

**INSTITUTO VALE DO CRICARÉ**  
**FACULDADE VALE DO CRICARÉ**  
**CURSO DE DIREITO**

**DIREITO SATISFATIVO X DIREITO PRESTATIVO E A JUSTA CAUSA.**

**RUBENS NASCIMENTO**

**SÃO MATEUS - ES**

**2016**

**INSTITUTO VALE DO CRICARÉ  
FACULDADE VALE DO CRICARÉ  
CURSO DE DIREITO**

**DIREITO SATISFATIVO X DIREITO PRESTATIVO E A JUSTA CAUSA.**

Monografia apresentada como pré-requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito, da Faculdade Vale do Cricaré, elaborado sob a orientação do Prof.

**SÃO MATEUS - ES**

**201**

## **AGRADECIMENTOS**

## **AGRADECIMENTOS**

Em primeiro lugar, agradeço a Deus por ter me dado saúde, força e sabedoria para superar as dificuldades. A ele, toda glória, honra e louvor.

Em segundo lugar, agradeço à minha esposa e companheira, por ser quem além de me incentivar, trabalhou incansavelmente para que hoje eu pudesse estar aqui. A você amor, a minha eterna gratidão.

Às minhas filhas Lara e Luísa, por não poderem contar com a minha companhia durante o tempo do curso no laser, nas festinhas, a minha gratidão pela compressão.

Ao amigo Dr. Amilton, pelo incentivo e otimismo com que externou ao meu respeito, minha gratidão. Suas palavras foram providenciais. Muito obrigado.

A todos os familiares e amigos que torceram por mim, obrigado.

A esta universidade, na pessoa do Coordenador do Curso de Direito, o Ilustríssimo Sr<sup>o</sup>. Dr<sup>o</sup>. Samuel Davi Gonçalves Mendonça, em nome de quem saúdo e agradeço seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Ao meu orientador O Sr<sup>o</sup>. Dr<sup>o</sup>. Daniel Salume, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas suas correções e incentivos.

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional, minha eterna gratidão.

## **DEDICATÓRIA**

Com carinho, dedico esse artigo a todos os meus Professores que durante os cinco anos de graduação, estiveram orientando, incentivando e fazendo com que cada dia eu pudesse crescer intelectualmente. Dedico também à minha família (Katia, Lara e Luísa) que foi e é o meu porto seguro em todos os momentos, bem como, aos familiares mais distantes. Dedico aos meus colegas de sala que sempre me respeitaram e me auxiliaram quando precisei. Dedico ainda, aos meus irmãos de fé que oraram por mim. Por fim, dedico ao meu Deus que é tudo para mim. Sem Ele, tudo perderia o sentido de ser. Honras e glórias ao Senhor.

“Num país de liberdade e ordem, quem sobre todos manda, é a lei, a rainha dos reis, a superiora dos superiores, a verdadeira soberana dos povos”

Rui Barbosa

## **RESUMO**

Numa relação que se busca satisfação tanto do empregador quanto do empregado, há, inequivocamente, as obrigações, que se bem realizadas, atuarão como âncoras para a realização do contrato de trabalho e o bem-estar social de todos. Por outro lado, se mal realizadas, podem ensejar numa rescisão contratual inclusive com justa causa. Nas faltas ensejadoras da justa causa, serão feitas as diferenças entre ato de indisciplina e ato de insubordinação. Averiguar-se-á ainda o instituto da subordinação e as suas derivações. Nesta ceara jurídica, afere-se enfrentar com responsabilidade esses temas dentro do Direito do trabalho, porém, não excluindo outros ramos do Direito que sejam aplicáveis e de relevância no contexto do Direito trabalhista.

**PALAVRAS-CHAVES:** DIREITO SATISFATIVO X DIREITO PRESTATIVO  
INSUBORDINAÇÃO E A JUSTA CAUSA

## **ABSTRACT**

In a relationship that seeks to satisfy both the employer and the employee, there are, unequivocally, the obligations, which if performed well, will act as anchors for the accomplishment of the employment contract and the social welfare of all. On the other hand, if poorly performed, they can lead to a termination of contract, including just cause. In this legal body, it is intended to deal responsibly with these issues within labor law, but not excluding other branches of law that are applicable and relevant in the context of labor law.

**KEYWORDS:** SATISFACTORY RIGHT X RIGHT TO  
FAIR CAUSE



## SUMARIO

### Sumário

AGRADECIMENTOS.....	12
1 Introdução.....	1
1.1 Definição de Direito nas relações humanas.....	1
1.2 Conceito.....	2
2 Da abrangência do Direito.....	3
2.1 Direito no sentido lacto sensu e stricto sensu.....	3
2.1.1 Lacto sensu.....	3
2.1.2 Stricto sensu.....	4
3 O Direito e a Lei.....	5
3.1 Da participação Estatal.....	5
3.2 Contexto imediato.....	6
3.3 Contexto mediato.....	6
3.4 Da proteção dos direitos pela CF/88.....	7
4 Direito, Jurisdição e as obrigações.....	8
4.1 Jurisdição.....	8
5 CONCEITO DE JURISDIÇÃO.....	10
5.1 Direito x obrigações.....	11
6 Empregador: obrigação ou subordinação?.....	13
6.1 Conceito de subordinação.....	13
6.1.1 Subordinação objetiva.....	15
6.1.2 Subordinação subjetiva.....	15
6.1.3 Subordinação por dependência econômica.....	16
6.1.4 Subordinação por dependência técnica.....	16
6.1.5 Das dimensões da subordinação.....	17
6.2 Obrigação.....	19
6.3 Subordinação: Empregador e a Lei.....	20
7 Fim das relações de direitos e obrigações / termo do contrato de trabalho.....	22
7.1.1 Da justa causa e as hipóteses de incidência.....	26
7.2 Relevância e aplicabilidade.....	26
8 O que é a Justa causa e o seu conceito.....	28
8.1 Conceito.....	28
8.2 Diferença entre justa causa e falta grave.....	29

8.2.1	Justa causa e falta grave.....	30
8.2.2	Requisitos objetivos .....	34
8.2.3	Requisitos subjetivos.....	36
8.2.4	Requisitos circunstanciais .....	38
8.3	Empregado estável /continuação .....	42
9	Desídia no desempenho das respectivas funções.....	45
9.1	Falta de atenção .....	45
9.2	Negligência .....	46
9.3	Desinteresse .....	46
9.4	Desleixo .....	46
9.5	indisciplina.....	48
9.6	Insubordinação.....	51
	REFERENCIAS.....	55

## 1 INTRODUÇÃO

O tema será analisado sobre o *prisma de um contrato de trabalho entre empregador e empregado*, com ênfase nos direitos e obrigações de cada um dos envolvidos nessa relação contratual. Nesta esteira, será estabelecido de forma objetiva à luz da Lei e da Doutrina a diferença entre o Direito como Ciência e os direitos e obrigações atinentes das relações de um contrato de trabalho.

Tem-se por objetivo, explorar nessas relações a qualidade do trabalho prestado pelo empregado com vistas no bom desempenho de suas funções laborais. Inserido nesse contexto, será dada uma atenção especial a um dos requisitos caracterizadores da relação de emprego, qual seja, a subordinação. Com igual importância, abordaremos a incidência do instituto da justa causa. Neste cenário, surge algumas indagações: Em que situação fática haverá a incidência da justa causa? Quem dá ensejo a aplicação da justa causa? O que a tornaria inócua, sem aplicabilidade?

No contexto aventado, e com vistas nos direitos e obrigações, veremos as hipóteses de Desídia no desempenho de suas funções e o ato de indisciplina ou insubordinação, ambas com previsão no artigo 482, alíneas “e” e “h” da CLT.

Perpassaremos pelas diferenças entre o ato de indisciplina e o ato de insubordinação. Quais faltas caracterizam a indisciplina e quais caracterizam a insubordinação.

No desdobramento da justa causa, consideraremos alguns efeitos diretos e imediatos sobre quem recebe a justa causa.

Por fim, uma indagação: Quem é o maior prejudicado quando pela via da justa causa se rompe um contrato de trabalho?

Essas questões serão analisadas e respondidas à luz da legislação trabalhista, da Constituição Federal, da melhor Doutrina, bem como, por outros meios previstos no ordenamento jurídico Brasileiro.

### 1.1 DEFINIÇÃO DE DIREITO NAS RELAÇÕES HUMANAS

Para introdução das questões apresentadas, é importante que em primeiro lugar seja feita uma análise objetiva sobre o conceito da palavra Direito, tendo em vista, ser este instituto, um dos pilares nas causas trabalhistas regidas pela CLT.

Conceituar Direito, é mesmo uma obra que requer dos mestres dessa Ciência a devida atenção com cada palavra empregada, uma vez que, por elas, define-se uma ideia geral da matéria em debate.

## 1.2 CONCEITO

O Professor Paulo Nader em Filosofia do Direito assim leciona: “O Direito enquanto conceito é objeto do pensamento; enquanto definição é divulgação de pensamento mediante palavras. “Continua o Professor “Nenhuma outra Ciência possui questionamentos de ordem conceitual tão profundas como o Direito. ” (NADER;11ª ED. PG. 38/ 2001)

Percebe-se nas sábias palavras do professor, que o Direito é dinâmico, movimenta-se entre o pensamento e as palavras, mas ao mesmo tempo é profundo, exigindo de seus operadores o mesmo dinamismo, porém, não superficial.

## **2 DA ABRANGÊNCIA DO DIREITO**

O Instituto do Direito como Ciência está presente em todas as relações Humanas, sejam as de maior ou menor relevância. Na ceara jurídica, quando pensamos em Direito, descortina-se um mundo de possibilidades. Por exemplo:

Pode ser um conjunto de tratados que norteiem as relações entre Estados Soberanos sob a égide de organismos internacionais (EX: OMC, ONU, OIT); pode ser um conjunto de normas que regem as relações internas de um determinado país (EX: CF/88 do Brasil); pode ser uma Lei Federal regulando as relações de determinados seguimentos ou classes (EX: CLT nas relações trabalhistas) ou, posso simplesmente pensar em direito como sinônimo do que é justo, do que é reto, do que é honrado. É o direito inerente a todos os indivíduos. Esse direito, portanto, é despido da Ciência Direito, na verdade, aquele, é objeto de estudo deste.

Em consonância com o princípio ideológico de justiça, retidão e honradez, podem-se visualizar por exemplo, os direitos comuns, porém, não menos importantes. Por exemplo, aquele adquirido por um idoso em ter preferência na fila de um Banco (Art. 3º, Parágrafo Único, I, Lei 10.741/2003);

O direito de fácil acessibilidade de um cadeirante nas vias públicas (Art. 227, para 2º, CF/88); O direito de um chefe de família em ter um trabalho digno para o sustento de sua prole e para uma boa vivencia social (Art. 6º, CF/88), etc.

Tais direitos, surgem naturalmente no dia a dia como resultado das relações humanas. No entanto, em determinado momento, ambos se encontram, os direitos fruto das relações entre pessoas e o Direito Ciência que se aplica em estudar as referidas relações humanas.

### **2.1 DIREITO NO SENTIDO LACTO SENSU E STRICTO SENSU**

Portanto, no vasto universo jurídico, com abrangência maximizada ou minimizada, seja no campo do direito natural, direito de todos, os direitos universais, ou do Direito Ciência, aquele que deriva de estudos Científicos, ou o Direito Legal, o que é garantido, assegurado por Lei, o Direito pode ser conceituado no sentido lacto sensu ou stricto sensu.

#### **2.1.1 LACTO SENSU**

Numa compreensão lacto senso, ampla, abrangente, englobar-se-ão todos os ramos do Direito, e entre eles, está o Direito do Trabalho em sua faceta Científica

estudando os direitos e obrigações inerentes das relações trabalhistas, neste caso, especificamente nas relações de emprego que é o objeto principal em tela, sem que se perca de vista, a relação deste, com outros seguimentos a ele correlacionado.

A título exemplificativo, observemos a Constituição Federal exaustivamente trabalhada no ramo do Direito Constitucional, aferindo a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade das leis.

Portanto, no mundo jurídico, deve haver sincronismo entre as leis, de modo que, ramos jurídicos como, Direito do Trabalho, Direito Empresarial, Direito Administrativo e até mesmo o direito Penal, em algum momento, se aproximam um do outro e nesse momento, devem se completar.

Portanto, não podemos ter uma visão restritiva, seja na ceara Jurídica, Científica ou relacional, mas uma visualização holística, o que significa dizer: É importante a compreensão de um todo, de uma porção maior, para um fundamentado entendimento das entrelinhas de cada porção menor.

### **2.1.2 STRICTO SENSU**

Com relação ao entendimento de Direito no sentido *stricto sensu*, tenho que há no próprio escopo da palavra “*stricto*” uma ideia de redução, diminuição de abrangência, restrição de matéria. O legislador, a doutrina e todos os que atuam na área jurídica, trabalham com um foco determinado. Objetiva-se matéria específica em um contexto jurídico.

Nesse sentido, usando como exemplo a matéria trabalhista, pode se dizer que a análise da relação de trabalho configura-se o entendimento *lacto sensu*, haja vista, serem nas relações de trabalho, abrangidas todas as modalidades de trabalho. Por sua vez, exemplificativamente, a análise da justa causa na relação de emprego, caracteriza um estudo no sentido *stricto sensu*, dado o caráter específico da matéria em comento, pois além de no Direito trabalhista, a relação de emprego ser uma espécie que deriva da relação de trabalho, o estudo da justa causa é uma das modalidades de rescisão do contrato que põe fim à relação de emprego.

Portanto, no campo das relações jurídicas, seja com análises amplas ou restritas de determinados pontos na complexa ceara dos direitos e obrigações, especialmente no Direito do trabalho, para cada situação que se apresente, haverá uma grande riqueza de normas e princípios, especialmente, as leis, sem as quais seria impensável ter um estado organizado.

### **3 O DIREITO E A LEI**

Maximizando o conceito de “Direito” e as relações entre as pessoas e, especialmente, para uma fundamentação dos direitos e obrigações trabalhistas, útil é trazermos à baila neste infinito campo jurídico a Lei.

Não é possível ao operador do Direito, compreendê-lo, seja como Ciência, exigindo o mais aguçado intelecto, seja pensá-lo como o faz o homem comum quando diz por exemplo: “Vou procurar os meus direitos”.

Nesses casos, quase sempre sem saber exatamente como alcança-lo, ainda que saiba onde busca-lo e, em alguns casos, possa fazer uso do princípio do jus postulandi na justiça do trabalho além de outras exceções previstas em Lei, em regra, necessitará do auxílio de quem tenha capacidade postulatória para pleiteá-lo perante os órgãos judiciários.

Nesse sentido, dá-se a importância do conhecimento da lei para que, em se tratando de garantias de direitos pleiteados, sejam estes, efetivamente reconhecidos e fundamentados na legalidade, bem como, nos princípios por ela elencados.

#### **3.1 DA PARTICIPAÇÃO ESTATAL**

Neste sentido, o professor Amauri Mascaro conceitua com precisão, a atuação Estatal, por meio dos Órgãos Judiciários.

Vejamos:

A atuação dos Tribunais tem por base Leis coordenadas num sistema, destinadas a determinar a estrutura e o funcionamento dos órgãos do Estado, aos quais é conferida a função de resolver litígios ocorridos na sociedade, bem como, os atos que podem ser praticados não só por esses órgãos, mas também pelas partes do litígio (MASCARO; 29ª ED. CAP. III. PG. 105/ 2015).

Nesse sentido, necessário é aos operadores do Direito nas demandas judiciais, analisarem o texto de Lei dentro de seu contexto, seja este imediato ou mediato, caso contrário, teríamos questões indissolúveis, uma vez que, a Lei, têm por finalidade, reger as relações humanas.

Continua o Professor Amauri Mascaro Nascimento:

As normas jurídicas nem sempre são cumpridas espontaneamente, daí necessidade de se pretender, perante os Tribunais, o seu cumprimento, sem o que a ordem Jurídica tornar-se-ia um caos. (MASCARO; 29ª ED. CAP. III. PG. 105/ 2015).

Não é mesmo possível excluir as Leis das questões jurídicas, especialmente quando se busca conhecer o direito daquele que o pleiteia, pois assim como o bisturi está para o médico numa intervenção cirúrgica, igualmente está a Lei para o profissional do Direito como instrumento indispensável para suas intervenções jurídicas em cada caso concreto.

Cabe, portanto, especialmente aos Magistrados, contextualizar o momento de sua aplicação.

### **3.2 CONTEXTO IMEDIATO**

Quanto ao momento de sua aplicação, no contexto imediato, só haverá essa possibilidade mediante um caso concreto. Dá-se o caso da subsunção. É o acoplamento da regra legal encaixando perfeitamente a um fato, permitindo assim o imediato movimento da Lei ao caso concreto. É o que ocorre por exemplo, no caso da rescisão contratual como segue:

Art. 487, CLT. Não havendo prazo estipulado, a parte que sem justa causa rescindir o contrato, deve avisar com antecedência mínima de:

I – 8 (oito) dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;

II – 30 (trinta) dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa. ”

No exemplo mencionado, caso uma das partes não observe a Lei, a parte prejudicada ao buscar o auxílio jurisdicional, em situações de demanda, terá o seu caso apreciado pelo magistrado que, aplicará, a depender da parte que se sentir prejudicada, ou o Parágrafo 1º se for o empregado, ou o parágrafo 2º se for o empregador, ambos do Artigo em epígrafe.

Nota-se que, mediante o caso concreto, mediante o fato, há a imediata aplicabilidade da lei, caso que, a incidência da Lei só foi possível ante a sua transgressão.

### **3.3 CONTEXTO MEDIATO**

No contexto mediato, seja por ausência de previsão legal, seja por inaplicabilidade de determinado dispositivo de Lei, aplicam-se as normas e os princípios ao mesmo caso concreto. É o que afirma o Emérito ministro Eros Grau: “Tais normas e princípios, permitem aos magistrados em situações não raras, mais de uma decisão correta de um mesmo texto legal”.



Vale ressaltar que, o legislador ao criar as Leis que balizam o sistema jurídico (leia-se sistema jurídico Brasileiro) teve por princípio a proteção da pessoa humana em todos os seus aspectos.

### **3.4 DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS PELA CF/88**

Na Carta Magna de 1988, em todo o seu escopo, percebe-se a clara intenção do constituinte entre outras tantas, não só, resguardar os limites da soberania nacional perante outros Estados Soberanos (ART. 1º, I, CF/88), mas especialmente, em proteger aqueles que dão o verdadeiro sentido de sua própria existência.

Tal proteção, objetiva a pessoa humana, valorizando-a, posicionando-se como garantidora de seus direitos, porém, revelando-lhe com clareza as obrigações em suas relações interpessoais (ART. 5º, Caput, ART. 1º, II, III, CF/88).

Em síntese, portanto, o Direito pode ser entendido como a Ciência que estuda as relações Humanas (sentido *lato senso*), ou, o direito adquirido por exemplo nas relações de trabalho (relações de emprego, sentido *stricto senso*).

Pode ser o que cada pessoa possui naturalmente ou determinado por Lei. Portanto, quando se pleiteia seja na esfera judicial ou extrajudicial a proteção, o amparo, a tutela, busca-se a garantia daquilo que chamamos de direitos, por intermédio do Direito garantidor.

Há, portanto, a subsunção, o acoplamento da Ciência "Direito", a um determinado caso concreto, ocorrendo no seu âmago a realização do Direito.

## 4 DIREITO, JURISDIÇÃO E AS OBRIGAÇÕES

Ressalte-se que, no Direito moderno, há um sincronismo do Direito, e nesse caso, do Direito Trabalhista com a jurisdição. No entanto, o pano de fundo desta pesquisa evidencia os direitos e obrigações, caso que, não podemos falar desses temas, adstritos do fenômeno da Jurisdição.

Mesmo não sendo o objeto principal do tema em análise, é oportuna a observância do conceito de jurisdição, termo que trará significativo e ampliado entendimento dos direitos e obrigações nas relações humanas, especialmente nas relações trabalhistas.

### 4.1 JURISDIÇÃO

Para fins históricos e comparativos, a palavra de origem latina, “jurisdição”, vem de JURIS DISCERE, que significa: JURIS= Direito, e DISCERE= Dizer. Já Jurisdição= Direito de dizer.

Antes do advento da Jurisdição, era comum a prática do instituto da autotutela, o que levava as partes envolvidas em uma relação de negócios em caso de uma das partes não cumprir o que fora acordado, fazer justiça com as próprias mãos, o que provocava insanáveis conflitos, insegurança nas relações de negócios, bem como, à própria sociedade.

Com o advento da Jurisdição, o Estado na pessoa dos magistrados, assumiu a responsabilidade do terceiro imparcial para dizer a quem pertencia o direito, com isso, pôs fim às lides infundáveis, promoveu segurança nas relações de negócio entre as pessoas, bem como, às práticas de injustiças para com as partes mais vulneráveis nessa relação.

O passo acima mencionado, foi muito importante, porém, não suficiente. Não bastava ao Estado apenas dizer a quem pertencia o direito, pois o maior objetivo das partes em um conflito era efetivamente a satisfação trazendo o objeto demandado em seu favor.

Diante disso, o Estado precisou dar um passo a mais não só dizendo a quem pertencia o direito, mas, decidindo com quem ficaria o bem objeto da demanda, pondo fim às lides, promovendo a paz social. Com a manifestação Jurisdicional nas demandas sociais e a humanização dos conflitos, a parte vencedora recebia por

ordem Judicial o bem desejado e a parte perdedora estava obrigada por ordem Judicial a entregar o bem demandado.

Percebe-se que, na busca de um direito, quando uma das partes alcançava a satisfação, para a outra parte surgia a obrigação de prestação Jurisdicional. Em síntese, um recebia o aval jurisdicional do direito em seu favor enquanto o outro se obrigava a entregar o bem demandado em seu desfavor.

## 5 CONCEITO DE JURISDIÇÃO

Em seu artigo sobre teoria geral do processo, Rafael Antônio Pinto Ribeiro, membro do observatório de Direito Penal Econômico da Universidade Positivo e membro integrante do Conselho de Ética e Pesquisa do Instituto de Pesquisas Sociais Econômicas do Paraná escrevendo sobre jurisdição para o site do jus navigandi pontua:

Jurisdição é a capacidade que o Estado tem em decidir imperativamente e impor decisões. Esta capacidade é conferida ao Estado de forma voluntária a fim de que seja encontrado através deste, uma solução justa para a lide. A jurisdição é função própria do Estado e possui três formas distintas para exercício completo desta função, a saber: Poder, onde é exercido o poder do próprio Estado. Função onde é exercido a capacidade de agir dos órgãos que atuam como agentes do Estado no cumprimento para que as decisões tomadas sejam cumpridas. Atividade onde se dá a ação do juiz no Processo, sendo (ao menos deveria ser) a espinha dorsal de todo este aparato. É correto afirmar de que a jurisdição somente será válida quando praticada respeitando o princípio do Devido Processo Legal. (RIBEIRO [1])

Isto posto, verifica-se que o Estado está revestido de poder jurisdicional e interpõe-se entre os litigantes com o fim de solucionar as lides ainda que os conflitos possam perdurar. Entretanto, em observância ao princípio da inércia jurisdicional, é necessário que o Estado seja provocado, e só então, como um terceiro imparcial, solucionar a lide, salvo poucas exceções.

Uma vez solucionada a lide, conforme conceito acima elencado, o Estado põe em prática outro tributo a ele conferido, qual seja, o exercício da função. Uma vez definido a quem pertence o direito na solução da lide, o Estado faz uso de seus órgãos para que se cumpra a decisão tomada e efetivamente alcance o objetivo maior que é a satisfação do direito alcançado sem a qual, o Estado deixaria incompleta a sua atuação.

Por fim, mesmo tendo em suas mãos o poder de decisão, necessário é, mesmo ao Estado, respeitar o devido processo legal, sem o qual, voltaríamos ao passado, às velhas e já esquecidas práticas de uso de poder desmedido, qual seja, a autotutela. Não podem os juízes como representantes do estado, suprimir etapas do processo deixando de cumprir formalidades sem as quais, seguramente representaria prejuízo as partes no processo.

No mesmo artigo acima mencionado, Rafael A. P. Ribeiro de forma sucinta apresenta os princípios basilares da jurisdição como segue:

A jurisdição é formada pelos seguintes princípios fundamentais: investidura, que permite que a prática de julgamento somente será realizada por juiz conferido pelo Estado. Aderência ao território, que trata da área de soberania, seja de um Estado para o outro, seja de um magistrado para o outro. Indelegabilidade, que trata da não possibilidade de um poder delegar a outro o exercício de atividade que é de sua responsabilidade. Inevitabilidade que trata da autoridade dos órgãos jurisdicionais, pois recebendo poder do próprio Estado, não depende de nenhuma situação para que seja aceita a sua decisão. Inafastabilidade, que trata do livre acesso a todo cidadão brasileiro, ou não, ao poder judiciário. Juiz natural, que se relaciona com o princípio anterior, que assegura que ninguém pode ser submetido a um julgamento realizado por juiz imparcial. Inércia, conforme já visualizado, trata da falta de iniciativa de apresentação de lides por parte do Estado, salvo aquelas previstas em lei. (RIBEIRO [1])

Isto posto, é notória a importância da jurisdição quando se discute direitos e obrigações, especialmente nas relações trabalhistas, pois a efetiva realização jurisdicional, será igualmente, a efetiva realização dos direitos e obrigações concernentes ao contrato de trabalho. Ao que se vê, a jurisdição está ancorada em princípios que sem dúvidas, asseguram a cada cidadão, uma justiça de transparência e qualidade.

## **5.1 DIREITO X OBRIGAÇÕES**

De acordo com entendimento de que direitos e obrigações estão correlacionados no mundo Jurídico e que não se diferem no Direito do Trabalho e em especial nos contratos de trabalho, é que se analisa os direitos e as obrigações tanto do empregador quanto do empregado numa relação contratual.

Um simples entendimento do significado da palavra direito, poderia nos levar à falsa ideia de que, direito seria apenas aquilo que uma das partes envolvidas numa relação contratual teria a receber da outra esquecendo-se de que, quando é gerado um ou mais direito de receber na relação contratual, já foi gerada uma ou mais obrigações de fazer, ou, até mesmo, de não fazer, em determinadas situações nessa relação para ambas as partes.

É certo que, quando evidenciamos as obrigações de fazer ou não fazer, parece-nos não estar sendo abordado um tema do Direito do Trabalho e sim de Direito Civil, precisamente do Direito das coisas.

No entanto, no Direito do Trabalho, ao lançarmos o olhar para a legislação trabalhista desde seus primeiros artigos, percebe-se que, numa relação de trabalho entre empregador e empregado, em qualquer das formas de contrato (expresso, tácito, verbal ou por escrito Art.443 CLT), há a clara percepção da estreita realidade entre o direito de “receber” e a obrigação de “fazer”.

O que se vê, especialmente nos artigos 2º e 3º da CLT, são respectivamente os conceitos de quem é empregador e de quem é empregado na importante relação trabalhista. Estes dispositivos, estão carregados da ideia de que um se obriga com o outro em cumprir suas respectivas responsabilidades.

Nessa relação contratual, a própria legislação trabalhista aduz entre outras coisas que, o empregador ao contratar, se obriga em pagar o devido salário ao que contratou, enquanto o que foi contratado, se obriga em prestar o devido serviço em troca do salário a favor de quem desprende suas forças laborais.

## 6 EMPREGADOR: OBRIGAÇÃO OU SUBORDINAÇÃO?

Ainda que seja óbvia a conclusão de que na relação de emprego há reciprocidade obrigacional, (ex: prestação de serviço x obrigação salarial), não se conclui o mesmo com relação à subordinação. Esta por sua vez, é inerente à função de quem oferece a mão-de-obra, ou seja, do empregado.

Portanto, no âmbito das obrigações, nessa relação contratual entre patrão e empregado, é oportuna a observância desse relevante princípio na relação de emprego que é o princípio da subordinação.

Pergunta-se:

No caso em tela, haveria porventura a possibilidade de se cogitar subordinação recíproca entre patrão e empregado uma vez que a Lei assevera que há responsabilidades recíprocas (ex: prestação de serviços x pagamento de salário) entre contratante e contratado?

Segundo o Art. 2º e 3º da CLT não. Há aqui uma clara distinção entre os papéis de cada sujeito. Por hora, vejamos o papel do empregador nessa relação como descrito a seguir:

Art.2º: Considera-se empregador, a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

Segundo o texto legal mencionado, não se pode afirmar, que exista subordinação por parte do empregador pelo fato de a “lei” lhes conferir inúmeras responsabilidades, entre elas, a de pagar a quantia devida pelos trabalhos prestados por seu empregado ainda que, não o fazendo, esteja sob pena de sanção da Lei.

Esse ato obrigacional, não vincula ao empregador o princípio da subordinação. Tal raciocínio, seria desconsiderar o que o próprio texto elenca sobre uma das principais características do empregador, qual seja, o poder de direção.

A Lei não traz a previsão da aplicabilidade do princípio da subordinação para o empregador uma vez que é inerente a ele, à sua função, dirigir, conduzir, comandar etc.

### 6.1 CONCEITO DE SUBORDINAÇÃO

Tenho, porém, que seja necessário fazer-se clara a distinção entre subordinação e obrigação. Segundo o professor Maurício Godinho Delgado, eis o conceito e a caracterização de subordinação:

Subordinação deriva de sub (baixo) e ordinare (ordenar), traduzindo a noção etimológica de estado de dependência ou obediência em relação a uma posição de hierarquia de posição ou de valores. Nessa mesma linha etimológica, transparece na subordinação a ideia básica de submetimento, sujeição ao poder de outros, às ordens de terceiros, uma posição de dependência. (DELGADO; 13ª ED. PG. 303/ 2014).

Como vimos, a subordinação é aquela em que alguém está na condição de sujeição, deve cumprir mandados, aguardar ordens, satisfazer vontade alheia à sua. Ao subordinado, não é permitido decidir por conta própria o que fazer e como fazer. É o caso do empregado.

Dentre os requisitos caracterizadores da relação de emprego, a subordinação é sem dúvidas, a que mais se destaca nesse sentido, e é aqui também, que se trava as maiores discussões sobre o tema. Por exemplo, fazer diferença da subordinação entre o profissional que presta o serviço e a pessoa do profissional. Qual é a relação de dependência do empregado para o seu empregador? A partir de agora, analisar-se-á as diferentes formas de subordinação.

De acordo com o conceito de subordinação acima visto, a pessoa que está na condição de subordinada, necessariamente, deve acatar ordem de superior ficando em posição de clara sujeição. No entanto, no bojo de um contrato de trabalho, o que se pactua é de um lado o empregador contratando a pessoa pela qualidade de sua profissão, e por outro lado, o empregado se comprometendo seja pela força física, seja pela capacidade intelectual, à prestação profissional de serviços ao ocupar a vaga pretendida.

Percebe-se que, num contrato de trabalho, acima de tudo, há uma clara definição para ambas as partes. Ao empregador, gerir sua empresa fazendo jus à sua função, qual seja, o poder de direção. Portanto, deverá ordenar, fiscalizar e acompanhar o empregado no desempenho de sua prestação de serviço, isto porque, o risco do negócio sempre será do empregador (art. 2º, CLT). Portanto, a partir do pacto contratual firmado, o empregado estará sujeito ao empregador numa condição de dependência (subordinação).



Porém, não a de se confundir a subordinação profissional (jurídica) com a subordinação pessoal (subjéitiva). Nesse sentido, Mauricio Godinho Delgado apresenta a subordinação objetiva e a subordinação subjéitiva, sendo que essa, não mais se aplica.

### **6.1.1 SUBORDINAÇÃO OBJETIVA**

Como se percebe, no Direito do Trabalho a subordinação é encarada sob um prisma objetivo: ela atua sobre o modo de realização da prestação e não sobre a pessoa do trabalhador. É, portanto, incorreto, do ponto de vista jurídico, a visão subjéitiva do fenômeno, isto é, que se compreenda a subordinação sobre a pessoa do trabalhador, criando-lhe certo estado de sujeição (status subjéitiones). Não obstante essa situação possa concretamente ocorrer, inclusive com inaceitável frequência, ela não explica do ponto de vista sociojurídico, o conceito e a dinâmica essencial da relação de subordinação. Observe-se que a visão subjéitiva, por exemplo, é incapaz de captar a presença de subordinação na hipótese de trabalhadores intelectuais e altos empregados. (DELGADO; 13ª ED. PG. 303. / 2014).

Portanto, tem o empregador o poder dever de gerir a realização da prestação do serviço por ele contratado, outrossim, o empregado estará subordinado ao seu empregador na execução da prestação do serviço. Portanto, o empregado se subordina na forma de prestação do serviço, ou seja, como, quando, a que horas e não a pessoa do laborador.

### **6.1.2 SUBORDINAÇÃO SUBJETIVA**

Numa compreensão subjéitiva de subordinação, segundo Godinho, a palavra que mais induz a essa compreensão é a dependência. No entanto, o próprio Godinho explica que quando lemos no art.3º da CLT a palavra dependência, deve ser interpretada como subordinação. (DELGADO; 13ª ED. PG. 303/ 2014).

Conforme entendimento sedimentado, não resta dúvidas de que a palavra dependência tem a ver com dependência jurídica e nada mais, isto porque, no momento atual, não é concebível pensar em outra forma de dependência, dada a evolução dos tipos de empregados que se encontram no mercado de trabalho, bem como, às próprias vagas oferecidas a esses empregados.

Entendida como sendo de natureza jurídica, a subordinação é requisito básico do contrato de trabalho onde se fazem presentes o poder de direção do empregador

combinado com a sujeição do empregado às suas ordens. Sendo assim, e o é, tem-se que, como já abordado anteriormente, essa subordinação não pode ter outro caráter a não ser jurídico haja vista, ela nascer com o contrato de trabalho ou, quando antes, é um forte requisito para o reconhecimento do vínculo de emprego.

Portanto, a subordinação subjetiva perde seu sentido de existir, pois não há que se falar hoje, por exemplo, de subordinação econômica ou intelectual como defende a teoria jus trabalhista.

### **6.1.3 SUBORDINAÇÃO POR DEPENDÊNCIA ECONÔMICA**

Para essa teoria a subordinação econômica significa que sempre deve haver uma verticalização econômica entre o que emprega e o que é empregado. Segundo esse entendimento, a organização empresarial e seus representantes devem estar acima do nível econômico de seus obreiros.

Sobre esse aspecto teórico, Godinho assevera:

Há problemas, entretanto nessa formulação teórica. Inegavelmente o critério que ela incorpora origina-se de uma reflexão acerca do padrão genérico típico à relação trabalho/empregador na moderna sociedade industrial. Contudo, ainda que o critério econômico acima consignado tenha irrefutável validade sociológica, ele atua na relação jurídica específica como elemento externo, incapaz, portanto, de explicar, satisfatoriamente, o nexos preciso de assimetria poder de direção/subordinação. (DELGADO; 13ª ED. PG. 304/ 2014).

Para Godinho (2014), as prerrogativas de supremacia econômica não estão diretamente ligadas a uma realidade que se visualize esse critério econômico refletindo no poder de direção do empregador e muito menos no que concerne à subordinação do empregado. Portanto, é esse critério inaplicável no instituto da subordinação.

### **6.1.4 SUBORDINAÇÃO POR DEPENDÊNCIA TÉCNICA**

Conforme esse entendimento, o empregador seria o detentor de todo o conhecimento necessário para ao desenvolvimento da prestação do serviço, estando o empregado dependente de todas as orientações na execução da sua função.

No entanto, mais uma vez, percebe-se não ser concebível tal entendimento, simplesmente pelo fato de que a classe trabalhadora foi para as universidades e com isso, houve uma mudança de postura, de conhecimento, o nível intelectual dos empregados aumentou sobremodo, e em muitas vezes, o empregado contratado é detentor de maior conhecimento que o próprio contratante.

Nesse sentido, Godinho assevera:

A fragilidade da noção de dependência técnica é flagrante. Ela não corresponde sequer a uma correta visualização do processo organizativo da moderna empresa em que a tecnologia é adquirida e controlada pelo empresário mediante instrumentos jurídicos, sem necessidade de seu preciso descortçamento intelectual acerca do objeto controlado. O empregador contrata o saber (seus agentes) exatamente por não possuir controle individual sobre ele; como organizador dos meios de produção, capta a tecnologia através de seus empregados especializados que arremonta – subordinando-os, sem ter a pretensão de absorver, individualmente seus conhecimentos. (DELGADO; 13ª ED. PG. 305/ 2014).

Um exemplo acerca da desnecessidade de o empregador ser detentor de todo o conhecimento, ainda que detenha parte dele, é o caso de empregador dono de instituição de ensino particular, quais sejam, escolas e especialmente as universidades.

Nesse contexto, todo um corpo docente é contratado para atuarem nas mais diversas áreas de ensino. Portanto, o empregador por mais que detenha um alto nível intelectual, impossível é, deter todo o conhecimento que num contexto universitário se requer.

Portanto, tenho que a teoria jus trabalhista, no contexto atual, é totalmente inaplicável no que diz respeito à subordinação intelectual.

### **6.1.5 DAS DIMENSÕES DA SUBORDINAÇÃO**

A exemplo de todos os seguimentos estudados no mundo jurídico que passaram por um processo de evolução, a subordinação passou por ajustes que no decorrer do tempo, como com propriedade pontua Maurício Godinho (DELGADO; 13ª ED.PG. 305. 2014). “Seja em decorrência de alterações na realidade no mundo do trabalho, quer em novas percepções aferidas pela Ciência do Direito acerca desse crucial elemento fático-jurídico da relação empregatícia, a subordinação tem sofrido suas e adequações”.

Nesse sentido, Delgado apresenta três dimensões da subordinação:

Dimensão clássica: “é a subordinação que consiste na situação jurídica derivada do contrato de trabalho pela qual o trabalhador se compromete em acolher o poder de direção empresarial no tocante ao modo de realização de sua prestação de serviços. ...continua hoje como a mais comum e recorrente modalidade de subordinação, ainda bastante destacada nas relações socioeconômicas empregatícias’.

Dimensão objetiva: “ É a subordinação que se manifesta pela integração do trabalhador nos fins objetivos do empreendimento do tomador de serviços ainda que afrouxadas “as amarras do vínculo empregatício”. Essa dimensão pode se traduzir em uma relação de coordenação ou de participação integrativa ou colaborativa, através da qual, a atividade, do trabalhador como se segue, em linhas harmônicas, a atividade da empresa, dela recebendo o fluxo próximo ou remoto de seus movimentos.

Dimensão estrutural: É finalmente, a subordinação que expressa pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo estruturalmente sua dinâmica de organização e funcionamento. Nessa dimensão da subordinação, não importa que o trabalhador se harmonize (ou não) aos objetivos do empreendimento, nem que receba ordens diretas das específicas chefias deste. O fundamental é que esteja estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador de serviços (DELGADO; 13ª ED. PG. 305,306/ 2014).

Diante do que se verifica das três dimensões acima apresentadas, seja a clássica, que prestigia a subordinação que deriva do contrato de trabalho onde o empregado acolhe o poder de direção empresarial; seja a objetiva, em que o laborador se integre às atividades fins e objetivos do tomador de serviços; ou ainda, a estrutural, na qual independentemente de o empregado receber ordens diretas ou não, bastando que esteja de alguma maneira ligado a estrutura da empresa, segundo Mauricio Godinho, todas de alguma forma “se completam harmonicamente”.

## 6.2 OBRIGAÇÃO

A obrigação por sua vez, não tem a ver necessariamente com subordinação, tudo vai depender do contexto em que se aplica. A obrigação imposta ao empregado o vincula ao princípio da subordinação, ao passo que, o mesmo, não se pode dizer do empregador, que nesse caso, estará vinculado não ao empregado, mas à própria Lei.

A obrigação pode ser compreendida numa acepção jurídica ou moral, fato que pode ser analisada de maneira bem mais abrangente.

Se visualizada no campo Jurídico, a obrigação pode ser pensada por exemplo, no cumprimento de um contrato de trabalho, na obrigação de pagar determinado valor em uma relação de negócios etc.

Se aplicada no campo moral, dá-se por exemplo o fato de que todos têm a obrigação de serem honestos, éticos, de boa-fé; têm a obrigação de respeitar os direitos dos outros, seja em repartições públicas ou particulares;

Têm obrigação de cuidar dos filhos, dos pais, etc.

No entanto, tais obrigações não estão vinculadas a uma concepção de subordinação como descrita acima pelo professor Mauricio Godinho, no sentido de sujeição aos ditames e regras, naquilo que é de livre iniciativa de cada cidadão.

Ainda que compreendidos como obrigações, tais atos compõem a estrutura da dignidade da pessoa humana. Todos são livres para decidir como melhor fazer, por onde começar, como agir.

Essa liberdade de poder decidir não pode ser ignorada, tão pouco cerceada, a menos que se concorra para praticas desabonadoras em nome de tais liberdades, nesse caso, o Estado se manifestaria aplicando sua reprimenda àqueles que assim procederem.

Portanto, nos exemplos citados, mesmo que se entenda serem atos obrigacionais e que deles o cidadão não possa se eximir, cada cidadão tem a faculdade de fazer segundo suas próprias convicções, ou até mesmo decidir por não ser ou fazer, ainda que com tal decisão, destoe completamente dos bons princípios e dos bons costumes de uma sociedade.

Se assim não fosse, estariam sendo violados princípios constitucionais importantíssimos nas relações humanas previstos na Carta Magna tais como: O exercício da Cidadania e o da Dignidade da Pessoa Humana (Art.1º, I, II, CF/88).

No entanto, mesmo tendo em vista que tais preceitos são Direitos Fundamentais garantidos pelo Estado, não deixam de ser obrigações, porém, de foro íntimo de cada ser humano.

Portanto, tenho que, nesse sentido, haja um estreito caminho entre a obrigação e a subordinação, porém, ainda assim, se definem como obrigações, sobretudo, de caráter subjetivo, da pessoa para si mesma, é o sentimento de se comportar como cidadão, de fazer parte de um todo, é o dever de viver de acordo com os padrões e os bons costumes de determinada sociedade, de realização pessoal, de cidadania.

### **6.3 SUBORDINAÇÃO: EMPREGADOR E A LEI**

Feita a distinção entre subordinação e obrigação, observa-se que, há a necessidade de uma análise mais cuidadosa dos institutos, caso contrário, formar-se-ia uma linha tênue entre o que é subordinação e o que é obrigação.

Nessa esteira, permanece o questionamento: não havendo subordinação do empregador ao seu empregado, a quem está ele sujeito, uma vez que não há ao empregador a faculdade de eximir-se de suas responsabilidades, ou decidir ao seu bel prazer, como e quando cumprir seus compromissos assumidos a quem desprende forças laborais em seu favor?

Como já visto, subordinação do empregador ao empregado não é.

Porém, o que trata o Art.2º da CLT quanto a obrigação salarial por exemplo, o empregador subordina-se não à pessoa do empregado, mas à própria Lei, quando a ele, confere a obrigação conforme exemplo citado, de pagar salário, considerando que cada trabalhador é digno do seu trabalho.

Observa - se que, a sujeição do empregador não se dá por ordem do empregado, o que é próprio do empregador, mas por força da Lei. Nesse caso, o empregador não só estará obrigado a pagar rigorosamente o devido salário registrado em contrato (CTPS), mas também, a todos os direitos inerentes ao empregado dentro do curso do contrato de trabalho.

Nesse sentido, não se trata de vontade subjetiva quando a referência é a lei, pois esta não é eivada de sentimentos, porém, encontra-se no plano da objetividade. Dita as regras que devem ser cumpridas e não admite outras alternativas alheias à legalidade.

Depois de feitas análises sobre o Direito como a Ciência que estuda os direitos e as obrigações que derivam das relações humanas, perpassando pela diferença

entre obrigação e subordinação, bem como, tratando da impossibilidade da subordinação recíproca, o foco a seguir, será a cessação dos direitos e obrigações com o termo do contrato de trabalho.

## **7 FIM DAS RELAÇÕES DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES / TERMO DO CONTRATO DE TRABALHO.**

Conforme já exposto anteriormente, nas relações trabalhistas, existe para ambas as partes reciprocidade no campo dos direitos e obrigações. No entanto, por razões diversas, em dado momento, finaliza-se tais relações com o termo do contrato de trabalho.

O fim do contrato de trabalho pode ocorrer de diversas maneiras: Há situações em que o empregado não mais satisfeito ou por ter recebido melhor proposta laboral pede sua própria demissão por decisão unilateral, ou, poderá ocorrer o fim do vínculo por decisão bilateral, consenso entre as partes. Tal previsão se encontra no Código Civil de 2002 sob o manto da rescisão unilateral ou bilateral. (Art. 472 e 473, CC/02).

Há também, a situação em que uma ou ambas as partes poderão cometer falta grave ensejando o fim das relações laborais, caso em que, seria inviável a continuação do vínculo do contrato de trabalho, ocorrendo a chamada resolução contratual.

No mesmo sentido, o contrato de trabalho poderá chegar ao seu termo por ocorrência de atos que ensejam em nulidades, extinguindo-o por completo, o que sem dúvidas, significaria sua rescisão.

Nesse sentido, Gustavo Felipe Barbosa Garcia conceitua e classifica a cessação do contrato de trabalho como segue: “a cessação do contrato de trabalho pode ser conceituada como o término do referido negócio jurídico, ou seja, o fim da relação jurídica de emprego.” (GARCIA; 6ª ED. PG. 370/ 2014).

A exemplo das formalidades que se verificam no início da relação de emprego com a assinatura de um contrato firmado entre as partes, o que de forma expressa anuncia a existência de uma relação jurídica, o seu termo, segundo o conceito de Gustavo Felipe Barbosa Garcia, é o que põe fim a essa relação jurídica entre e empregados.

Nesse sentido, o professor Gustavo classifica o término do vínculo de emprego como gênero que engloba grande diversidade de espécies, tais como:

Rescisão do contrato de trabalho: Pode ser unilateral (denúncia) ou bilateral (distrato).



Resilição unilateral do contrato de trabalho (denúncia): manifestação de vontade de apenas uma das partes, pondo fim ao negócio jurídico em questão. Trata-se da dispensa sem justa causa ou do pedido de demissão.

Resilição bilateral do contrato de trabalho (distrato): acordo de vontade entre as partes da relação jurídica de emprego, para pôr fim a este negócio jurídico. Pode-se imaginar a hipótese de um acordo judicial, ou mesmo extrajudicial, entre empregado e empregador estabelecendo a cessação do vínculo de emprego.

Resolução do contrato de trabalho: terminação em razão de falta praticada por uma das partes, ou mesmo por ambas. No caso do contrato de trabalho, tem-se a sua cessação com a dispensa por justa causa ou falta grave, dispensa indireta e culpa recíproca.

Rescisão do contrato de trabalho, o rigor terminológico adotado por parte da doutrina, fica reservado para os casos de extinção do contrato de trabalho decorrente de nulidade. Nesse sentido, a declaração de nulidade, ou mesmo a anulação do contrato, significaria sua rescisão. (GARCIA; 6ª, ED. PG 369-370/ 2014)

Nesta esteira, Gustavo F. B. Garcia convencionou a despedida arbitrária como sendo aquela que não se funda em qualquer causa justificada. Se de natureza disciplinar, quando o empregado não descumpriu regra geral imposta pela empresa, ou quando por exemplo, o empregado não comete ato de insubordinação, descumprindo ordem de cunho pessoal.

Sendo o empregado fiel às tarefas e responsabilidades a ele confiadas e ainda assim, é despedido por indisciplina ou insubordinação, tal despedida caracterizará dispensa arbitrária do empregador.

Em se tratando da dispensa por alegação de dificuldades econômicas/financeiras, deve haver provas inequívocas do que se alega, sob pena de caracterizar a dispensa arbitrária conforme constante do Art. 165, CLT e Súm. 339 do TST.

Art.165, CLT: os titulares da representação dos empregados nas Cipas, não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

Em consonância a este entendimento, não pode o empregador dispensar o empregado sob a alegação de insuficiência técnica sem a efetiva comprovação de que este realmente tenha a alegada limitação. No caso de não comprovada a deficiência técnica, mais uma vez, o empregador incidirá no campo da despedida

arbitrária, sendo tal ato, passivo de penalidade, como constante no art. 165, Parágrafo Único da CLT.

Vejamos:

Ocorrendo a despedida, caberá ao empregador, em caso de reclamação à Justiça de Trabalho, comprovar a existência de qualquer dos motivos mencionados neste artigo, sob pena de ser condenado a reintegrar o empregado.

Como se vê, não basta a simples alegação da possível deficiência do laborador, é preciso que se prove toda e qualquer alegação formulada. Nesse caso, o ônus da prova recai sobre o empregador que faz a alegação dos motivos que ensejaram a despedida do trabalhador.

Garcia, ainda faz menção à dispensa sem justa causa como sendo aquela feita pelo empregador sem qualquer motivo dado pelo empregado, não se fundando está em motivos subjetivos.

Discorre em seguida sobre a dispensa obstativa, caso em que o empregado é submetido à dispensa para não alcançar algum benefício assegurado por lei como por exemplo, a estabilidade prevista no art. 499, Parágrafo 3º da CLT.

Ainda no campo das modalidades de dispensas explicadas por Gustavo F. B. Garcia, há a modalidade de dispensa retaliativa. Essa modalidade, segundo o autor, é aquela em que o empregador utiliza contra o empregado que ajuizou reclamação trabalhista na justiça do trabalho ou, tenha testemunhado em favor de outrem em juízo contra a empresa.

Por fim, a dispensa por ato discriminatório. Essa dispensa, em consonância com o entendimento do autor, é aquela que decorre de características ou aspectos pessoais do empregado. Nesse sentido, é apontado como exemplo a idade, o sexo, a cor, a raça, a origem, o estado civil, situação familiar, crença religiosa ou estado de gravidez, previsto na Lei 9.029/1995.

Portanto, de acordo com a abordagem em epígrafe, são várias as modalidades em que o contrato de trabalho pode chegar ao fim. Anteriormente vimos que o empregado por meio da rescisão direta, qual seja, por ato unilateral, poderá pôr fim às suas obrigações laborativas sem prejuízos, desde que, respeitadas as regras legais.

No entanto, são inúmeras as possibilidades em que o empregador poderá pôr termo ao contrato de trabalho e com sérios riscos de prejuízos ao trabalhador. Nestes casos, observar-se-á princípios fundamentais em favor do trabalhador, tais como:

Princípio da proteção, princípio da continuidade do trabalho, princípio da hipossuficiência, princípio da condição mais benéfica, princípio da realidade dos fatos sobre a forma sem jamais se esquecer dos princípios Constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, previstos no art.5º, II, LIV, LV da Constituição Federal, entre outros.

Conforme abordado na parte inicial desta pesquisa, os direitos e obrigações dentro da relação de um contrato de trabalho entre empregados e patrões, em dado momento tende a prevalecer os interesses pessoais a preponderância da força, caso em que, o empregado está em franca desvantagem.

Por essa razão, o Estado visando dar equilíbrio aos interesses opostos, regula-os por meio de dispositivos elencados em Leis, bem como, assegura a aplicação de princípios como os acima mencionados. Com vistas às dispensas arbitrárias, prevendo as possíveis supressões a direitos dos empregados, assevera Maurício Godinho delgado:

Dispensa arbitrária (ou despedida sem justa causa, ou ainda, dispensa desmotivada) tal modalidade de ruptura incorpora o maior número de verbas rescisórias trabalhistas (ao lado da ruptura contratual por justa causa empresarial, a rescisão indireta). Importa, assim, ao pagamento de: Aviso-prévio (inclusive a proporcionalidade da lei n.12506/2011, se for caso); 13º salário proporcional; férias proporcionais, com 1/3; liberação do FGTS, período contratual, com acréscimo de 40 (ressalvados os 10% de contribuição social que o empregador também tem que recolher, em favor do fundo social do FGTS, em vista do disposto no art.1º, caput, da lei Complementar n. 110, de 2011) (DELGADO; 13ª ED. PG. 1197 / 2014).

Percebe-se que, há o cuidado de preservar aos empregados seja nas dispensas arbitrária, sem justa causa ou desmotivada (fato de o empregado estar em situação de desvantagem), lhes é garantido por lei o maior número de benefícios possíveis, evitando desta forma, abusos e supressões a direitos.

Após discorrer sobre algumas formas de ruptura do contrato de trabalho, e, por conseguinte, o fim das relações de direitos e obrigações, ainda que algumas perdurem após o término do contrato, sem que tenha sido o objetivo, esgotar tais possibilidades, eis que surge nesse cenário, a despedida por justa causa, objeto da pesquisa a seguir.

### **7.1.1 DA JUSTA CAUSA E AS HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA**

### **7.2 RELEVÂNCIA E APLICABILIDADE.**

Em constantes movimentos e considerável dinamismo, o Direito do Trabalho desponta-se como um dos ramos do Direito que mais se discute as relações entre pessoas, especialmente, os direitos e obrigações entre partes opostas.

Opostas, porque os interesses são diferentes. De um lado, a classe patronal buscando minimizar os custos com o fim de acumular riquezas, por outro lado, a classe trabalhadora tentando aumentar seus ganhos, ampliar suas rendas, o que sem dúvidas, é um choque de interesses, pois, enquanto o empregador quer pagar menos, do outro lado, o empregado quer e precisa ganhar mais.

No entanto, esses interesses que a princípio se mostram opostos, no seu curso, convergem para uma direção no mínimo interessante, pois que, um oferece ao outro aquilo que lhes satisfaz, qual seja, o empregador encontra a mão-de-obra de que precisa e o trabalhador a remuneração necessária para a renda familiar, ou em alguns casos, aumenta-la.

Num contexto em que, o que era oposto, distante, por convenção se torna interesse comum entre as partes, inicia-se para ambas uma relação de direitos e obrigações, bem como, de busca por satisfação. No entanto, a satisfação só poderá ser alcançada se cada parte desempenhar bem cada um em seu campo de atuação, as atribuições a si conferidas.

Não obstante, não são poucas as vezes em que se vê no decorrer do tempo, mudança de comportamento como por exemplo, descumprimento de cláusulas contratuais, uso de má-fé, quebra de fidúcia, etc.

Havendo ruído que destoe da orquestração primária entre as partes, conseqüentemente, perde-se de vista um dos motivos ensejadores da satisfação, ingrediente necessário para a continuidade do vínculo firmado entre as partes.

Por conseguinte, num contrato de trabalho que se verifica má fé das partes ou ambas, convivendo com a insatisfação, é de se admitir que as obrigações a estes inerentes, no exercício de suas funções, deixam de ser realizadas com espontaneidade sendo a partir de então, meras formalidades, situação que sem dúvidas, contribuirá para um desfecho contratual também eivado de insatisfações.

No entanto, a mera insatisfação das partes nesse convívio existente entre empregadores e trabalhadores, não deveria significar necessariamente o fim de um

contrato, haja vista, ser dever das partes, sanarem as diferenças existentes quando possível. Outrossim, sendo insustentável a situação por cometimento de ato gravoso, como assevera Mauricio Godinho Delgado, “seja por sua condição, seja por sua repetição”, a decisão mais provável a partir de então, passa a ser o termo do contrato.

Neste contexto, abrem-se as cortinas para o Instituto da Justa Causa cuja a previsão encontra-se no art.482 e outros da CLT, situação que por exemplo, o empregado que incorrer num daqueles incisos do 482, poderá ser demitido por justa causa ou, caso o fato ensejador da ruptura do contrato seja do empregador cuja a previsão se encontra no art. 483 da CLT, poderá o empregado aplicar-lhe a rescisão indireta rescindindo o contrato de trabalho.

## **8 O QUE É A JUSTA CAUSA E O SEU CONCEITO**

### **8.1 CONCEITO**

Segundo Mauricio Godinho Delgado, essa é a definição de justa causa:

Para o direito brasileiro, justa causa é o motivo relevante, previsto legalmente, que autoriza a resolução do contrato de trabalho por culpa do sujeito comitente da infração - no caso, o empregado. Trata-se, pois, da conduta tipificada em lei que autoriza a resolução do contrato de trabalho por culpa do trabalhador (GODINHO;13ª ED. PG.1254 / 2014).

Conforme o conceito em tela, para a aplicação da justa causa, necessário é que se apure a falta por culpa do agente prestador do serviço, caso em que, tal função, é de atribuição do empregado. No entanto, para que a conduta do agente faltoso seja considerada grave a ponto de ensejar a aplicação da justa causa, necessário é que esteja prevista em lei.

Isto posto, justifica-se a necessidade de previsão legal para enquadramento do ato faltoso como passível da aplicação da justa causa. Caso não fossem observados fundamentos legais, sem dúvidas, qualquer conduta de cunho negativo do laborador, poderia ser enquadrada como passível de aplicação da justa causa, o que abriria um largo caminho para despedidas arbitrárias.

De acordo com Gustavo Filipe Barbosa Garcia, eis o conceito de justa causa:

Pode-se conceituar justa causa como a prática de ato que configure séria violação dos deveres do empregado, rompendo a confiança inerente à relação de emprego, tornando indesejável ou inviável a manutenção do referido vínculo. (GARCIA;6ª ED. PG.379 / 2013).

Esse conceito, é por demais interessante, haja vista, tocar em pontos sensíveis numa relação entre empregados e empregadores. Primeiro, o autor fala em violação dos deveres do empregado. Violar, é igual romper, separar, desligar, etc. no contexto em tela, violar ainda pode significar deixar de cumprir corretamente o que lhe é designado ou ainda, cumprir de forma descuidada, relaxadamente.

Assim procedendo o empregado, haverá um reflexo direto em outra base que aliás, de maneira nenhuma pode ser abalada nessa relação de emprego. Gustavo F. B. Garcia vai ao ponto quando diz que havendo violação dos deveres do empregado, rompe-se também a confiança que é inerente dessa relação.

Essa é uma verdade que se pode dizer ser absoluta. Aliás, a confiança deve estar presente em todas as relações humanas. Pense por exemplo, um casal que o marido não confia em sua esposa ou vice e versa. Um convívio dessa natureza, sem dúvidas nenhuma, estará fadado ao fracasso.

De igual modo, numa relação entre patrões e empregados que o laço da confiança é retirado, não há que se falar mais em um convívio entre estes como sendo saudável. Havendo o rompimento da confiança inerente dessa relação, tornar-se-á indesejável ou inviável a manutenção do vínculo existente.

## **8.2 DIFERENÇA ENTRE JUSTA CAUSA E FALTA GRAVE**

Tratando deste assunto, o legislador elencou várias situações em que, incorrendo em uma delas, o empregado ficaria sujeito à aplicação da justa causa executada pelo empregador. Mauricio Godinho Delgado interpretando o tema apresentado na CLT, assevera que o legislador trabalhou o referido art. com a noção de falta grave.

Como exemplo de referência à falta grave, é citado pelo autor o art. 492 da CLT que trata do empregado que tinha a estabilidade decenal e que não podia ser despedido senão pelo cometimento de falta grave. Todavia, no que diz respeito ao empregado que tinha a estabilidade decenal, desde que se instituiu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), isso em janeiro de 1967, a obrigatoriedade do art. 492 da CLT deixou de ser exigida, uma vez que o próprio empregado poderia escolher entre ter a estabilidade decenal, ou optar pelo sistema de FGTS. Porém, após a Constituição de 1988, o FGTS passou a fazer parte de todos os contratos de trabalhos, uniformizando-se o sistema para urbanos e rurais e desde então, os contratos de trabalho se alinharam com o novo sistema.

Entre outros artigos citados, Godinho ainda faz referência ao art. 493, CLT, no qual o legislador aduz que comete falta grave aquele que praticar qualquer dos fatos a que se refere o art. 482 da CLT.

Segundo o intérprete, tais infrações são constituídas pela prática de qualquer dos fatos recorrentes no art.482 da CLT. Para ele, quando o legislador tratou das hipóteses ali presentes, qual seja, a falta grave, previu que a repetição ou a natureza de tais fatos, representariam séria violação dos deveres e obrigações do empregado.

Diante de tais afirmativas, fica evidente a inadmissibilidade da prática de qualquer conduta do empregado que resulte em violação dos seus deveres e obrigações. Já bem trabalhada anteriormente a ideia de deveres e obrigações que se bem realizadas contribuem para a realização da função social do contrato de trabalho, no presente contexto, a violação de tais deveres e obrigações tem por sua vez, efeito contrário, qual seja, a quebra do vínculo contratual, e, por conseguinte, a perda da função social do contrato.

Na verdade, a legislação e a Doutrina apontam na direção de que, tais deveres e obrigações, devem ser executados fidedignamente, inclusive, no que diz respeito ao empregador, pois ainda que os meios utilizados (para o empregado o trabalho e para o empregador a mão-de-obra), alcancem finalidades diferentes, ambos devem andar em uma via de mão única, pois não se admite nessa relação colisões de condutas como o cometimento de faltas repetitivas, ou que por sua natureza seja evitada de gravidade.

### **8.2.1 JUSTA CAUSA E FALTA GRAVE**

Ainda que a justa causa e a falta grave aparentemente se apresentem em uma linha tênue e nos induza ao entendimento de que são a mesma coisa e haja quem defenda que a falta grave e a justa causa são palavras sinônimas uma da outra, e nesse sentido Délio Maranhão, há outra corrente que vê ainda que interpretativa, diferenças a serem consideradas como segue abaixo.

Mauricio Godinho Delgado ao fazer menção ao empregado com estabilidade decenal, cita os artigos 492, 493, 494, 495, 499 parágrafos 1º, CLT, bem como, ao mencionar a estabilidade provisória do dirigente sindical conclui que, o texto legal autoriza seu afastamento somente se apurar o cometimento de falta grave (a.593, §, 3º, CLT).

Godinho ainda observa que o art. 499, §, 2º da CLT, ao se referir ao estável decenal, menciona ao revés, a expressão justa causa quando se reporta ao empregado não estável.

Para Godinho, há contornos claros de que indubitavelmente a falta grave “corresponde” à justa causa, mas que, necessariamente, seja apurada por vias de ação judicial de inquérito conforme constante no art. 494, caput, in fine, e arts. 853 a 855 da CLT. “Do ponto de vista “formal”, pelo menos, há clara diferença entre justa causa e falta grave”.



Vista sob o aspecto subjetivo, para o autor, ainda se faz clara a distinção entre as referidas figuras. Para ele, não há que se confundir os institutos uma vez que, a falta grave, quando cometidas pelo empregado estável ou o que tenha estabilidade provisória acentuada, só deve se dirimir a questão por via de inquérito judicial para se apurar o comportamento culposos como se passa com o dirigente sindical.

Entretanto, em sua obra, Mauricio Godinho Delgado cita Délio Maranhão que insistia na equivalência das duas expressões. “A justa causa, por definição é a falta grave.” Na mesma linha, segundo Godinho, seguia Eduardo Gabriel Saad, Sussekind, Arnaldo, entre outros. (GODINHO.13ªED. PG. 1255 / 2014).

Por exemplo, Eduardo Gabriel Saad defendendo a ideia de que as figuras da justa causa e a falta grave como sendo sinônimas, assevera: “ A sinonímia de justa causa e falta grave, expõe que o legislador, ao usar as duas expressões, não teve em mira um critério de gradação de gravidade do ato faltoso”. (SAAD; CLT COMENTADA-30ª ED. 1997. PG. 356).

Segundo esse entendimento, o legislador ao fazer menção de justa causa e falta grave, a fez por mera diferenciação de expressão e não conceitual.

No entanto, como um contraponto nessa questão, Godinho cita Wagner Giglio que embora admitindo que na prática forense as expressões sejam utilizadas com equivalência, para Giglio, o intérprete precisa fazer distinção dos conceitos, e assim pontua: “Falta grave, é a justa causa que, por sua natureza ou repetição, autoriza o despedimento do empregado estável (CLT, art. 493)”. (GIGLIO,7 ED. 2000. PG. 13).

Todavia, o próprio Giglio pondera que Evaristo de morais filho em sua obra “justa causa”, considera irrelevante a distinção entre as figuras.

Por fim, Mauricio Godinho Delgado conclui:

A diferenciação material, substantiva se houver, é apenas de intensidade: Pretende a ordem jurídica que a justa causa apta a resolver, culposamente o contrato de trabalho do empregado estável ou do dirigente sindical, seja intensamente grave, quer por sua natureza, quer por sua repetição. É o que pensa Dorival Lacerda segundo referência feita por Valentim Carrion: Para a resolução do contrato, do estável exige - se falta grave, ou seja, uma justa causa de superior intensidade. (GODINHO;13ª ED. PG.1255/ 2014)

No entanto, Valentim Carrion em sua obra comentário à consolidação das leis do trabalho esclarece que a questão em debate, há uma distinção terminológica, porém, não obedecida.

Portanto, segundo o entendimento supracitado, conclui-se que, justa causa e falta grave se diferenciam pela intensidade do fato ou pela repetição, pela qualidade de quem a comete, se goza de estabilidade ou não, bem como, na forma de apuração.

Todavia, ambas as regras partem de uma mesma raiz, qual seja, a quebra da confiança. Seja o empregado que goze de estabilidade ou não. Ambos agem contrariando a lei, a boa-fé, a fidúcia. Subjetivamente, os atos de ambos se equivalem. As consequências para ambos são catastróficas ainda que para o estável, a lei exija maiores formalidades.

Enquanto a falta grave tem a ver com o empregado que goze de alguma estabilidade e nesse caso, observa-se a formalidade legal para a apuração da falta grave e a aplicação da justa causa, ao empregado que não goza de estabilidade, desde que provado que o mesmo tenha praticado o fato, aplicar - se - á a justa causa.

Todavia, nesta segunda hipótese, ainda que não se imponha a necessidade de abertura de inquérito judicial exigidos ao estável, uma vez que, por sua natureza, o fato cometido já é requisito suficiente para sua aplicação, ficam algumas interrogações no que diz respeito ao empregado não estável:

Porque para esse empregado não há as mesmas formalidades de apuração de falta grave? Não é dado a ele as mesmas oportunidades de defesa? E o contraditório e a ampla defesa? Porque o legislador não trouxe essa previsão no texto de lei?

Diante desses questionamentos, por alguns momentos a seguir, deixemos o empregado estável e concentremos nossa atenção ao empregado não estável na tentativa de encontrar respostas a todas as indagações à luz da Constituição Federal e da doutrina.

Segundo Delgado (2014) “o Direito do Trabalho Brasileiro ainda não atingiu, efetivamente, uma fase ideal no tocante ao exercício do poder disciplinar e consequente aplicação de penalidades ao obreiro pelo empregador”. De acordo com o entendimento de Godinho, a legislação ordinária não prevê a apuração de falta num contexto intraempresarial, exceto para o estável.

Vejamos:

Pelo padrão normativo atual, o empregador avalia, unilateralmente, a conduta obreira e atribui a pena ao trabalhador, sem a necessidade de observância de um mínimo de procedimento que assegure a defesa do apenado e sem necessidade de consulta a um órgão coletivo obreiro interno a empresa (que na verdade raramente existe no cotidiano empresarial do País). (GODINHO; 13ª ED. PG. 1256/ 2014)

Percebe-se que, a legislação Brasileira, não trouxe em seu rol tais formalidades concernentes ao trabalhador que não tem a chamada estabilidade. De acordo com a ponderação acima, Godinho observa que não é dado a esse empregado o mínimo de chance de fazer sua própria defesa, uma vez que o modelo celetista se apresenta por sua natureza como autoritário. Primeiro, que a decisão é unilateral do empregador, e segundo, que as empresas não oferecem na sua maioria órgãos que esse trabalhador possa consultar.

No entanto, a despeito desse autoritarismo apresentado pelas regras celetistas, a Constituição Federal de 1988 vem corrigir esse critério de avaliação unilateral por aparte do empregador. Após a constituição de 1988, os direitos coletivos e individuais tomam nova dimensão e com isso, a pessoa humana é valorizada, e em especial, nesse contexto, o trabalhador brasileiro.

Porém, Godinho observa que “apesar de latente autoritarismo, nem a jurisprudência dominante do país nem a doutrina, tem apontado na direção de suplantar de vez esse modelo defasado”. Somado a isso, a inércia do legislador que não se movimenta na direção de fazer as correções necessárias voltadas à aplicação das penalidades trabalhistas no Direito brasileiro. (GODINHO; 13ª ED. PG. 1256/ 2014).

No entanto, a despeito da ausência de efetiva movimentação no sentido de suplantação definitiva de um modelo ultrapassado de aferição de falta para a dispensa por justa causa, a Constituição trouxe a previsão aos trabalhadores não estáveis, que não foram contemplados com a necessidade de inquérito para a apuração de tais faltas, uma forma de equilibrar a disparidade da decisão unilateral de aferição do ato faltoso, qual seja, a criação dos sistemas que compõem a estrutura trabalhista brasileira, tais como: Ministério Público do trabalho, Ministério do Trabalho e Emprego, Justiça do Trabalho, além dos sindicatos.

Todos passaram a fiscalizar as tomadas de decisões do empregador como consta por exemplo no art. 8º, ml da Constituição Federal no que diz respeito aos sindicatos. O texto do art., 8º, III da CF, descreve qual a finalidade da criação dos sindicatos: Ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Nesse sentido Mauricio Godinho Delgado pondera:

É bem verdade que a constituição de 1988, em sua elevada sabedoria, criou sistema eficaz de aperfeiçoamento do exercício dos poderes diretivos, regularmente, fiscalizatório e disciplinar pelo empregador no Brasil, independentemente de serem instruídos ou não mecanismos internos de participação obreiras nos estabelecimentos e empresas no país. Esse eficaz sistema constitucional é composto pela nova, significativa e atuante tutela aos direitos individuais da personalidade do trabalhador no ambiente laborativo, que foi estruturado pela própria Constituição. Ou seja, desponta como tão incisiva, abrangente e forte essa nova tutela constitucional, a ser efetivada pelas instituições componentes do sistema trabalhista brasileiro (Ministério Público do Trabalho, Ministério do Trabalho e do Emprego, Justiça do Trabalho, além dos sindicatos), que as empresas, instituições e demais empregadores brasileiros seguramente terão de se adaptar a meios e práticas mais democráticos de exercício do poder empregatício, sob pena de sofrerem irreprimíveis restrições das instituições de suporte do Direito do Trabalho. (DELGADO; Manual de direito do Trabalho, pg. 1256/ 2014)

Diante disso, vê-se que, ainda que o legislador tenha se mantido inerte e mesmo a doutrina e a jurisprudência não tenham se manifestado no sentido de suplantarem definitivamente esse modelo autoritarista de dispensa por justa causa obreira, após a constituição de 1988, o empregador não pode mais usar o seu poder de direção para dispensar o obreiro por critérios unilaterais que não atendam aos limites estabelecidos pela Carta Magna.

Por fim, tratando-se dos limites impostos para a aplicação das penalidades pelo empregador, Mauricio Godinho apresenta alguns critérios de fixação dessas penalidades, quais sejam: Requisitos objetivos, requisitos subjetivos e requisitos circunstanciais.

### **8.2.2 REQUISITOS OBJETIVOS**

É requisito objetivo para o exercício do poder disciplinar no contrato a tipicidade da conduta obreira, inclusive com respeito a natureza da matéria envolvida. Também integra o presente grupo de requisitos a gravidade da conduta do trabalhador. (GODINHO; 13ª ED. PG. 1256/ 2014)

Como se vê, necessário é que a conduta do trabalhador se enquadre dentro da tipicidade de uma conduta reprovável por previsão legal. Não se pode aplicar ao trabalhador uma dispensa por justa causa caso este não tenha cometido as faltas que a lei reconheça como sendo passível de tal reprovação.

Tenho ainda que, a conduta obreira não se encaixando na tipificação legal, como ato ensejador da falta que justifique a dispensa pela justa causa, não há que se falar em dispensa do trabalhador exatamente pela falta do requisito objetivo, necessário para a caracterização da falta e da aplicação das penalidades por parte do empregador.

É por exemplo, o que ocorre no Direito Penal, onde para a caracterização do crime é necessário que se verifique a presença de um fato típico, antijurídico e culpável. Ausente um desses requisitos para a caracterização do crime, não há que se falar em crime, por não atendimento ao requisito objetivo, ou seja, a tipificação legal. Nesse sentido, Godinho (2014) pondera que “embora é claro, saiba-se ser relativamente plástica e imprecisa a tipificação celetista, não se pode enquadrar como infração ato ou omissão que escape efetivamente à previsão contida na lei laboral”.

Vale ressaltar que, a gravidade da falta cometida pelo empregado deve ser parte integrante nesse composto de aferição da conduta do que comete as referidas faltas, visto que, deve-se verificar pelas referidas condutas, prejuízos ao empregador. Caso contrário, ainda que tipificadas, deve o empregador usar de outros meios para solucionar o problema.

Nesse sentido assevera Godinho:

O requisito da gravidade não é, evidentemente, absoluto – mas influi, sem dúvida, no exercício do poder disciplinar. É que, em se tratando de conduta tipificada, porém inquestionavelmente leve, quer o Direito do Trabalho que o empregador se valha das prerrogativas diretivas, fiscalizatórias e disciplinares essencialmente com fins educacionais, orientando o obreiro a se ajustar no ambiente e regras laborativas – notadamente se se tratar de

trabalhador sem vida pregressa funcional na empresa. Neste caso, as punições caberão apenas se a conduta censurável permanecer, não obstante a orientação educativa original. De todo modo, a gravidade da infração atua, de maneira geral, na dosagem da pena a ser imposta (DELGADO; Manual de Direito do Trabalho. Págs. 1257/1258/ 2014).

### 8.2.3 REQUISITOS SUBJETIVOS

Ainda no campo da dispensa por justa causa do obreiro que não goza de estabilidade e os critérios exigidos para a sua dispensa, tendo em vista os meios de defesa do trabalhador de uma dispensa tão rigorosa como é o caso da justa causa, há que se observar um segundo requisito, qual seja, o requisito subjetivo, não menos importante que o requisito objetivo já apresentado.

No campo da subjetividade, deve haver a adequação da conduta faltosa praticada não com a tipificação da lei como é o caso da objetividade, mas sim, com a vontade do agente, volta-se para dentro do ser, busca-se entender o que se passou na mente daquele que cometeu o ato faltoso. Deve ser verificada a autoria, caso contrário, não se pode punir o trabalhador que não tenha cometido a infração.

O requisito subjetivo quer saber se o obreiro agiu com dolo ou culpa com respeito ao fato ou omissão a ele imputados. Nesse sentido, Mauricio Godinho (2014) aduz que “O requisito do dolo ou culpa é também de grande relevância. Não será valido o exercício de prerrogativas se a conduta obreira não tiver sido intencional ou, pelo menos, decorrente de imprudência, negligencia ou imperícia”. (GODINHO; 13ª ED. Pgs. 1257/1258/ 2014)

Como se sabe, o dolo se diferencia da culpa pelo fato de em um ato doloso, e aqui fazemos analogia ao Direito Penal, o indivíduo quer a produção do resultado não se importando com as consequências do fato. Imaginemos no âmbito do Direito do Trabalho, o mecânico da empresa que não gostando do motorista do ônibus que transporta os funcionários, durante o dia com o pretexto de fazer revisão no ônibus, danifica o sistema de direção com a intenção de matar o motorista e acaba com este ato, causando mortes e ferimentos de muitos outros ocupantes daquela condução.

Sem entrar no mérito da qualificação do referido crime, bem como, à pena a ser aplicada, pois isso é de interesse do Direito penal, é certo que, o mecânico da referida empresa, cometeu um ato doloso, visto que, tinha plena consciência de que, conduzir o veículo naquelas condições e sabendo que muitas outras pessoas estariam na mesma embarcação conduzida pelo seu desafeto (o motorista) e para isso independeria a presença de outras pessoas, bastando apenas que o fato ocorresse com o motorista, o mecânico quis a produção do resultado não se importando com as consequências de seu ato, cometendo portanto, uma conduta dolosa, passível da incidência da justa causa.

Por outro lado, na caracterização da culpa, o indivíduo não vai agir com a intenção de produzir o resultado negativo, porém, essa ocorrerá tão somente em decorrência de imprudência, negligência ou imperícia. Nesse aspecto de culpa, vários poderiam ser os exemplos, porém, um exemplo de imprudência, seria o motorista que ultrapassa o limite de velocidade determinado por sua empregadora e com isso causa um acidente de trânsito.

No caso de negligência, poderia se pensar ainda no motorista do ônibus que, identificando um defeito nos freios do veículo, não o leva para os devidos reparos e com isso, provoca um acidente, nesse sentido, o fato de não levar o ônibus para reparar o defeito, caracterizou a negligência.

Por fim, a imperícia, pode se caracterizar com a ausência de técnicas para o efetivo exercício da função.

Com respeito a imperícia, Mauricio Godinho Delgado pondera:

A par disso, nem sempre a imperícia pode ser causa ensejadora do exercício do poder disciplinar. Na verdade, raramente será. É que vigoram no direito do Trabalho tanto o princípio da direção empresarial sobre o contrato e o seu cumprimento, como o da assunção dos riscos contratuais pelo empresário. Ora, o primeiro coloca sobre a responsabilidade do empregador a análise de efetiva aptidão obreira para a execução do objeto do contrato (inclusive valendo-se do contrato de experiência), ao passo que o segundo não permite ao empregado assumir os riscos do próprio trabalho prestado. (DELGADO; Manual de Direito do Trabalho, pg. 1258/ 2014).

Como se vê, a hipótese de despedida do empregado por justa causa com fundamento na imperícia do laborador é mais remota, visto que, o empregador pode sanar essa deficiência por exemplo, antes mesmo de contratá-lo, ou seja, na análise

do curriculum, posteriormente na entrevista, e por fim, no período da experiência do trabalhador onde verificará se por seu conhecimento técnico está realmente habilitado para o bom desempenho da função a ele confiada.

#### **8.2.4 REQUISITOS CIRCUNSTANCIAIS**

O terceiro requisito aduzido por Mauricio Godinho, pelo qual o empregador tem o dever de observar, antes de se aplicar a justa causa ao empregado, são as circunstâncias em que o empregado praticou a falta disciplinar, as situações fáticas, bem como:

Nexo causal entre a falta e a penalidade; Adequação entre a falta e a pena aplicada; proporcionalidade entre elas; imediatividade da punição; ausência de perdão tácito; singularidade da punição (non bis in idem); inalteração da punição; ausência de discriminação; caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar, a correspondente graduação da penalidade. (DELGADO; Manual de Direito do trabalho, pg.1259/ 2014).

##### **8.2.4.1 NEXO CAUSAL:**

É a existência do liame entre a pena e a conduta faltosa. Não podendo o empregador se utilizar da pena da falta “a” para punir o empregado pela falta “b”. Segundo Godinho, o vínculo entre a infração e a pena, deve ser direto.

##### **8.2.4.2 ADEQUAÇÃO:**

No que diz respeito a adequação, Godinho afirma que deve haver correspondência entre a falta praticada e a pena aplicada.

##### **8.2.4.3 PROPORCIONALIDADE:**

No que se refere a este requisito, a proporcionalidade, tem que ver com a intensidade em que se aplica a penalidade no empregado infrator. Deve ser a pena na medida da falta cometida não podendo o empregador exacerba-se em desmedida proporção punitiva.



#### 8.2.4.4 *IMEDIATICIDADE:*

Esse requisito, exige do empregador que se puna o empregado faltoso tão logo tenha cometido a conduta passiva de disciplina. Dessa forma, além de evitar que o obreiro cometa o mesmo ato faltoso, sendo de imediato aplicada a disciplina, segundo Godinho, evita-se uma permanente pressão sobre o obreiro.

#### 8.2.4.5 *QUANTIFICAÇÃO:*

Segundo Godinho (2014), podem ser quantificados do seguinte momento: Primeiro, do momento em que o empregador ou seus prepostos tomam conhecimento da infração ou, se o caso concreto exigir algum procedimento administrativo á efetiva consumação da punição.

Segundo, se houver necessidade de instalação de comissão de sindicância para averiguação de autoria, dolo ou culpa... tais prazos deverão ser alargados até que se apure todas as informações necessárias.

#### 8.2.4.6 *AUSÊNCIA DE PERDÃO TÁCITO:*

No que concerne à ausência de perdão como requisito para a punição da falta disciplinar ao empregado faltoso, significa dizer que, há nesse requisito uma proximidade significativa com o critério da imediaticidade, isto porque, tão logo tome conhecimento do ato faltoso, o empregador deverá demonstrar sua insatisfação aplicando a esse empregado a disciplina compatível à sua falta.

Na hipótese de não aplicar a correção disciplinar, por seu silêncio, caracterizar-se-á o perdão tácito. Nessa hipótese, não poderá o empregador após certo lapso temporal, querer aplicar ao trabalhador, punição referente à falta anteriormente cometida, quando o objeto for falta posterior.

#### 8.2.4.7 SINGULARIDADE DA PUNIÇÃO:

De acordo com Mauricio Godinho (2014), esse critério descarta a possibilidade de o empregador imputar ao empregado mais de uma pena para a mesma falta cometida. Dar-se-ia o caso do non bis in idem. Godinho ainda vai mais adiante e assegura que, mesmo que este empregado faltoso cometa um grupo de faltas, mas tendo uma unidade em seu cometimento, a punição deve ser unitária.

A rigor, Godinho (2014) traz como exemplo o caso de empregado que danifica uma máquina e no mesmo instante, ofende sua chefia imediata. Nesse caso, não poderia o empregado ser punido pelo dano causado à máquina cumulado com a ofensa à chefia imediata.

#### 8.2.4.8 INALTERAÇÃO DA PUNIÇÃO:

Segundo esse critério, é vedado ao empregador que aplique uma disciplina ao empregado e logo em seguida percebe que a falta teve proporções muito mais abrangentes e queira modificar a pena mais branda para uma pena mais grave, já não mais poderá fazer, em observação ao requisito da inalterabilidade da punição.

Isso porque, no ordenamento jurídico brasileiro, não se admite retroagir para piorar a situação de qualquer pessoa que esteja em situação passiva de uma demanda sentenciada. Na hipótese de beneficiar, aí sim, seria possível a modificação da punição em inobservância ao critério da inalterabilidade da punição.

#### 8.2.4.9 AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO:

Esse critério, o da ausência de discriminação, é por demais importante, haja vista, ser terminantemente vedada qualquer natureza de ato discriminatório na Constituição Federal. Portanto uma punição, seja qual for a sua natureza, se branda ou rigorosa, se eivada da natureza discriminatória, não é critério para o empregado sofrer a despedida nem por justa causa e nem por nenhuma outra despedida que ponha termo ao contrato de trabalho.

#### 8.2.4.10 CRITÉRIO PEDAGÓGICO:

Tenho que, um dos mais importantes critérios na análise a que foi proposta e anteriormente já analisados, o critério pedagógico tem por finalidade, conduzir o obreiro infrator ao patamar de todo o restante do grupo, ou seja, a ressocialização.

Godinho (2014) pondera que “o objetivo não seria sancionar, punir, mas criar condições para a ressocialização obreira no universo empresarial”. Desse ponto de vista, é o processo de gradação punitiva vista como algo saldável para que o obreiro faltoso tenha a plena consciência da necessidade de se reencontrar inserido ao sistema laborativo, se reajustando ao grupo de trabalho.

#### 8.2.4.11 TODAVIA, MAURICIO GODINHO ALERTA:

O critério de gradação de penalidades, não é, contudo, absoluto e nem universal – isto é, ele não se aplica a todo tipo de falta cometida pelo trabalhador. É possível a ocorrência de faltas que, por sua intensa e enfática gravidade, não venham ensejar qualquer viabilidade de gradação na punição a ser definida, propiciando, assim, de imediato, a aplicação da pena máxima existente no Direito do Trabalho (dispensa por justa causa). (GODINHO;13ª ED. PG. 1262/ 2014)

Com muita clareza, Godinho descarta a universalidade do critério de gradação, isto porque, tenho que o critério pedagógico, visa exatamente que o obreiro não cometa a falta revestida de gravidade, o que seria o equivalente a prejuízos de maiores proporções e nesse caso, sendo a o ato faltoso resultante da repetitividade ou por sua natureza já grave, desnecessário seria se falar em disciplina pedagógica.

Não obstante, prevalece que sendo cabível, o empregador deve gradativamente aplicar as penalidades ao empregado faltoso com a finalidade pedagógica. Seria o caso de em primeiro lugar aplicar a pena mais branda, em seguida, a pena mais severa e por fim, a justa causa.

Como se vê, a despeito de a CLT ainda constar a irrelevante aplicação por justa causa como critério de apuração por decisão unilateral do empregador, a Constituição federal, cercou o trabalhador de todos os meios possíveis de proteção a eventuais autoritarismos no que diz respeito às despedidas por justa causa, haja vista, terem

vários órgãos que acompanham bem de perto o trabalhador, bem como, as decisões de seus empregadores.

Portanto, seja o empregado que goze de estabilidade ou não, tenho que, o sistema trabalhista brasileiro consegue amparar todas as classes de trabalhadores dentro de uma relação de emprego, haja vista, o vasto aparato jurídico voltado a garantir os direitos à classe trabalhadora no Brasil.

Feitas todas as considerações acima com respeito ao empregado não estável e os seus meios de defesa em uma possível despedida por justa causa, bem como, os órgãos que limitam o empregador na ora de aplicar a justa causa, voltemos as atenções ao empregado que tem a estabilidade e a incidência da justa causa.

### **8.3 EMPREGADO ESTÁVEL /CONTINUAÇÃO**

Nesse sentido, vejamos alguns pontos interessantes a serem abordados concernentes a apuração de falta grave cometida pelo empregado que goza de estabilidade, por vias de Inquérito judicial. É o caso do Dirigente sindical que tem estabilidade temporária.

O art. 494 da CLT, em sua redação fiel assim aduz:

O empregado acusado de falta grave poderá ser suspenso de suas funções, mas a sua despedida só se tornará efetiva após o Inquérito em que se verifique a procedência da acusação. (CLT; Artigo 494)

Conforme o texto supracitado, não pode o empregado ser despedido por justa causa, sem que antes, sejam atendidos os requisitos exigidos por lei, (inquérito para apuração de falta grave), ainda que se tenha a mais absoluta certeza de que o trabalhador tenha cometido a falta que enseja a sua despedida por justa causa.

Nesse sentido, o art. 853 da CLT autoriza ao empregador a suspender o empregado de suas funções até o final do processo, contanto que, em até 30 dias pós a suspensão do empregado, deve apresentar ao Juízo de Direito, reclamação por escrito. Caso o empregador não observe o prazo de 30 dias e estenda a suspensão

por lapso de tempo maior, sem comunica-la ao juiz, considerar-se-á, rescisão injusta, conforme dispositivo do art. 474 da CLT.

Nota-se que, de acordo com o arts. 853 e 474, não está autorizado o empregador a despedir de imediato o empregado faltoso sem que antes, tenha autorização judicial. Antes, necessário é, que se observe as formalidades pré-estabelecidas em lei conforme os arts. Epigrafados, bem como, os princípios constantes no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal:

Art. 5º, LV, CF. diz que “Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Portanto, de acordo com a lei maior, o empregado estável, no nosso caso, o dirigente sindical, que goza de estabilidade temporária (8º, VIII, CF/88 art. 543§ 3º, CLT), ainda que tenha cometido o ato faltoso, a ele é assegurado por lei se defender de todas as acusações impostas, caso contrário, configuraria cerceamento de defesa e grave transgressão à Constituição Federal.

A Constituição, assegura a todos a produção de provas em contrário, ampliando através dos recursos disponíveis na ceara jurídica o seu campo de defesa.

No entanto, a própria lei supracitada, prevê a dispensa do empegado que goze de estabilidade em caso de ato faltoso, sendo a falta apurada por vias do inquérito de apuração de falta grave, comprovando-se o dolo ou a culpa do obreiro, aplicar-se-á a dispensa por justa causa.

Após algumas considerações no que diz respeito à justa causa e a falta grave, a distinção e equivalência entre uma e outra, bem como, a identificação dos agentes passivos da aplicação da norma trabalhista, destacar - se - há algumas condutas previstas no art. 482 da CLT que não observadas pelo empregado, refletem diretamente no contrato de trabalho em prejuízo próprio.

O art. 482 da CLT apresenta várias situações em que o empregador poderá romper o vínculo de trabalho com o seu empregado por vias da aplicação da justa causa. No entanto, com vistas nos direitos e obrigações trabalhistas que introduziram

esta pesquisa, destacaremos entre todas as possibilidades do art. 482, as alíneas “e” e “h”.

Essas alíneas narram fatos que se praticados pelo empregado, não só romperá com os laços da confiança, mas extinguirá o contrato firmado em seu próprio prejuízo. Isto posto, não significa que as demais alíneas e as faltas nelas previstas, não tenham o mesmo condão de extinguir o contrato de trabalho. A escolha das referidas alíneas é por um critério de conveniência estrutural.

No entanto, é conveniente que se faça uma leitura fiel da redação do texto do artigo 482, Cáput da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) que assegura:

Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

- a) Ato de improbidade;
- b) Incontinência de conduta ou mau procedimento;
- c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço;
- d) Condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;
- e) Desídia no desempenho das respectivas funções;**
- f) embriagues habitual ou em serviço;
- g) violação de segredo de empresa;
- h) Ato de indisciplina ou de insubordinação;**
- i) Abandono de emprego;
- j) Ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas nas mesmas condições, salvo em casos de legítima defesa, própria ou de outrem;
- k) Ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em legítima defesa, própria ou de outrem;
- l) práticas constantes de jogos de azar.

Com vistas nos direitos e obrigações inerentes no contrato de trabalho, na boa-fé, na confiança, na satisfação e outros atributos imprescindíveis numa relação entre empregados e empregadores, analisaremos os seguintes fatos apresentados no art. 482 da CLT que, cometidos pelo empregado, ensejarão a despedida por justa causa, como já dito, as alíneas “e” e “h” da CLT.

## **9 DESÍDIA NO DESEMPENHO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES**

O art. 482 da CLT na alínea “e, ” apresenta como ato faltoso que constitui justa causa, a desídia no desempenho das respectivas funções. Portanto, faz-se necessário, a compreensão do que significa desídia e quais faltas cometidas pelo empregado configurará ato desidioso.

Segundo Gustavo Filipe Barbosa Garcia, os atos desidiosos se traduzem como: “Falta de atenção, negligência, desinteresse, desleixo do empregado, quanto a prestação dos serviços”. Nesse sentido, continua Garcia: “É frequente, nessa hipótese de justa causa, a reiteração de pequenas faltas, as quais, no conjunto, revelam comportamento desidioso e grave do empregado, autorizando a sua dispensa por justa causa”. (GARCIA; 6ª ED. PG. 388/ 2013)

### **9.1 FALTA DE ATENÇÃO**

Conforme entendimento acima citado, a falta de atenção se traduz em pequenas faltas que por sua repetição, redundam em gravidade no exercício da função do empregado. Isto posto, considerando a atividade desatenciosa do empregado, vejamos alguns exemplos que podem roubar-lhe a concentração:

- a) Conversas excessivas não relacionadas às atividades desempenhadas;
- b) Uso de redes sociais pessoais dentro do horário de trabalho;
- c) Desentendimento com superiores ou colegas de trabalho;
- d) Possíveis conflitos familiares que o desestabilize emocionalmente comprometendo o seu desempenho profissional reiterando-o no cometimento de faltas em prejuízo à empresa;
- e) Insatisfação com a função que desempenha, ou,
- f) Gosta da função, mas é desorganizado e se perde na execução das tarefas;
- g) Falta de foco. Por exemplo, dividir a mente entre o trabalho e uma partida de futebol, etc.

Todas essas situações, podem levar empregado a cometer atos faltosos que podem resultar numa justa causa.

## 9.2 NEGLIGÊNCIA

No que diz respeito à negligência e a incidência da justa causa, vejamos a seguir alguns exemplos desses atos faltosos:

- a) O empregado que insiste em não usar os equipamentos de segurança fornecidos pela empresa que sejam para a sua segurança ou de terceiros;
- b) Assumir responsabilidade de outro quando não preparado para desempenhá-la e (ou) não autorizado e que o resultado dessa atitude acarrete danos ao empregador;
- c) Faltar ao trabalho sem justificativas;
- d) Omitir fatos graves que sejam de sua responsabilidade comunicá-los aos superiores;
- e) Dormir em horário de trabalho (ex: Vigia).

## 9.3 DESINTERESSE

Por sua vez, o desinteresse está intimamente ligado à falta de motivação do trabalhador no desempenho de suas funções na atividade por ele laboradas. Seguem alguns exemplos de atitudes desinteressadas do empregado:

- a) Empregado que não se importa com a produtividade de suas tarefas;
- b) Não faz questão de participar das metas lançadas e ainda desmotiva os outros a participarem;
- c) É indiferente quando dele se exige espírito corporativo, etc.

## 9.4 DESLEIXO

Por fim, o desleixo é outra situação que caracteriza a desídia do empregado no desempenho de suas tarefas e pode justificar a aplicação da justa causa. Nesse sentido, a seguir, alguns exemplos de desleixo do empregado para com suas responsabilidades laborais:

- a) Empregado que não cuida dos equipamentos de segurança a ele fornecidos deixando-os relaxadamente em qualquer lugar;
- b) O mau uso dos instrumentos de trabalho;



c) Tarefas inacabadas por falta de empenho do laborador quando todas as condições lhe eram favoráveis à sua conclusão;

d) Pode ainda configurar desleixo, atrasos repetitivos do empregado ao seu posto de trabalho, etc.

Por fim, os tipos faltosos acima mencionados, por sua reiteração, revelam-se em comportamento desidioso do empregado, eivado de gravidade, o que justificaria a punição pela justa causa.

Todavia, Gustavo Felipe Barbosa Garcia assim leciona:

Nesses casos de reiteração, o entendimento que prevalece é no sentido de que as pequenas faltas anteriores devem ter sido objeto de punições aplicadas pelo empregador, pois, do contrário, teriam sido perdoadas, ainda que tacitamente. Ocorrendo por fim, uma nova falta disciplinar, é que o empregador pode aplicar a justa causa (GARCIA; 6ª ED. PG. 388/ 2013)

Portanto, conforme entendimento supracitado de Garcia (2013) as faltas reiteradas só podem ser objetos da justa causa pelo empregador desde que, este tenha demonstrado sua insatisfação por tais fatos, punindo este empregado com disciplina compatível ao ato praticado, “pois, ao contrário, teriam sido perdoadas ainda que tacitamente”. “Ocorrendo por fim, uma nova falta disciplinar, e tendo o empregador atuado no sentido de corrigir o obreiro faltante, é que por fim, poderá aplicar a justa causa”.

No entanto, vale ressaltar, que nem sempre será necessário que tais faltas sejam de caráter reiterado, pois haverá situações de práticas desidiosas que por sua natureza, ainda que praticada uma única vez, justificará a punição pela justa causa.

Como exemplo, pode se dizer do empregado que tem a função de inspecionar equipamentos de segurança e por negligência não o faz conforme as regras de segurança, e o resultado dessa omissão, provoque um grave acidente de trabalho.

Nesse caso, não há que se falar na necessidade de que tal fato se repita para que o empregador dispense o empregado por justa causa. Nesse sentido afirma Gustavo Filipe Barbosa Garcia [...] nada impede que a única falta praticada pelo empregado já caracterize a desídia, no caso de se tratar de ato suficientemente grave, rompendo o elemento confiança inerente e necessário ao contrato de trabalho. (GARCIA, 6ª ED.PG.389/ 2013)

Mais uma vez, verifica-se que, um ato desidioso considerado pequeno, por vezes repetidos, ou, o ato desidioso considerado grave, ainda que praticado uma

única vez, ambos irão minar um dos elementos mais importantes na relação contratual de trabalho, qual seja, a confiança.

Portanto, tenho que, quando o legislador previu a possibilidade do ato desidioso do empregado e tão logo agiu elencando dispositivos na legislação trabalhista no sentido de disciplinar o trabalhador que porventura agisse com tal desvio de conduta, autorizou o empregador a rescindir o contrato de trabalho por vias da justa causa.

Todavia, o ato desidioso, prática presente no dia-a-dia de grande parte dos empregados, mais do que se imagina, nem sempre lhes são aplicadas a sanção da rescisão do contrato de trabalho por vias da justa causa, isto porque, nem sempre, há suficientes provas, especialmente quando se tratar do empregado estável. Já, não havendo clareza de que o empregado tenha concorrido para tais práticas, logo não se fala em justa causa.

Não obstante, entendo que, havendo quebra de confiança pela prática de atos desidiosos, confere ao empregador com justiça, o desligamento do empregado desidioso, aplicando-lhe a justa causa, cessando, portanto, as obrigações do empregador para com seu empregado.

## **9.5 INDISCIPLINA**

Na mesma linha ideológica, tendo como parâmetro os direitos e obrigações numa relação contratual, não se pode olvidar que, os direitos no contrato de trabalho são adquiridos com o cumprimento das obrigações.

Não faria sentido por exemplo, alguém que assinasse um contrato de trabalho e passasse a exigir o salário sem que em contrapartida desprendesse de sua mão-de-obra em favor do empregador.

Todavia, o art. 482, alínea “h” da CLT, trata do empregado que assinou o contrato de trabalho e iniciou a prestação dos serviços ao seu empregador. No entanto, em algum momento, por alguma razão, deixa de cumprir ordens gerais por ato de indisciplina.

Nesse sentido, Mauricio Godinho Delgado assevera que “Indisciplina é o descumprimento de regras, diretrizes ou ordens gerais do empregador ou de seus prepostos e chefias, impessoalmente dirigidas aos integrantes do estabelecimento ou da empresa.” (DELGADO;13ª ED. PG. 1267/ 2014)

Como exemplos, Godinho cita os casos em que o empregado poderá incorrer em atos de indisciplina.

Vejamos:

Ilustrativamente, a regra fixada no portal do salão, proibindo o ingresso de pessoas, exceto se protegidas com equipamentos de segurança; ou a regra fixada na parede da fábrica proibindo fumar.

Como se vê, tais regras com o seu caráter geral, aplicar-se-á não somente aos empregados, mas inclusive a visitantes, clientes ou fornecedores que porventura estejam nas dependências dessa empresa.

No mesmo sentido, Gustavo Filipe Barbosa Garcia afirma: A indisciplina se verifica quando o empregado não respeita, não acata, não cumpre regras gerais estabelecidas e dirigidas aos empregados da empresa como um todo. (GARCIA, mg 390 / 2013)

Conforme esse entendimento, o empregado que sabendo de determinada regra preestabelecida e não a cumpre, comete um ato de indisciplina pautado na inobservância de normas a todos impostas.

No mesmo raciocínio, Gustavo F.B. Garcia pondera e cita exemplos.

Vejamos:

Obviamente, para que se configure a indisciplina, a ordem deve ser lícita e razoável, sem configurar abuso de exercício do poder de direção. A utilização do computador pode ser proibida pelo empregador, assim como o uso de outros equipamentos de trabalho, como, telefone, e-mail e internet. Havendo essa vedação, se o empregado descumprir tal determinação genérica, incide na justa causa por indisciplina. (GARCIA; 6ª ED. PG. 390-9/ 2013)

Importante esta definição do autor, haja vista trazer à baila o tema da licitude e da razoabilidade da ordem superior para a configuração do ato disciplinar, visto que, não sendo a ordem nem lícita, nem revestida de razoabilidade, desobriga o empregado ao seu cumprimento.

Calha fazer referência a dois princípios interessantes aqui, qual seja, o princípio do “jus variand” e o princípio do “Jus resistentiae”.

Se de um lado, o empregador no uso do seu poder de direção, alterar a rotina do empregado com relação ao seu trabalho dentro de sua empresa sem que com isso lhe cause prejuízos ficando o empregado sujeito ao cumprimento das referidas

ordens, por outro lado, pode e deve o empregado, resistir a tais ordens se as mesmas estiverem revestidas de ilicitude e falta de razoabilidade.

Nessa esteira, Gustavo Filipe Barbosa Garcia pondera [...] “O descumprimento, nesse caso específico, não pode configurar de forma válida, a justa causa para dispensa, pois o empregado tem o direito de se opor aos abusos e ilicitudes ordenadas pelo empregador”. (GARCIA;6ª ED. PG. 391-10/ 2013).

Nesse sentido, ainda que a desobediência do empregado desagrade o seu empregador, não poderá o empregador despedi-lo por justa causa.

Caso este insista no sentido de que tais ordens sejam cumpridas, poderá o empregado rescindir o contrato de trabalho, dando ao empregador a rescisão indireta prevista no art. 483, alínea “a” da CLT.

Art. 483, alínea “a”: O empregado poderá rescindir o contrato e pleitear a devida indenização quando: a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato.

Um exemplo de falta de razoabilidade é o que traz o art. 198 da CLT que prevê que o peso que um trabalhador individual pode remover é de 60 (sessenta) quilogramas. Caso o empregador exija que este trabalhador remova diariamente 100 (cem) quilogramas, tal ordem estará despida de razoabilidade.

Podemos ainda imaginar a seguinte situação. O empregador dá ordens para que o seu empregado castigue o seu colega de trabalho por algum ato falho. Nesse exemplo, não cumprindo o empregado a referida ordem, igualmente, não poderá ser despedido por justa causa dado o caráter ilícito da ordem.

Bem definido pelos autores acima citados, não se confunde o ato de indisciplina com a insubordinação que aliás, será o próximo assunto. Para configurar a indisciplina, necessário é que a ordem seja de cunho genérico, para todos, sem caráter pessoal.

São regras que devem ser respeitadas por todos. O descumprimento de tais regras, caracterizaria desrespeito aos superiores além de induzir outros a transgredirem as referidas regras, o que poderia sem dúvidas, representar desordem e insegurança no ambiente de trabalho.

Nesse sentido, após aplicar a devida disciplina ao empregado faltoso, observando as legalidades exigidas, fica o empregador livre para rescindir o contrato de trabalho desse empregado com a sanção da justa causa.

## 9.6 INSUBORDINAÇÃO

A exemplo da indisciplina, a caracterização da insubordinação se dá pelo descumprimento de ordem de superiores, no entanto, distingue-se pela especificidade. A ordem deixa de ter caráter geral e passa a ter caráter pessoal.

Nesse sentido, Mauricio G. Delgado pontua a diferença entre o ato de indisciplina e a insubordinação, inclusive, usando o mesmo exemplo para a caracterização do ato de indisciplina (Delgado, Mauricio Godinho. pg. 1268),

Vejamos:

Insubordinação, por sua vez, é o descumprimento de ordens específicas recebidas pelo empregado ou grupo delimitado de empregados. É o desatendimento pelo obreiro a ordem direta por ele recebida do empregador ou dos prepostos e chefias destes. (GODINHO; 13ª ED. PG. 1268/ 2014).

Continua Godinho:

AS duas figuras, é claro, podem conjugar-se no mesmo ato: O trabalhador começa a fumar em um local proibido, não obstante a placa orienta (ato de indisciplina); logo em seguida, recebe ordem direta de sua chefia para parar de fazê-lo, insistindo, porém, em seu descumprimento (ato de insubordinação). (GODINHO; 13ª ED. PG. 1268/ 2014).

Isto posto, conclui-se que, tanto a indisciplina quanto a insubordinação, derivam de desobediência a regras ou ordens de superiores. Todavia, vale ressaltar que um único ato, seja de indisciplina ou de insubordinação praticado pelo empregado, não significa que o empregador possa de imediato aplicar a justa causa.

Por ser a medida mais drástica tomada para extinção do contrato de trabalho, antes de executá-la, deve o empregador ponderar quanto a gravidade do ato faltoso, ou mesmo, ter certeza de que esse empregado tenha realmente praticado a referida falta, e se houve culpa na prática do ato.

Isto porque, caso o empregado comprove não ter cometido o ato que justifique a despedida por justa causa, ou que tenha cometido, mas que tenha sido por força maior ou caso furtivo por exemplo, sobre o empregador recairá os efeitos de uma tomada de decisão equivocada, qual seja, o ônus da despedida sem justa causa. Caso

o empregado seja estável, ainda poderá ser reintegrado à função por ele antes ocupada.

Tenho que, não sendo o empregado estável e sendo reintegrado à sua função, dificilmente encontraria ambiente em condições de continuar suas atividades, daí, tal empregado, normalmente, aciona a justiça, o que gera ao empregador uma ação trabalhista, inclusive com pedido de reparação por danos morais.

Portanto, o empregador ao despedi-lo por justa causa, deve ter absoluta convicção de que esse trabalhador realmente tenha cometido o ato faltoso e a referida punição esteja despida de arbitrariedades e revestida da legalidade.

Todavia, não quer isto dizer, que um único ato faltoso praticado pelo empregado justifique a despedida por justa causa. Por exemplo, o empregado que é motorista de um ônibus que transporta os funcionários de determinada empresa e um único dia não usa o cinto de segurança obrigatório, por esse ato, não justificaria ser despedido por justa causa.

Por outro lado, usando o mesmo exemplo, se este motorista que não usou o cinto de segurança foi advertido e continuou não usando, pelo caráter da repetitividade da falta cometida, ganha-se contornos de gravidade, e assim, justificaria a despedida por justa causa pela insubordinação desse empregado.

Nesse sentido, ainda no mesmo exemplo acima citado, ao ser despedido por justa causa, o motorista do ônibus da empresa que por seus atos faltosos, justificou sua despedida pela mais dura modalidade de extinção do contrato de trabalho, por sua vez, também sofrerá as consequências de seus atos, somatizando consideráveis perdas, deixando de receber diversas verbas trabalhistas.

Portanto, o empregado que der causa à sua despedida pela justa causa, não fará jus de receber às seguintes verbas:

Aviso prévio trabalhado ou indenizado;

13º salário trabalhado ou indenizado;

Multa de 40% sobre o saldo do FGTS...

Nota-se que, o empregado que é despedido por justa causa, só faz jus ao saldo de salário e as férias vencidas ou proporcionais, e comissões e horas extras se for o caso. Portanto, é a justa causa uma punição severa àquele empregado que pratica os atos de indisciplina ou de insubordinação, que por sua natureza ou por seu caráter de repetitividade, são reconhecidas como faltas graves, passíveis da incidência da justa causa.

Por fim, o instituto da justa causa presente no Direito do Trabalho, é uma previsão que o legislador criou com o fim de regular os atos faltosos do empregado que, por sua vez, pudesse agir em desconformidade com o que a própria lei estabelece na vigência de um contrato de trabalho.

Todavia, conclui-se que, o instituto da justa causa seria inócuo, sem aplicabilidade, não fossem os próprios trabalhadores praticarem fatos que a lei estabelece como passíveis da rescisão pelo supracitado instituto.

No entanto, há de se reconhecer que, ante a condição falha do ser humano, o art. 482 da CLT é um dos artigos muito presentes na relação de trabalho, evidentemente, que, no termo do contrato de trabalho.

## CONCLUSÃO

Diante do tema apresentado, tenho que o Direito do trabalho seja um dos ramos do Direito que mais se discutem as relações humanas, que mais se discutem direitos, que mais evidenciam as obrigações contratuais e que por sua natureza, é por demais necessária à sua compreensão.

Conclui-se ainda que, as leis, das quais advêm as normas, bem como, os princípios que sustentam as bases do contrato de trabalho, por natureza, exigem a observância de requisitos como a boa-fé e a confiança para ambas as partes, qual seja, patrão e empregado.

No caso em tela, o empregado quebrando esse elo de ligação necessário na relação contratual e sendo atendidos os requisitos estabelecido na lei, sobre ele (empregado), incidirá a dispensa por justa causa.

Por fim, conclui-se que, em todo contrato de trabalho firmado, busca-se a satisfação; para todo direito pleiteado, há obrigações exigíveis; para as obrigações exigíveis e não cumpridas, há uma previsão de incidência do texto legal; havendo o acoplamento da norma ao fato e sendo atendidos os requisitos do ato disciplinar ou da insubordinação, finalmente, o contrato de trabalho chega ao fim com a aplicabilidade da despedida pela justa causa ao trabalhador.

Nesse sentido, as obrigações não satisfeitas que resultam na quebra da confiança e por fim culminam na despedida pela justa causa, acaba não trazendo benefícios nem para o empregador, nem para o empregado.

Para o empregador, porque para ele é interessante que o empregado permaneça em seu posto de trabalho produzindo dentro de uma relação de profissionalismo e de confiança. Por sua vez, também não é interessante para o empregado, porque ao ser despedido por justa causa, além de perder a fonte de seu sustento e de sua família, deixaria de receber quase todos os seus direitos rescisórios.

Assim sendo, tanto o contratante, quanto o contratado, devem manter uma relação de cordialidade, de boa-fé e acima de tudo, de confiança, ao meu ver imprescindíveis em todas as relações humanas.



## REFERENCIAS

COMENTÁRIOS à CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO, 24.ed. São Paulo: Editora Saraiva. 1999, p.409.

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – comentada, 30. ed. São Paulo, LTr, 1997. P. 356, nota 1.

DELGADO, MAURÍCIO GODINHO. Curso de Direito do Trabalho 13º edição. Editora LTr. São Paulo – SP

DELGADO, MAURÍCIO GODINHO. Curso de Direito do Trabalho 13º edição pg. 303. Editora LTr. São Paulo - SP.

DELGADO, MAURÍCIO GODINHO. Curso de Direito do Trabalho 13º edição pg. 1254 ,1255, 1267. Editora LTr. São Paulo - SP.

GRAU, EROS MINISTRO- Interpretando Direito. Vídeo aula-22/09/2009.  
<https://www.youtube.com/watch?v=gzDT6K8Qgfg> Acesso em 10/10/2016

GARCIA, GUSTAVO FILIPE BARBOSA. Manual de Direito do trabalho.pg 369 - 389 6ª edição. Editora Método. São Paulo- SP.

GARCIA, GUSTAVO FILIPE BARBOSA. Manual de Direito do Trabalho. 6ª Edição. Pag.379. Editora Método. São Paulo – SP.

GARCIA, GUSTAVO FILIPE BARBOSA. Manual de Direito do trabalho.pg 369e 370. 6ª edição. Editora Método. São Paulo- SP.

GIGLIO, VAGNER D. Justa causa, 7.ed., cit. p.13

NADER, PAULO. Editora forense - filosofia do direito – 11º edição.

MASCARO, AMAUR E MASCARO NASCIMENTO SÔNIA. Curso de direito Processual do Trabalho - 29ª edição -capítulo III- pg. 105/- i.

TST - RECURSO DE REVISTA RR 1935006420095110008 193500-64.2009.5.11.0008 (TST)

TST - RECURSO DE REVISTA RR 1935006420095110008 193500-64.2009.5.11.0008 (TST)

RIBEIRO, RAFAEL ANTÔNIO PINTO. <https://jus.com.br/artigos/31980/teoria-geral-do-processo-jurisdicao> Publicado em 09/2014.

