direitos outros, como o direito à educação, saúde, moradia, segurança, lazer, e etc., tipificados no art. 6º da Constituição Brasileira. Alexandre de Moraes (1999, p.186) diz ainda que “os direitos sociais têm por finalidade a melhoria de condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social”.

Quanto àqueles direcionados especificamente aos trabalhadores, estão consagrados em diversos textos, como por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que trás normas e artigos que visam a vida e o bem estar do trabalhador de um modo geral. Essas normas podem ser vistas de forma cabal nos artigos XXIII e XXIV. Contudo, tal rol não constitui todos os direitos atinentes aos trabalhadores, pois se trata de direitos exemplificativos daquilo que se espera para uma vida moral e digna.

Além da Declaração ora citada, podem-se enumerar outros direitos, ainda, em instrumentos internacionais, como as “Convenções Fundamentais” da Organização Internacional do Trabalho (OIT), onde se trata de liberdade sindical (87 e 98), da proibição do trabalho forçado (27 e 105), da proibição do trabalho abaixo da idade mínima permitida (138) e, é claro, da proibição de qualquer tipo de ato discriminatório (100 e 101). Vale acrescentar que as convenções da OIT ainda tratam do devido meio ambiente laboral e dos seus requisitos, como a segurança, conforto e saúde. Finalmente, há de se citar o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovado na XXI Sessão da Assembléia Geral das Nações Unidas em 1966 (NY, EUA), e ratificado no Brasil em 1992.

Vale dizer que, a Constituição Federal não trata especificamente de garantias aos portadores do vírus HIV. Porém, trata de direitos assegurados a qualquer cidadão que resida no país, de forma igualitária. Logo, o trabalhador soropositivo tem os mesmos direitos e garantias de qualquer brasileiro ou estrangeiro que resida no país. Dentre eles, vale ressaltar:

a) o Princípio da Dignidade Humana (art. 1º, III, CF) que trabalha a questão da igualdade de tratamento, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º, caput, CF); b) o Princípio da Não Discriminação, presente no art. 3º, caput e inc. IV, CF; c) o Princípio da Proibição de Abuso no Exercício Regular de Direito, que está relacionado ao Poder de Direção do Empregador.

Quanto à aderência dos direitos humanos referentes ao tema na legislação brasileira, em 1989, profissionais da saúde e membros da sociedade civil criaram, com o apoio do Departamento de DST, Aids e Hepatites Virais, a Declaração dos Direitos Fundamentais da Pessoa Portadora do Vírus da Aids. O documento foi aprovado no Encontro Nacional de ONG que Trabalham com Aids (ENONG), em Porto Alegre, com onze disposições voltadas ao trabalhador portador de HIV (Ministério da Saúde, 2014).

Aplicando-se tais direitos à relação laboral, se durante a seleção de preenchimento de vagas oferecidas, ou após os resultados dos exames admissionais, ou durante a prestação de serviço propriamente dita (manutenção do emprego), ou ainda em qualquer outro momento da relação de trabalho, for verificado ato de qualquer natureza que possa trazer consigo um caráter discriminatório, passivo de causar uma lesão (potencialidade lesiva) à dignidade e à moral subjetiva do trabalhador, à sua imagem perante a sociedade (honra subjetiva) de um modo geral, fica configurado um delito, se assim entender como um dano moral ou ainda um crime contra a honra do empregado.

2 Trabalhador soropositivo: aspectos contratuais e ambiente laboral

Pelos dados divulgados pelo Ministério da Saúde, já foram registrados cerca de 656.701 casos de AIDS (condição em que a doença já se manifestou) no Brasil. Este número refere-se ao registro do primeiro caso identificado no país em 1980 até junho de 2012 (último Boletim Epidemiológico de Aids e DST). A incidência foi crescente até meados dos anos 90, perfazendo uma média de 19 casos a cada 100 mil habitantes. Ressalte-se que mais de 80% dos casos registrados concentram-se nas regiões Sul e Sudeste. A doença originou-se na África com os chimpanzés há mais de 40 anos e propagou-se para os Estados Unidos da América, sendo denominada inicialmente de “peste gay” ou “doença dos homossexuais” e, posteriormente, verificou-se que qualquer pessoa poderia ser contaminada (Ministério da Saúde, 2014).

A soropositividade se manifesta depois da infecção do organismo humano pelo Vírus da Imunodeficiência Humana, mais conhecido como HIV, sigla oriunda do inglês - *Human Immunodeficiency Virus*. Não é uma doença causada espontaneamente, mas sim, por um fator

externo. O vírus destrói os linfócitos (células que agem na defesa do organismo) deixando a pessoa propícia a outras infecções e doenças. Nos dias atuais, a manifestação do vírus pode ser considerada uma doença crônica, ou seja, a pessoa portadora pode viver durante anos sem apresentar qualquer sintoma. Ao desenvolvimento do vírus, a pessoa contaminada pode apresentar alguns sintomas, como: diminuição acelerada do peso (até 10% da massa corpórea), dores musculares, suor noturno e ainda, manchas escuras pelo corpo (Ministério da Saúde, 2014).

Vale lembrar que a doença teoricamente não compromete a saúde mental da pessoa, ou seja, o portador continua a pensar e agir normalmente. E, por isso, não há o que se falar em diminuição do raciocínio lógico, ou ainda, desídia em execução de tarefas. Quanto ao tratamento, o portador do vírus HIV deve se valer de uma vasta lista de medicamentos, os chamados coquetéis, alguns fornecidos pelo Sistema Único de Saúde, sendo que a maioria é importada e de valor aquisitivo alto. Normalmente o tratamento é de longa duração, resumindo-se na reposição de hormônios e vitaminas que o corpo perde naturalmente com o desenvolvimento da contaminação. Deve-se levar em consideração que 90% das pessoas infectadas estão no período economicamente produtivo de suas vidas e, que, mais de 50% dessas pessoas encontram-se entre 15 e 45 anos de idade (Ministério da Saúde, 2014).

2.1 Dos exames admissionais

A lei, por intermédio do art. 168, CLT, é clara em estabelecer que as intervenções médicas admissional, periódica e demissional devem objetivar a análise física e mental do trabalhador de forma estrita à execução do cargo ou função que o emprego lhe sobrevier, ou seja, não fugindo ao limite de suas atribuições. No direito trabalhista brasileiro, há de se visualizar o sistema periódico de exames médicos ao empregado, como fixa o Ministério do Trabalho. Porém, exames com caráter complementar devem ser feitos por solicitação médica e em decorrência de investigação clínica, no propósito de se constatar a capacidade física e psicológica do trabalhador para a execução de suas tarefas.

A priori, tal procedimento é legal, pois é de ônus do empregador zelar pelo caráter higiênico da relação de trabalho. Porém, esses exames não constarão de informações atinentes à constatação do vírus da AIDS. No entanto, o Conselho Federal de Medicina no Brasil, por intermédio da Resolução 1.359/92, após trazer a obrigatoriedade do atendimento aos pacientes portadores do vírus HIV, diz ainda que os profissionais da saúde estão, expressamente, proibidos de informar ao empregador o diagnóstico do empregado ou candidato ao emprego,

devendo informar, somente, aspectos relacionados à capacidade de exercer uma dada atribuição atinente ao emprego.

2.2 Investigação do HIV por ocasião da contratação ou no curso do contrato

Para o ingresso do trabalhador em qualquer empresa ou até durante a relação de trabalho, é vedada a cobrança de exames que identifiquem o vírus HIV. Tal exigência configuraria, assim, ato discriminatório e desrespeito à dignidade do funcionário, ou seja, violação à sua intimidade e privacidade, conduta tipificada no art. 5º, X, CF. Em se tratando de exame anti-HIV, o mesmo não deve obrigatoriamente acompanhar os demais exames admissionais, pelas razões que descreve Alice Monteiro de Barros (2000, p.18):

No período de soropositividade assintomática, as condições de saúde do obreiro não são afetadas, mantendo-se a aptidão para o trabalho. Logo, a intervenção do empregador é desproporcional ao fim proposto (avaliar a capacidade física do trabalhador), em face das graves conseqüências que daí advirão, pois a enfermidade tem sido considerada "infamante", levando as pessoas a adotarem atitudes de desprezo ou de pouca solidariedade para com os que padecem deste mal. Ademais, frise-se, são escassas as vias de transmissão do vírus.

O livre arbítrio que ronda a possibilidade de divulgação ou não do resultado tem fundamento na garantia constitucional que versa sobre a intimidade e a vida privada (art. 5º, X, CF), e que prevalecerá, pois o bem jurídico tutelado é a manutenção da vida. O empregado pode negar-se a fazer o exame para constatação do HIV. Vale citar a Portaria Interministerial MTb/MS nº 3.195/88 onde consta não estar o empregado obrigado a informar ao empregador sua condição de portador do vírus. Porém, para alguns doutrinadores, essa conduta não deve ser vista como regra, pois alegam que há situações em que a investigação da Aids faz-se necessária à execução de tarefas, em decorrência de eminente risco de contágio. Podem-se exemplificar tais casos com trabalhadores funcionários de laboratórios e hospitais, que manipulam de forma direta, amostras de sangue e outras secreções humanas, apresentando, assim, risco de contaminação.

Remetendo essa questão à possível estabilidade no emprego da qual o portador do HIV deve gozar, é que não se faz obrigatória a divulgação do resultado do exame investigatório, pois a sua garantia no emprego deve ser um direito subjetivo, ou seja, somente deve ser suscitado quando fundamental para a manutenção do seu vínculo trabalhista.

2.3 Exigibilidade do teste em face do exercício de função que implique na possibilidade de contágio

Havendo comprovação científica de risco de transmissão do vírus no local de labor, é imprescindível a execução de medidas protetoras aos clientes e demais funcionários quanto a uma possível contaminação, por provas de diagnóstico da doença, provas estas destinadas

somente aqueles funcionários que ocupam cargos que podem expor o perigo de contágio. As provas dar-se-ão por meio de exames médicos, onde os funcionários serão submetidos e, somente a estes, entregue os resultados. Se for comprovada a existência do vírus, há de se haver um acordo entre empregado e empregador para tomar as devidas medidas protetoras ao estabelecimento, sem que haja prejuízo ao empregado, nem econômico, nem de produção. Um desvio de função, quando possível, parece ser a medida menos gravosa ao empregado, devendo ser respeitada sua verba remuneratória, sua produção interna e suas condições dignas e não, discriminatórias, de atuação no emprego.

Vale lembrar que a mudança de cargo só será devida quando o empregado, no exercício regular de suas funções, representar qualquer tipo de perigo à produção ou à prestação dos serviços, comprovado por seu empregador. Logo, é vedada a situação em que o empregado é colocado em indisponibilidade, ou seja, fica impossibilitado de executar suas tarefas, sem que desenvolva qualquer função no trabalho.

Por fim, há ainda a situação em que o trabalhador é contaminado pelo vírus na constância do labor, ou seja, durante o período em que está vinculado ao emprego. Nessa situação, em se tratando de ofício de risco de contágio e perigo à coletividade, o empregador que dispensa esse trabalhador está agindo dentro das determinações legais, ou seja, primando pela seguridade social. Esse empregador deve observar as verbas trabalhistas das quais esse empregado faz jus, e ainda a não divulgação do motivo pelo qual ensejou a dispensa, não configurando, assim, dispensa discriminatória. Esta constitui umas das poucas possibilidades em que não se presume discriminatória a dispensa do trabalhador soropositivo.

2.4 Das condições de trabalho

A finalidade da Comissão Interna de prevenção de Acidente (CIPA), regida pela Lei nº 6.514 de 22/12/77 e regulamentada pela NR-5 do Ministério do Trabalho é cuidar e zelar por adequadas e seguras condições no ambiente de trabalho. A CIPA mostra-se uma aliada do empregado e do empregador na medida em que promove o conhecimento, a segurança e a proteção de todos na relação de trabalho. Quanto ao trabalhador contaminado com o vírus HIV, a CIPA deve tratá-lo de forma contextualizada no ambiente laboral, porém, sem deixar de considerar as questões gerais da situação de soropositividade e de dar prioridade à política de educação, informação e sensibilidade, propiciando um caráter saudável ao ambiente de trabalho, desprovido de preconceitos e comportamentos discriminatórios. Logo, é papel do Estado, através do Poder Judiciário, primar pelo devido andamento das relações trabalhistas,

assim como um saudável ambiente laboral e, respeitadas as condições físicas e psicológicas de cada empregado, para que este possa desenvolver naturalmente o objeto do seu labor.

2.5 Do tratamento discriminatório

Quanto ao posicionamento do empregador ao descobrir que o funcionário é portador do vírus HIV, a empresa não deve incorrer na manifestação de preconceito ou comportamento discriminatório, assim como tem por dever proteger o trabalhador dessas manifestações por parte de seus colegas de trabalho, o que configuraria na conduta delituosa chamada de Assédio Moral.

A organização deve garantir ao funcionário soropositivo, o mesmo tratamento dispensado a qualquer outro funcionário, ou seja, procedendo com dignidade, lealdade e boa-fé na execução contratual. Deve ainda observar o sigilo da condição de saúde deste funcionário, propiciando-o as mudanças das condições de trabalho, quando, assim, necessárias à continuidade da prestação laboral de forma satisfatória e sem prejuízos manifestos a sua saúde física e mental. Além de todo o disposto no ordenamento constitucional, há de se verificar o que trazem outras normas a respeito da discriminação no trabalho, como a Lei 9.029/95 e a Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho. Vale lembrar que sabiamente a lei aborda a possibilidade de reintegração ao emprego do funcionário dispensado arbitrariamente, ou ainda o pagamento de caráter indenizatório referente ao dobro da verba relativa ao tempo de afastamento do cargo.

3 Os impactos na relação trabalhista: aspectos econômicos e sociais

Caso a empresa precise demitir um funcionário soropositivo, convém saber que se aponta um novo entendimento nas decisões proferidas pelos Tribunais Trabalhistas em todo o território nacional. Embora existam vertentes divergentes, os magistrados têm se inclinado a presumir discriminatória “toda e qualquer” dispensa de funcionário soropositivo, e invertem o ônus da prova atribuindo ao empregador a obrigação de mostrar o contrário. Logo, por esse fundamento tem-se determinada a reintegração do ex-funcionário, quando não demonstrados motivos de natureza disciplinar, técnica ou econômica que fundamentem uma dispensa com justa causa. Quando o empregado manifesta os sintomas do contágio e ainda não se encontra afastado do emprego por intermédio do INSS (o que representa suspensão do contrato de trabalho – impedindo a rescisão do mesmo), os julgadores com mais razão ainda têm declarado em favor do instituto da *estabilidade no emprego*, pois entendem que a rescisão

impede a percepção dos direitos da Previdência Social e que o funcionário não está em condições físicas de alcançar nova colocação profissional tão facilmente.

3.1 Do assédio moral

Tem como características o abuso de poder, a manipulação perversa de fatos e informações atinentes ao trabalho, transmissão de instruções confusas ao trabalhador, bloqueio do andamento e desenvolvimento do trabalho, atribuições de erros que o empregado não cometeu, o empregado ter sua presença ignorada pelo empregador perante outras pessoas, pedido de urgência para tarefas irrelevantes, o trabalhador ser criticado publicamente, humilhações constantes, supervisão excessiva, empobrecimento de tarefa (ou seja, diminuição das atribuições do empregado), sonegação de informações e por fim, a sobrecarga de tarefas pelo superior hierárquico.

Os danos morais são causados pelos atos lesivos da honra e boa fama, de forma a ensejar o pagamento de indenização a vítima e, estão diretamente ligados aos Crimes contra a honra, tipificados pelo Código Penal, exemplificados pela: Difamação e Injúria. O ato lesivo causado pelo empregador constitui Rescisão Indireta do Contrato de Trabalho, ou seja, justa causa cometida pelo empregador, como reza o art. 483, caput e “e”, CLT. Logo, o empregado tem o direito de pleitear indenização por danos morais e materiais (custas processuais). Na fixação do dano moral, o juiz deve levar em consideração a condição sócio-econômica do agressor e da vítima, assim como o bem lesado; o fato de que o agressor possa suportar o pagamento da sanção de forma que não haja insolvência; e deve imprimir na pena o necessário conteúdo pedagógico de forma a evitar a ocorrência de novas infrações.

3.2 Da dispensa discriminatória

O processo de desligamento de um profissional portador do vírus HIV deve ser realizado de forma convencional, adotando-se o procedimento de rescisão previsto na CLT, único para todo empregado, pois não há qualquer exigência legal ou medida diferenciada a ser vista em relação a este trabalhador. Somente em relação aos empregados portadores de estabilidade decenal e dirigentes sindicais, faz-se necessário o ajuizamento de ação para obter autorização judicial para a rescisão contratual. Em se tratando de presunção de discriminação por parte do empregador é que o empregado faz jus a todo e qualquer tipo de verba rescisória inerente à rescisão indireta, e ainda indenização de caráter moral por lesão aos direitos constitucionalmente garantidos.

3.3 Das verbas trabalhistas e indenizatórias

O ordenamento jurídico nacional tem se inclinado a dispensar ao trabalhador portador do vírus HIV um tratamento protecionista em razão de sua condição diferenciada de vida. Em todos os ramos jurídicos pode-se visualizar a presença de normas Federais, Estaduais, Municipais e Distritais referentes às doenças sexualmente transmissíveis e, em especial, à Aids. Porém, neste momento, é relevante destacar as de cunho trabalhista e previdenciário, principalmente as normas de aplicabilidade nacional, que alcançarão um número mais abrangente de beneficiados. Nesse sentido, deve-se fazer alusão à Lei 7.670, de 8 de setembro de 1988. Essa norma foi a que trouxe maior destaque a situação do trabalhador soropositivo, como merecedor de condições dignas de sobrevivência. Em seu art. 1º, no inciso I, alínea “e”, trata-se do direito de percepção de “auxílio-doença ou aposentadoria, independente do período de carência, para o segurado que, após a filiação à Previdência Social, vier a manifestá-la, bem como a pensão por morte aos seus dependentes”.

Por presumir-se discriminatória a rescisão contratual do trabalhador portador do vírus HIV, e configurar-se como lesão direta aos direitos inerentes desse trabalhador, é que cabe pagamento de verba com caráter indenizatório por danos morais, ao passo em que há desrespeito ao direito à vida digna, à igualdade e à vida íntima do empregado. Logo, além do pagamento das verbas atinentes à rescisão indireta do contrato de trabalho, o empregador deve ainda, indenizar o empregado pela discriminação sofrida e por todos os prejuízos acarretados por ato de descumprimento aos preceitos legais.

3.4 Do pagamento de verbas dobradas ao tempo de afastamento

O emprego, por si só, constitui fonte de renda, fator primordial à sobrevivência. O salário que é fruto desse emprego tem caráter alimentar, não só pela finalidade de sustento alimentício, mas, por prover as necessidades básicas. Essa situação de desamparo econômico é ainda mais gravosa quando se tratar de um funcionário portador de uma moléstia incurável e que necessite daquele emprego para a manutenção da sua saúde, através de medicamentos e acompanhamento médico especializado. Partindo desse pressuposto do dever de sanar prejuízo auferido a empregado que teve seu contrato de trabalho rescindido de forma discriminatória, é que se constitui a possibilidade de ressarcir a este, as verbas de que perceberia ao tempo de afastamento da empresa a qual prestava serviços. Dessa forma, o trabalhador vítima de dispensa discriminatória, além de constituído o direito de reintegração ao emprego, faz jus ainda ao pagamento em dobro de todas as verbas que receberia ao tempo de afastamento da empresa.

3.5 Da reintegração ao emprego

O direito à reintegração ao emprego do trabalhador soropositivo tem por fundamento o instituto da garantia do emprego. Tal fundamento nasce com a necessidade de se proteger de forma específica, um hipossuficiente incapaz de sobreviver se não por intermédio daquele emprego. Vale dizer que não existe norma federal que se aplique a esse trabalhador no sentido de assegurar sua estabilidade como forma de garantia de emprego. Esse entendimento é meramente doutrinário e, tem como base, os princípios e normas constitucionais e trabalhistas, presentes na Constituição Federal e na CLT.

A reintegração tem como base o fundamento da garantia do emprego, o qual faz nascer três efeitos sobre a relação trabalhista: a) efeito econômico: a garantia no emprego possibilita a tranqüilidade financeira através do equilíbrio orçamentário doméstico, já que desta relação de trabalho, depende não só o funcionário, mas toda a sua família; b) efeito jurídico: é positivo, pois vem regular as relações entre empregador e empregado através da segurança jurídica. A garantia no emprego vem diminuir a disparidade econômica que existe naturalmente entre os sujeitos da relação trabalhista; c) efeito social: é aquele que visa a paz social, pois quando o empregado se sente protegido com relação ao seu emprego, automaticamente irá produzir mais e melhor, pois irá executar suas tarefas de forma tranqüila e sem qualquer tipo de pressão ou abalo emocional advindo da relação de trabalho. Logo, esse efeito repercutirá positivamente também ao empregador, que terá o aumento na sua produção e constatará uma melhora na qualidade dessa prestação de serviço. Com isso haverá uma “evolução” social ao passo que se alcança uma maior qualidade de vida.

Conclusão

Em atenção ao novo *status* dado aos direitos sociais por intermédio da inserção dos direitos humanos no ordenamento jurídico pátrio, bem como em defesa dos direitos difusos e individuais homogêneos, conclui-se que os trabalhadores soropositivos merecem, por intermédio de determinação judicial e amparo legal, medidas assecuratórias, como a garantia dos seus empregos pela estabilidade, indenizações em caráter de danos morais e materiais pelo tempo de afastamento da empresa ou por qualquer lesão física ou psicológica que vier a sofrer durante a prestação laboral, e todo e qualquer amparo jurisdicional que venha intervir sobre aqueles direitos cujos qual a própria Constituição Federal, através de seu rol exemplificativo no artigo 7º apresenta.

O que se espera com a tão aclamada estabilidade ao portador de HIV é evitar a sua dispensa do emprego, seja em qual grau de desenvolvimento se encontre a sua

soropositividade, salvo no cometimento de justa causa que fundamente sua rescisão, situação que deve ser atribuída ao Estado-juiz. Logo, entende-se que, qualquer dispensa de trabalhador portador de AIDS, se não fundada nas hipóteses do artigo 482 da CLT, artigo esse que trata dos motivos que ensejam a justa causa, ou ainda no labor que represente risco de contágio e perigo à sociedade, é presumidamente discriminatória, deslumbrando os institutos da estabilidade no trabalho, garantia do emprego, reintegração ao cargo, auxílio-doença, pagamento de verbas previdenciárias e trabalhistas, indenizações a título de dano moral e material. Definitivamente, o trabalhador infectado pelo vírus HIV, dentro das suas limitações, tem plena condição de executar suas atividades laborais, sem qualquer tipo de prejuízo à produção desejada pelo empregador, e se, por qualquer motivo, tiver suas atribuições limitadas pelo simples fato de ter tal cometimento à integração de sua saúde, deve recorrer de seus direitos e lutar pelo seu bem maior: sua vida.

Referências

- ARENDDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Assédio moral** in *Júris Síntese* nº 52, MAR/ABR. 2005, edição em CDROM não paginado.
- _____. **AIDS no local de trabalho**. Um enfoque de direito internacional e comparado. São Paulo: RT, v. 26, n. 98, 2000.
- _____. **Assédio moral** in *Júris Síntese* nº 52, MAR/ABR. 2005, edição em CDROM não paginado. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/25519>>. Acesso em 23/10/2008.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- _____. **Lei nº 8.080, 19 set. 1990**, Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Disponível em: <www.lei.adv.br>. Acesso em 15/09/2008.
- _____. **Ministério da Saúde**. AIDS. Disponível em: <www.aids.gov.br>. Acesso em 25/04/2014.
- _____. **Ministério da Saúde**. Disponível em: <www.portalsaude.saude.gov.br>. Acesso em 25/04/2014.
- HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos**. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 6ª ed.: Atlas, 1999.
- _____. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos artigos 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2000.
- RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; ROCASOLANO, Maria Mendez. **Direitos Humanos: conceitos, significados e funções**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- TRIDAPALLI, Elidia. **AIDS e seus impactos nas relações de trabalho**. Florianópolis: OAB/SC, 2003.