



PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

A C Ó R D Ã O

(SDI-2)

GMDAR/GFD/FSMR

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE
SEGURANÇA. TUTELA ANTECIPATÓRIA DE
URGÊNCIA DEFERIDA NA AÇÃO TRABALHISTA.
REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO DISPENSADO NO
CURSO DA PANDEMIA DE COVID-19. MOVIMENTO
“NÃO DEMITA”. COMPROMISSO PÚBLICO.
AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 300 DO CPC
DE 2015. CONCESSÃO DA**



SEGURANÇA PARA CASSAR A TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA NO FEITO

ORIGINÁRIO. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de ato de Juízo de primeira instância, que, em sede de tutela de urgência, deferiu a reintegração do reclamante ao emprego, ao fundamento de que o Banco reclamado descumpriu o compromisso público de não demissão durante a pandemia do COVID-19. 2. A dispensa do empregado, ressalvados os casos de estabilidade e garantia provisória de emprego, bem como de exercício abusivo do direito, insere-se no direito potestativo do empregador, a quem caberá honrar os haveres rescisórios previstos em lei. 3. Nessa perspectiva, não se verifica que o movimento "#NãoDemita" tenha instituído uma nova modalidade de estabilidade ou garantia provisória de emprego em benefício dos empregados dos bancos aderentes, antes se revelando como mero propósito a ser buscado, mas sem caráter obrigatório. 3. Portanto, na decisão impugnada no *mandamus* não se **PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000**

vislumbra a "probabilidade do direito" a que alude o art. 300 do CPC de 2015, pois o descumprimento do aludido compromisso público de não demissão parece não atrair a repercussão jurídica pretendida na ação trabalhista, qual seja o direito ao restabelecimento da relação de emprego. Desse modo, ressentindo-se a decisão impugnada no *writ* da ausência dos pressupostos para o deferimento da tutela de urgência na reclamação trabalhista, a determinação de reintegração liminar do trabalhador ofende direito líquido e certo do Impetrante, justificando a concessão da segurança. **Recurso ordinário conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário Trabalhista nº **TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000**, em que é Recorrente _____ e Recorrido _____ e Autoridade Coatora **JUÍZA DA 76ª VARA DO TRABALHO DO RIO DE JANEIRO.**

Firmado por assinatura digital em 27/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



_____ impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato praticado pelo Juízo da 76ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que, nos autos da reclamação trabalhista nº 0100028-55.2021.5.01.0076, deferiu tutela antecipatória para determinar a reintegração do reclamante, ora Litisconsorte passivo, ao emprego (decisão proferida em 25/1/2021, anexada às fls. 27/29).

A Desembargadora Relatora indeferiu a liminar requerida, por meio de decisão monocrática às fls. 101/107.

Em face dessa decisão, o Impetrante interpôs agravo regimental (fls. 126/140).

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, consoante acórdão às fls. 476/485, denegou a segurança pleiteada, julgando prejudicada análise do agravo regimental interposto.

Inconformado, o Impetrante interpôs recurso ordinário às fls. 501/518, admitido à fl. 522.

Contrarrazões apresentadas às fls. 529/545.

O Ministério Público do Trabalho manifestou-se pela desnecessidade de emissão de parecer circunstaciado (fls. 566).

O Banco Impetrante protocolizou a TutCautAnt-1000458-09.2022.5.00.0000, pugnando pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto nos autos da presente ação mandamental.

Em decisão exarada em 31/5/2022 nos autos da aludida TutCautAnt-1000458-09.2022.5.00.0000, deferiu efeito suspensivo ao presente recurso ordinário para determinar a suspensão da decisão antecipatória proferida pelo d. Juízo da 76ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro nos autos da ação trabalhista subjacente, até o julgamento final a ser proferido por esta SBDI-2 do TST.

É o relatório.

VOTO

1. CONHECIMENTO

O recurso ordinário é tempestivo e a representação processual, regular. Custas recolhidas (fl. 143).

CONHEÇO do recurso ordinário.



2. MÉRITO

O TRT da 1ª Região decidiu nos seguintes termos:

“(...)

MÉRITO

<u>REINTEGRAÇÃO</u>	<u>AO</u>	<u>EMPREGO</u>	<u>-</u>	<u>ADESÃO</u>	<u>ESPONTÂNEA</u>	<u>AO</u>
<u>MOVIMENTO #NÃO DEMITA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO</u>						

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

Conforme relatado, postula o Banco impetrante a concessão da segurança para cassar a decisão proferida pelo Juízo impetrado que deferiu o pedido de tutela de urgência de natureza antecipada para declarar nula a dispensa do autor, ora litisconsorte, e determinar a sua reintegração ao cargo anteriormente ocupado com a manutenção do plano de saúde e demais benefícios nas mesmas condições vigentes antes da ruptura contratual, sob pena de multa diária.

Analisados os presentes autos, verifica-se que o Juízo impetrado, na condução do processo originário, em 25/01/2021, proferiu a seguinte decisão:

"Vistos, etc.

Postula a parte autora a concessão da tutela provisória de urgência, de natureza antecipada, a fim de que seja determinada sua reintegração ao emprego, sob a alegação principal de haver sido dispensada durante a pandemia do COVID-19, malgrado tenha o réu se comprometido, publicamente, em reunião realizada entre o Comando Nacional dos Bancários e a FENABAN (Federação Nacional dos Bancos), a suspender as dispensas em andamento, bem como não ter a iniciativa de novas resilições contratuais no curso do período pandêmico, sendo certo que tal compromisso constou, igualmente, de seu "Relatório de Capital Humano", referente ao segundo trimestre do ano de 2020.

Alega que a resilição contratual em meio à pandemia de COVID-19 caracteriza ofensa ao princípio da isonomia, sendo, inclusive, ato discriminatório, eis que outros diversos empregados, ao contrário do autor, se beneficiaram da suspensão das dispensas por parte do demandado.

Aduz, mais, que o ato praticado pelo empregador contraria o disposto na Recomendação nº 205, da OIT.

Argui, ainda, a nulidade da dispensa imotivada ocorrida em 14.10.2020, considerando o afastamento de suas atividades por motivo de saúde, tendo requerido a concessão de benefício previdenciário, no curso do aviso prévio indenizado, que, embora negado pelo INSS, foi objeto de recurso administrativo junto à Autarquia e de ação judicial em trâmite perante o 9º Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro.

Em análise aos elementos dos autos,vê-se que o autor foi dispensado, sem justa causa, em 14.10.2020, em meio à pandemia de COVID-19, ao tempo em que, frise-se, o país ainda permanecia em estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020 (Decreto Legislativo nº 6/2020).

Aliás, conquanto flexibilizadas as medidas restritivas, ainda não está superada a pandemia de COVID-19, a qual apresenta alto índice de contaminação em quase todo o país, sendo que, no Estado do Rio de Janeiro, especificamente, o estado de calamidade pública foi prorrogado até o dia 01.07.2021 (Decreto nº 47.428/2020).



O documento "Relatório de Capital Humano", referente ao segundo trimestre do ano de 2020, elaborado e publicado pelo banco réu, apresenta, por seu turno, no tópico "Crise do Coronavírus" (ID.abdef3d - Pág. 16), os seguintes termos:

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

"Também aderimos ao movimento #NãoDemita, um pacto firmado entre empresas para preservar empregos e evitar a demissão de milhares de pessoas".

Impende ressaltar, outrossim, que o compromisso assumido pelas grandes instituições bancárias, em reunião realizada entre o Comando Nacional dos Bancários e a FENABAN (Federação Nacional dos Bancos), no sentido de suspender as dispensas imotivadas, durante a pandemia de COVID-19, é fato que se tornou público e notório, tendo em vista a sua veiculação na mídia digital e na imprensa em geral (ID. e4d70ff), como analisado, ademais, em decisões de tutela de urgência proferidas por outras Vara do Trabalho no âmbito desse E. TRT/1ª Região (Ids. b4b5a67 / 3b9146c / 4e8add2 / f3d2099).

O reclamado, portanto, descumprindo compromisso assumido de forma pública, por meio do qual implementou condição mais benéfica aos seus empregados, consubstanciada na garantia provisória de emprego durante a pandemia, violou os preceitos contidos no art. 422, do Código Civil ("Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé") e no art. 468, da CLT (alteração contratual prejudicial ao empregado), atraindo a incidência do disposto no artigo 9º, da CLT, reputando-se, pois, nulo de pleno direito o ato praticado, ou seja, a dispensa imotivada do obreiro, que contraria, outrossim, os termos da Recomendação nº 205, da OIT.

É claro que o ato praticado pelo empregador também viola o princípio constitucional da isonomia, uma vez que o autor recebeu tratamento desigual em relação aos empregados não dispensados, em virtude do compromisso assumido pelo réu, no curso da pandemia.

De acordo com o art. 300, do CPC c/c art. 769, da CLT, para a concessão da tutela provisória de urgência de natureza antecipada, é necessária a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano, os quais, consoante a fundamentação supra, estão sobejamente demonstrados.

Releva destacar, por oportuno, que o banco réu, a despeito da pandemia, obteve o maior lucro da América Latina no primeiro semestre do ano de 2020, como se vê, sem embargo de outros, nos documentos colacionados em Ids. a5c3638 / 481d571.

De todo modo, não se vislumbra o risco de dano irreparável ao reclamado, em razão da concessão da medida, porque a obrigação de reintegrar o autor, com o respectivo pagamento de seus salários e demais vantagens, dá ao empregador, em contrapartida, o direito de se valer da sua força de trabalho, podendo a decisão, se for o caso, ser revista quando da prolação de sentença meritória.

No que tange ao alegado afastamento do obreiro de suas atividades por motivo de saúde, a despeito do requerimento de concessão do auxílio-doença previdenciário, ainda no curso do aviso prévio indenizado, tem-se que o benefício fora negado pelo INSS, por não constatar a incapacidade laborativa (ID.febcddb - Pág. 1), tendo o reclamante apresentado recurso administrativo junto à Autarquia e ajuizado ação que tramita perante o 9º Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro,

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

Janeiro, pelo que a análise da matéria desafia dilação probatória incompatível com o deferimento da medida em sede de tutela provisória de urgência.



Por todo o exposto, em face da presença dos requisitos preconizados no art. 300, do CPC c/c art. 769, da CLT, defiro o pedido de tutela provisória de urgência, de natureza antecipada, a fim de que o reclamado reintegre o reclamante ao emprego, mantendo o contrato de trabalho suspenso, se for o caso, até o término do benefício previdenciário, e restabeleça o seu plano de saúde/odontológico, nas mesmas condições e sem qualquer carência, tal qual vigorava durante a vigência do pacto, em até 10 (dez) dias úteis após a intimação específica para tal fim, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), por obrigação descumprida, reversível ao autor, até o limite total de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Expeça-se, com urgência, mandado de reintegração do autor ao emprego, fazendo-se nele constar a íntegra da presente decisão." (#id:9ef15bc)

O impetrante, em defesa de sua tese, aduz que o litisconsorte jamais foi portador de qualquer tipo de garantia provisória de emprego; que jamais formalizou qualquer norma coletiva com o sindicato da categoria estabelecendo a supressão de dispensas durante o período da pandemia, tampouco assumiu qualquer compromisso com a mesma finalidade; que a adesão espontânea ao "Movimento #NãoDemita", lançado em 03/04/2020, teve duração de 60 dias, mais precisamente nos meses de abril e maio de 2020; que o "Relatório Capital Humano -2º Trimestre" se refere aos meses de abril e maio de 2020; que a adesão espontânea ao movimento #NãoDemita não pode ser visto como uma renúncia ao seu direito potestativo de dispensar empregados; e que atualmente o cenário referente ao cotidiano das pessoas encontra-se distinto daquele do início da pandemia..

Contudo, em que pese a argumentação apresentada pelo Banco impetrante tanto em defesa quanto no agravo regimental, inexistindo nos autos qualquer fato ou alegação que pudesse alterar o entendimento esposado, reitero e ratifico as razões de decidir da decisão monocrática que indeferiu o pedido liminar, me valendo dos mesmos fundamentos anteriormente adotados.

Inicialmente, a fim de que não pare a dúvida a respeito do debate travado nos autos, urge contextualizar a atual situação que o nosso país se encontra diante da COVID-19, doença que assolou o mundo.

O Brasil figura na lista mundial dos países mais atingidos pela Pandemia, registrando em abril de 2021 o mês mais letal com 82.401 vidas tiradas pela doença nos 30 dias do mês, sucedendo o segundo mês mais letal da pandemia, março de 2021, o qual foram registrados 66.868 óbitos. Ao todo, até 10/06/2021, o país já contabilizou 482.135 mortes pela doença, permitindo concluir que estamos vivendo o pior cenário desde que a Pandemia foi decretada.

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

<https://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2021/04/abril-foi-o-mes-mais-letal-da-pandemia-de-covid-no-brasil-com-mais-de-82-mil-mortes.shtml>

Acrescente-se, ainda, que o Ministro Ricardo Lewandowski, do Supremo Tribunal Federal, estendeu a vigência de dispositivos da Lei 13.979/2020 que estabelecem medidas sanitárias para combater à pandemia da Covid-19, bem como o Governo do Rio de Janeiro, por meio do Decreto 47.665, de 29/06/2020, prorrogou o prazo do estado de calamidade pública, reconhecido pela Lei Estadual 8.794/2020, até 31/12/2021.

Portanto, é óbvio que os efeitos da Pandemia ainda persistem e é possível vê-los em todos os aspectos da vida cotidiana, notadamente a lotação dos hospitais, tanto da rede



pública quanto particular dos diversos Estados do Brasil, corroborado com a dificuldade notória que o país está atravessando para concretizar a campanha nacional de vacinação, única medida eficiente, atualmente à disposição da sociedade, para dissipar os efeitos nefastos trazidos pela doença COVID-19.

O Banco impetrante, lado outro, mesmo durante a crise econômica deflagrada pela Pandemia de COVID-19, declarou em seu Relatório de Análise Econômica e Financeira, que obteve evolução de 29,9% em relação ao trimestre anterior em seu lucro líquido. Nesse sentido, em documento publicado em seu sítio eletrônico afirmou:

"Nosso lucro líquido atingiu R\$ 5.031 milhões, apresentando uma expressiva evolução de 29,9% em relação ao trimestre anterior. Nossa rentabilidade sobre o patrimônio líquido médio (ROAE) no 3T20 atingiu 15,2%, aumento de 3,3 p.p. no trimestre. O ótimo desempenho do resultado operacional do trimestre é reflexo das menores despesas com PDD, que apresentaram queda de 37,1%, mesmo com a constituição de R\$ 2,6 bilhões de provisões relacionadas ao cenário econômico adverso, destacando-se o nosso elevado nível de provisionamento, que pode ser constatado pelo nosso índice de cobertura para créditos vencidos acima de 90 dias, que atingiu 398,2% em setembro de 2020, além do aumento das receitas com prestação de serviços, que apresentaram crescimento de 6,5% e do forte controle dos custos. Tais fatores compensaram as menores receitas obtidas com a margem financeira e o menor resultado das operações de seguros, previdência e capitalização. Nos comparativos com os períodos do ano anterior (3T19 e 9M19), nossa performance em termos de lucro líquido/resultado operacional, segue impactada pelo cenário econômico adverso provocado pela pandemia, por outro lado, o destaque positivo fica por conta da redução das despesas operacionais nesse período."

(RELATÓRIO DE ANÁLISE ECONÔMICA E FINANCEIRA -
3T20)(_____)

Além disso, nesse mesmo Relatório constou que o impetrante obteve todas as autorizações regulatórias para aquisição de 100% do capital social do

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

BAC Florida Bank, cuja a aquisição custará aproximadamente US\$500 milhões de dólares, demonstrando, portanto, que não apenas cresceu no mercado interno, como tem prognostico de crescimento acentuado, em nível internacional.

Por outro lado, o relatório Panorama Laboral para a América Latina e o Caribe publicado pela OIT em dezembro de 2020, que desta vez retrata o impacto sem precedentes da crise da COVID-19, destaca que *"cerca de 30 milhões de pessoas estão desocupadas e 23 milhões terão deixado o mercado de trabalho por falta de oportunidades. Em 2021, o emprego estará na terapia intensiva e os indicadores podem piorar."*

(https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_764677/lang--pt/index.htm)

Com relação ao Movimento #NãoDemita, constato que é um compromisso público feito por mais de 4 mil empresas para apoiar a sociedade durante um dos períodos mais desafiadores das últimas décadas para o fortalecimento e a retomada da economia brasileira. Representa um compromisso de RESPONSABILIDADE SOCIAL característico de um capitalismo ético.

O _____, de forma voluntária, aderiu ao Movimento #NãoDemita, cujo objetivo é fomentar a solidariedade, o espírito de união e a empatia entre empreendedores e seus colaboradores



Portanto, ao aderir ao Movimento #NãoDemita, o impetrante assumiu um compromisso público de preservar empregos e evitar dispensas durante a maior crise sanitária mundial da nossa época, segundo a Organização Mundial da Saúde.

Logo, entendo que a concordância expressa do impetrante em não dispensar empregados durante o período de pandemia constitui uma obrigação contratual por si assumida perante toda a sociedade, que pelo princípio da boa-fé, que rege os contratos, deve ser observada, mormente porque as razões e fundamentos que fizeram o impetrante aderir ao Movimento #NãoDemita ainda persistem, conforme aqui já exposto.

Ademais, o ator coator, a meu ver, em momento algum limita o poder direutivo do impetrante, mormente porque foi ele quem, espontaneamente, de forma pública, aderiu ao Movimento #NãoDemita.

Não bastasse, o Governo colocou à disposição vários mecanismos alternativos, dos quais poderia se valer o segmento empresário, para preservação de empregos, tais como aqueles contemplados na Lei 14.020/2020, como forma de compensar financeiramente os empregadores pela manutenção de postos de trabalho.

Outrossim, não é razoável conceber o prazo improrrogável de 60 dias para a adesão ao compromisso público de não dispensar, porquanto sua razão de existir foi a própria pandemia, a qual, até o presente momento, ainda não acabou.

Por outro lado, há que considerar que a dispensa discutida nos autos do processo de origem é de uma empregada cujos serviços foram

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000
prestados em benefício do impetrante durante 10 anos, o que nos faz raciocinar sobre o valor ético do capitalismo nos tempos atuais.

Por fim, acrescento que, recentemente, a Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região julgou situação idêntica, proferindo a seguinte decisão, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. PACTO PÚBLICO. NÃO DEMISSÃO. PANDEMIA DE COVID-19. O pacto público de preservação de empregos e vedação à demissão em razão da pandemia de covid-19 há de ser mantido e cumprido enquanto pendentes os efeitos da crise sanitária. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. Se ainda mais agravado o substrato fático que fundamentou a r. decisão agravada, tem-se por forçosa sua manutenção. EXAURIMENTO DA JURISDIÇÃO. CONSEQUÊNCIAS. Cumpridas todas as fases do procedimento cabível, com a prestação de informações pela d. autoridade coatora, manifestação do d. Ministério Público do Trabalho, e ciência e/ou manifestação das partes, inclusive do terceiro interessado, tem-se por exaurida a jurisdição no caso concreto. Segurança denegada. Prejudicado o agravo regimental. (MS 0100094-69.2021.5.01.0000. Relatora Desembargadora Raquel de Oliveira Maciel. DEJT 22/04/2021).

MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. COMPROMISSO PÚBLICO DO EMPREGADOR DE NÃO PROMOVER DISPENSAS SEM JUSTA CAUSA DURANTE A CRISE PROVOCADA PELA PANDEMIA. O empregador, um banco, assumiu espontaneamente compromisso público de não promover dispensas sem justa causa durante a crise provocada pela pandemia de Covid-19. Isso gera obrigações, constituindo cláusula que adere aos contratos de trabalho. No presente caso, não se vislumbra justo motivo para a empresa romper esse compromisso público. Dessa forma, a resilição do contrato de trabalho, em juízo de cognição sumária, aparenta ser nula. Resta demonstrada, portanto, a probabilidade do direito à reintegração ao emprego. (MS



0104169-88.2020.5.01.0000. Relatora Desembargadora Giselle Bondim Lopes Ribeiro. DEJT 28/06/2021).

Assim sendo, emerge dos fatos *sub judice* a ausência de direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança, razão pela qual, ratificando a decisão que negou a liminar vindicada neste *mandamus*, denego a segurança postulada, devendo ser mantida a ordem de reintegração proferida em sede de tutela de urgência até que seja proferida sentença nos autos do processo originário.

Julgado o mérito do mandado de segurança, fica prejudicado o agravo regimental interposto pelo impetrante contra a decisão monocrática que indeferiu a liminar pretendida, por perda de objeto." (fls. 484).

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

Nas razões de recurso ordinário, o Impetrante alega que “*não* *fora firmado qualquer compromisso pelo Recorrente no sentido de não demitir funcionários durante a pandemia causada pelo Covid-19. No Relatório Humano/2T2020 não consta nenhuma promessa nesse sentido, assim como o movimento #NãoDemita não serve como norma para embasar decisões nesse sentido*” (fl. 510).

Salienta que “*a garantia de emprego decorre única e exclusivamente de previsão legal ou negociação coletiva, devidamente formalizada por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho. Contudo, nem o banco Recorrente e nem a FENABAN, jamais assumiram compromisso de não demitir durante a pandemia do novo coronavírus, SARS-CoV2, agente causador da COVID-19, nem mesmo perante as entidades sindicais representativas da categoria dos bancários*” (fls. 510/511).

Pondera que “*ainda que o Recorrente tenha aderido, espontaneamente, ao movimento #NãoDemita, não foi estabelecido um compromisso formal com os funcionários. Além do mais, o referido movimento foi lançado em 03/04/2020, a exemplo de mais de 4.000 outras empresas, assumindo então o compromisso de não reduzir o quadro de funcionários durante um período de 60 (sessenta) dias, mais precisamente nos meses de abril e maio de 2020*” (fl. 511).

Sustenta que “*inexiste fundamento fático/jurídico para o pleito da Recorrida, vez que os elementos necessários para a concessão da medida acautelatória não se fazem presentes. Aliás, nem no mérito assiste razão à Recorrida, conforme restará demonstrado*” (fl. 516).

Ao exame.

Inicialmente, apensem-se os autos da

TutCautAnt-1000458-09.2022.5.00.0000 (PJe) aos presentes autos.

O mandado de segurança é ação prevista no artigo 5º, LXIX, da CF e disciplinada na Lei 12.016/2009, visando a proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas*



corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

A concessão do *writ* está condicionada à demonstração de ato ilegal ou abusivo da autoridade coatora e do direito líquido e certo do Impetrante.

In casu, a presente ação mandamental foi ajuizada em face do ato do Juízo da 76ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que, nos autos da ação **PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000** trabalhista, deferiu pedido de reintegração do Litisconsorte ao emprego, mediante a seguinte fundamentação:

"Vistos, etc.

Postula a parte autora a concessão da tutela provisória de urgência, de natureza antecipada, a fim de que seja determinada sua reintegração ao emprego, sob a alegação principal de haver sido dispensada durante a pandemia do COVID-19, malgrado tenha o réu se comprometido, publicamente, em reunião realizada entre o Comando Nacional dos Bancários e a FENABAN (Federação Nacional dos Bancos), a suspender as dispensas em andamento, bem como não ter a iniciativa de novas resilições contratuais no curso do período pandêmico, sendo certo que tal compromisso constou, igualmente, de seu "Relatório de Capital Humano", referente ao segundo trimestre do ano de 2020.

Alega que a resilição contratual em meio à pandemia de COVID-19 caracteriza ofensa ao princípio da isonomia, sendo, inclusive, ato discriminatório, eis que outros diversos empregados, ao contrário do autor, se beneficiaram da suspensão das dispensas por parte do demandado.

Aduz, mais, que o ato praticado pelo empregador contraria o disposto na Recomendação nº 205, da OIT.

Argui, ainda, a nulidade da dispensa imotivada ocorrida em 14.10.2020, considerando o afastamento de suas atividades por motivo de saúde, tendo requerido a concessão de benefício previdenciário, no curso do aviso prévio indenizado, que, embora negado pelo INSS, foi objeto de recurso administrativo junto à Autarquia e de ação judicial em trâmite perante o 9º Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro.

Em análise aos elementos dos autos,vê-se que o autor foi dispensado, sem justa causa, em 14.10.2020, em meio à pandemia de COVID-19, ao tempo em que, frise-se, o país ainda permanecia em estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020 (Decreto Legislativo nº 6/2020).

Aliás, conquanto flexibilizadas as medidas restritivas, ainda não está superada a pandemia de COVID-19, a qual apresenta alto índice de contaminação em quase todo o país, sendo que, no Estado do Rio de Janeiro, especificamente, o estado de calamidade pública foi prorrogado até o dia 01.07.2021 (Decreto nº 47.428/2020).

O documento "Relatório de Capital Humano", referente ao segundo trimestre do ano de 2020, elaborado e publicado pelo banco réu, apresenta, por seu turno, no tópico "Crise do Coronavírus" (ID.abdef3d - Pág. 16), os seguintes termos:

"Também aderimos ao movimento #NãoDemitir, um pacto firmado entre empresas para preservar empregos e evitar a demissão de milhares de pessoas".

Impende ressaltar, outrossim, que o compromisso assumido pelas grandes instituições bancárias, em reunião realizada entre o Comando

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000



Nacional dos Bancários e a FENABAN (Federação Nacional dos Bancos), no sentido de suspender as dispensas imotivadas, durante a pandemia de COVID-19, é fato que se tornou público e notório, tendo em vista a sua veiculação na mídia digital e na imprensa em geral (ID. e4d70ff), como analisado, ademais, em decisões de tutela de urgência proferidas por outras Vara do Trabalho no âmbito desse E. TRT/1ª Região (lds. b4b5a67 / 3b9146c / 4e8add2 / f3d2099).

O reclamado, portanto, descumprindo compromisso assumido de forma pública, por meio do qual implementou condição mais benéfica aos seus empregados, consubstanciada na garantia provisória de emprego durante a pandemia, violou os preceitos contidos no art. 422, do Código Civil ("Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé") e no art. 468, da CLT (alteração contratual prejudicial ao empregado), atraindo a incidência do disposto no artigo 9º, da CLT, reputando-se, pois, nulo de pleno direito o ato praticado, ou seja, a dispensa imotivada do obreiro, que contraria, outrossim, os termos da Recomendação nº 205, da OIT.

É claro que o ato praticado pelo empregador também viola o princípio constitucional da isonomia, uma vez que o autor recebeu tratamento desigual em relação aos empregados não dispensados, em virtude do compromisso assumido pelo réu, no curso da pandemia.

De acordo com o art. 300, do CPC c/c art. 769, da CLT, para a concessão da tutela provisória de urgência de natureza antecipada, é necessária a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano, os quais, consoante a fundamentação supra, estão sobejamente demonstrados.

Releva destacar, por oportuno, que o banco réu, a despeito da pandemia, obteve o maior lucro da América Latina no primeiro semestre do ano de 2020, como se vê, sem embargo de outros, nos documentos colacionados em lds. a5c3638 / 481d571.

De todo modo, não se vislumbra o risco de dano irreparável ao reclamado, em razão da concessão da medida, porque a obrigação de reintegrar o autor, com o respectivo pagamento de seus salários e demais vantagens, dá ao empregador, em contrapartida, o direito de se valer da sua força de trabalho, podendo a decisão, se for o caso, ser revista quando da prolação de sentença meritória.

No que tange ao alegado afastamento do obreiro de suas atividades por motivo de saúde, a despeito do requerimento de concessão do auxílio-doença previdenciário, ainda no curso do aviso prévio indenizado, tem-se que o benefício fora negado pelo INSS, por não constatar a incapacidade laborativa (ID. febcdd - Pág. 1), tendo o reclamante apresentado recurso administrativo junto à Autarquia e ajuizado ação que tramita perante o 9º Juizado Especial

Federal do Rio de Janeiro, pelo que a análise da matéria desafia dilação

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

probatória incompatível com o deferimento da medida em sede de tutela provisória de urgência.

Por todo o exposto, em face da presença dos requisitos preconizados no art. 300, do CPC c/c art. 769, da CLT, defiro o pedido de tutela provisória de urgência, de natureza antecipada, a fim de que o reclamado reintegre o reclamante ao emprego, mantendo o contrato de trabalho suspenso, se for o caso, até o término do benefício previdenciário, e restabeleça o seu plano de saúde/odontológico, nas mesmas condições e sem qualquer carência, tal qual vigorava durante a vigência do pacto, em até 10 (dez) dias úteis após a



intimação específica para tal fim, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), por obrigação descumprida, reversível ao autor, até o limite total de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Expeça-se, com urgência, mandado de reintegração do autor ao emprego, fazendo-se nele constar a íntegra da presente decisão." (fls. 27/28).

Como se observa, em sede de tutela provisória, considerou a magistrada que o Banco Impetrante descumpriu o compromisso público de não demissão durante a pandemia da COVID-19.

No entanto, a dispensa do empregado, ressalvados os casos de estabilidade e garantia provisória de emprego, bem como de exercício abusivo do direito (CCB, art. 187 c/c a OJ 142 da SBDI-II/TST), insere-se no direito potestativo do empregador, a quem caberá honrar os haveres rescisórios previstos em lei.

Nessa perspectiva, não se verifica que o movimento "#NãoDemita" tenha instituído uma nova modalidade de estabilidade ou garantia provisória de emprego em benefício dos empregados dos bancos aderentes, antes se revelando como mero propósito a ser buscado, mas sem caráter obrigatório.

Cumpre destacar que a Lei 14.020/2020, ao instituir o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, bem como estabelecer medidas para enfrentamento da crise humanitária e de saúde pública provocada pela pandemia do COVID-19, disciplinou duas novas hipóteses de garantia provisória de emprego, nos seguintes dispositivos:

"Art. 10. Fica reconhecida a garantia provisória no emprego ao empregado que receber o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, previsto no art. 5º desta Lei, em decorrência da redução da jornada de trabalho e do salário ou da suspensão temporária do contrato de trabalho de que trata esta Lei, nos seguintes termos:

I - durante o período acordado de redução da jornada de trabalho e do salário ou de suspensão temporária do contrato de trabalho;

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

II - após o restabelecimento da jornada de trabalho e do salário ou do encerramento da suspensão temporária do contrato de trabalho, por período equivalente ao acordado para a redução ou a suspensão; e

III - no caso da empregada gestante, por período equivalente ao acordado para a redução da jornada de trabalho e do salário ou para a suspensão temporária do contrato de trabalho, contado a partir do término do período da garantia estabelecida na alínea "b" do inciso II do caput do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

§ 1º. A dispensa sem justa causa que ocorrer durante o período de garantia provisória no emprego previsto no caput deste artigo sujeitará o empregador ao pagamento, além das parcelas rescisórias previstas na legislação em vigor, de indenização no valor de:

I - 50% (cinquenta por cento) do salário a que o empregado teria direito no período de garantia provisória no emprego, na hipótese de redução de jornada de trabalho



e de salário igual ou superior a 25% (vinte e cinco por cento) e inferior a 50% (cinquenta por cento);

II - 75% (setenta e cinco por cento) do salário a que o empregado teria direito no período de garantia provisória no emprego, na hipótese de redução de jornada de trabalho e de salário igual ou superior a 50% (cinquenta por cento) e inferior a 70% (setenta por cento); ou

III - 100% (cem por cento) do salário a que o empregado teria direito no período de garantia provisória no emprego, nas hipóteses de redução de jornada de trabalho e de salário em percentual igual ou superior a 70% (setenta por cento) ou de suspensão temporária do contrato de trabalho.

§ 2º. O disposto neste artigo não se aplica às hipóteses de pedido de demissão ou dispensa por justa causa do empregado.” (sublinhei)

“Art. 17. Durante o estado de calamidade pública de que trata o art. 1º desta Lei:
(...)

V - a dispensa sem justa causa do empregado pessoa com deficiência será vedada.” (sublinhei)

Referido diploma legal, portanto, não pode ser invocado em favor da manutenção do emprego do Litisconsorte passivo.

E o Órgão Especial deste TST, embora sem ferir, propriamente, o mérito da controvérsia, tem sinalizado que a determinação de reintegração de empregados com amparo no aludido movimento “#NÃO DEMITA” carece de suporte jurídico:

"AGRAVO. CORREIÇÃO PARCIAL. LIMINAR DEFERIDA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADA DISPENSADA NO CURSO DA PANDEMIA DE COVID-19.

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

COMPROMISSO PÚBLICO ‘NÃO DEMITA’. AUSÊNCIA DE SUPORTE JURÍDICO. 1 - Decisão corrigenda consubstanciada em deferimento de liminar em mandado de segurança em que determinada a reintegração de trabalhador dispensado no curso da pandemia da COVID-19 com fundamento em compromisso público firmado pelo requerente ao aderir ao movimento ‘NÃO DEMITA’. 2 A ausência de clareza quanto ao suporte jurídico da ordem de reintegração, ou seja, a inexistência de fundamentação quanto à hipótese de garantia de emprego que ampara a medida, consubstancia decisão carente de coerência argumentativa e incorre na hipótese prevista no parágrafo único do art. 13 do RICGJT. Agravo a que se nega provimento” (CorPar-1001348-79.2021.5.00.0000, Órgão Especial, Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, DEJT 13/12/2021).

Idêntica compreensão prevaleceu em recente julgamento proferido no âmbito desta SBDI-2:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DITO COATOR PRATICADO NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. NULIDADE DA



DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. DISPENSA OBSTATIVA DE AQUISIÇÃO DE DIREITO. PERÍODO DE PRÉ-ESTABILIDADE CONVENCIONAL. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO. I. Nos termos dos arts. 129 e 421 do Código Civil Brasileiro, a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. Ademais, reputar-se-á verificada a condição cujo implemento foi maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer. II. No caso concreto, trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Juízo do Trabalho da 6ª Vara de Porto Alegre, que nos autos da ação de nº 0020982-83.2020.5.04.0006, ajuizada pela parte impetrante contra o _____, indeferiu pedido de tutela provisória de urgência antecipada, consistente em reintegração ao emprego, sob o argumento de dispensa discriminatória e obstativa ao direito pré-aposentadoria, bem como ao compromisso da ré com o movimento "#não demita". O ato coator esteve fundamentado na inexistência dos requisitos do art. 300 do Código de Processo Civil de 2015. III. Diante disso, a parte reclamante impetrhou o vertente mandado de segurança, afirmando ter sido admitida em 01/06/1993 e comunicada de sua dispensa imotivada em 30/10/2020, ou seja, quando o vínculo com o banco reclamado era de 27 anos e 5 meses. Assevera que "considerando-se a correta projeção do aviso-prévio (que se estende por mais 90 dias) e a efetiva data da extinção do contrato de trabalho, tem-se, então, a data de 02/03/2021, nos termos do que a própria norma coletiva dispõe em sua cláusula 48, de modo que o tempo de serviço no banco reclamado totaliza 27 anos e 9 meses". Nesse contexto, aduz que "estava na iminência de atingir o primeiro requisito para a garantia provisória de emprego, qual seja, o tempo de serviço mínimo de 28 anos para o mesmo

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

banco". Sustenta, ainda, ter havido violação ao princípio da boa-fé objetiva e aos arts. 129 do Código Civil e 8º da CLT, pois lhe faltariam "apenas 3 meses", para tanto. IV. O Tribunal Regional denegou a segurança pleiteada, consignando que o reclamante não fez prova de suas alegações. V. Dessa decisão, a parte impetrante interpôs o presente recurso ordinário pedindo a reforma do acórdão de origem, sob o argumento de que não pode prevalecer a negativa da reintegração ao emprego da parte impetrante, uma vez que restou claro que a dispensa da parte reclamante se deu de forma discriminatória, obstativa de um direito, pois estava na iminência de adquirir a estabilidade pré-aposentadoria. VI. O tempo de serviço prestado é matéria que ainda não foi submetida ao crivo do contraditório na ação matriz, uma vez que não se oportunizou à ré o direito de defesa. Registre-se que o pedido de antecipação de tutela é inaudita altera parte. Por tal razão, ganha relevo, o fundamento, tal qual posto no acórdão recorrido, de que não fora juntado aos autos da ação mandamental, no tempo oportuno, e nem mesmo nos autos da ação originária, a norma coletiva vigente que ampara a pretensão do recorrente, bem como o documento apto a demonstrar, de forma inequívoca, a data de admissão da parte impetrante no referido emprego, não sendo possível concluir, de forma inequívoca, acerca da existência da respectiva garantia provisória de emprego, bem como acerca de eventual dispensa discriminatória. VII. No que tange ao compromisso público de não demissão, verifica-se que o mesmo configura um acordo de intenções do banco, com caráter puramente social, que, juridicamente, não integra o contrato de trabalho, haja vista inexistir qualquer documento em sentido contrário, apto a amparar a pretensão da parte reclamante, ora impetrante, cujas notícias acostadas aos autos não possuem cunho oficial. VIII. Recurso ordinário não provido. (ROT-20715-95.2021.5.04.0000, Subseção II Especializada em



Dissídios Individuais, Relator Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes, DEJT 25/3/2022, destaquei).

Portanto, na decisão impugnada no *mandamus* não se vislumbra a "probabilidade do direito" a que alude o art. 300 do CPC de 2015, pois o descumprimento do aludido compromisso público de não demissão parece não atrair a repercussão jurídica pretendida na ação trabalhista, qual seja o direito ao restabelecimento da relação de emprego.

Desse modo, ressentindo-se a decisão impugnada no *writ* da ausência dos pressupostos para o deferimento da tutela de urgência na reclamação trabalhista, a determinação de reintegração liminar do trabalhador ofende direito líquido e certo do Impetrante, justificando a concessão da segurança.

PROCESSO Nº TST-ROT-100288-69.2021.5.01.0000

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso ordinário para conceder a segurança, cassando a tutela de urgência concedida pelo Juízo da 76ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, na reclamação trabalhista nº 0100028-55.2021.5.01.0076.

Custas pela União, no importe de R\$22,00, calculadas sobre R\$1.100,00, valor atribuído à causa na petição inicial, isenta do pagamento na forma da lei.

Em razão da concessão da segurança em caráter definitivo no âmbito desta SBDI-2 do TST, confirmo a decisão liminar deferida na TutCautAnt-1000458-09.2022.5.00.0000, mantendo o efeito suspensivo até o trânsito em julgado deste mandado de segurança.

Comunique-se à Presidência do TRT da 1ª Região e ao Juízo da 76ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro o inteiro teor deste julgamento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário, determinar o apensamento da TutCautAnt-1000458-09.2022.5.00.0000 (PJe) aos presentes autos, para, no mérito, dar provimento ao apelo para conceder a segurança, cassando a tutela de urgência concedida pelo Juízo da 76ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro na reclamação trabalhista nº 0100028-55.2021.5.01.0076. Em razão da concessão da segurança em caráter definitivo no âmbito desta SBDI-2 do TST, confirma-se a decisão liminar deferida na TutCautAnt-1000458-09.2022.5.00.0000, mantendo o efeito suspensivo até o trânsito em julgado deste mandado de segurança. Custas, pela União, no importe de R\$22,00, calculadas sobre R\$1.100,00, valor atribuído à causa na petição inicial, isenta do pagamento na forma da lei.

Brasília, 27 de setembro de 2022.



Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES
Ministro Relator