

VANDER LUCIO SOARES DE OLIVEIRA

ESTABILIDADE:

**O direito do empregado acidentado no curso do contrato
de experiência.**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC-MG

2011

VANDER LUCIO SOARES DE OLIVEIRA

ESTABILIDADE:

**O direito do empregado acidentado no curso do contrato
de experiência.**

Monografia apresentada à banca examinadora da Faculdade de Direito, das Faculdades Integradas de Caratinga-FIC, com exigência parcial de obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Frederico Fernandes Dutra

FIC-CARATINGA

2011

Determinação coragem e auto confiança são fatores decisivos para o sucesso. Se estamos possuídos por uma inabalável determinação conseguiremos superá-los.

Independentemente das circunstancias, devemos ser sempre humildes, recatados e despidos de orgulho.

DALAI LAMA

AGRADECIMENTOS

A DEUS,

Agradeço a Deus, pois com sua ajuda e confiança, me deu segurança para chegar onde cheguei, com sua honra e glória pode me iluminar, e, eu com meu esforço consegui realizar um de meus sonhos na vida.

AOS MEUS PAIS,

Sr. Antonio e Sra. Ercy, sem vocês jamais estaria neste mundo maravilhoso, onde consegui com muito orgulho superar todos os obstáculos possíveis, e adquirir este diploma que com certeza para vocês é motivo de muito orgulho. Parabéns.

A MINHA ESPOSA E FILHOS,

A vocês Rosângela, Frederico, Matuzalém, Vander Junior e Tereza Cristina agradeço pelo companheirismo nos momentos difíceis, nos momentos em eu pensava em largar tudo, vocês estavam do meu lado, me apoiando, dando força, para que eu chegasse onde cheguei, pois foi com o afeto, carinho, amor de vocês, que superei os momentos difíceis que passei. Vocês sabem o quanto amo vocês e quanto a presença de vocês é importante para mim, obrigado.

AOS PROFESSORES

A todos os professores que, com suas peculiaridades, com seus conhecimentos e suas didáticas, perfeitas ou não, passaram-nos seus grandes conhecimentos, compartilhados durante esta caminhada. Afinal, a nossa formação acadêmica nada mais é do que um reflexo dos nossos mestres. Sem vocês este momento seria impossível, obrigado por tudo. Cada qual ficará em minha mente, como exemplo de pessoas e profissionais altamente capacitados.

ABREVIATURAS

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho

CIPA – Comissão Interna de Prevenção de Acidentes

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CR/88 – Constituição da Republica Federativa do Brasil

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social

nº. - Número

n. – Número

p. - Página

RR – Recurso de Revista

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

TST –Tribunal Superior do Trabalho

v. – Volume

§ - Parágrafo.

RESUMO

O presente trabalho científico tem por objetivo abordar a estabilidade do empregado no curso do contrato de experiência, que nos últimos anos é assunto por demais debatido no direito do trabalho e ainda objeto de dúvidas quanto à aplicação prática. Pretende o presente trabalho colaborar para a discussão acerca da possibilidade, em certos casos, do empregado adquirir estabilidade no contrato de experiência. O foco do estudo é a estabilidade do emprego em decorrência de acidente do trabalho que é regulamentado pela Lei 8.213/91, art. 118 “caput” e sua aplicação aos contratos por prazo determinado, especialmente aos contratos de experiência. A aplicabilidade do direito a estabilidade nos contratos de experiência é defendida pelo renomado doutrinador Maurício Godinho Delgado. Neste trabalho serão apresentados os aspectos controversos e será desenvolvida uma análise sob a ótica doutrinária e jurisprudencial sobre o assunto. Estabilidade é o direito de o trabalhador permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto não existir uma causa expressa em lei que permita sua dispensa.

O contrato de experiência é um tipo de contrato com prazo determinado, no qual o contratado (empregado) sabe o dia do início e fim da prestação do serviço, aos menos, que seja contratado por prazo indeterminado ou tal contrato ultrapasse os 90 (noventa) dias previstos em lei e só pode ser prorrogado uma única vez.

Palavras-chave: estabilidade; contrato de experiência; contrato a prazo determinado; acidente de trabalho.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.....	11
CAPÍTULO I – ESTABILIDADE.....	20
1.1 Conceito de estabilidade.....	20
1.2 Diferenças entre estabilidade e garantia de emprego.....	21
1.3 Estabilidade acidentária.....	22
1.4 Estabilidade provisória de origem constitucional.....	26
CAPITULO II – INSTITUTO JURÍDICO DO CONTRATO A PRAZO INDETERMINADO, DETERMINADO E DE EXPERIÊNCIA.....	30
2.1 O Contrato a Prazo Indeterminado.....	30
2.2 O Contrato a Prazo Determinado.....	31
2.3 O Contrato de Experiência.....	33
2.4 Características do Contrato de Experiência.....	35
CAPÍTULO III – A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DO ACIDENTE DO TRABALHO.....	37
3.1 As condições para obtenção da estabilidade.....	37
3.2 Entendimento doutrinário contrário à estabilidade.....	39
3.3 Entendimento doutrinário favorável à estabilidade.....	42
CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS.....	50
ANEXOS.....	52
ANEXO 1: PROCESSO Nº TST-RR-26600-27.2000.5.09.0020.....	52
ANEXO 2: PROCESSO Nº TST-RR-139200-84.2006.5.09.0018.....	56
ANEXO 3: PROCESSO Nº TST-RR-87940-85.2007.5.15.0043.....	61
ANEXO 4: PROCESSO Nº TST-RR-176200-15.2003.5.12.0027.....	69

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica tem como tema: “O direito a estabilidade do empregado acidentado no curso do Contrato de Experiência”. O problema é saber se o acidentado do trabalho, no período de experiência, tem direito a estabilidade? Conforme entendimento de Tribunais Superiores do Trabalho e do renomado doutrinador Mauricio Godinho Delgado, “apesar do contrato a contento possuir limitação de tempo, o art. 118 da Lei 8.213/91 não descreve se a estabilidade é válida para um contrato em específico, logo, vale para o contrato de experiência, pois quando ocorre um acidente ou doença de trabalho durante este contrato, o empregado tem sua expectativa frustrada e a empresa deve ser responsável devido a sua condição empresarial de riscos da atividade empresarial, cabendo a estabilidade provisória.”

Como marco teórico, o doutrinador Mauricio Godinho Delgado entende que mesmo em se tratando de contrato de experiência, o empregado faz jus à estabilidade no emprego garantida pelo art. 118 da Lei 8.213/91, analisando da seguinte forma:

Note-se que a CLT, em sua origem, parecia não prever a situação excepcional enfocada (art. 472, § 2º, CLT). Contudo nesse aspecto, ela teve de se ajustar ao comando mais forte oriundo da constituição de 1988, determinando tutela especial sobre as situações envolventes à saúde e segurança laborais (art. 7º, XXII, CR/88): a Carta de 1988, afinal fala em redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano, que protege trabalhadores acidentados ou sob doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei 8.213/91); incide, sim, em favor do empregado, ainda que admitido, na origem, por pacto empregatício a termo¹.

Seu objetivo é demonstrar a aplicabilidade e o direito a estabilidade do acidentado do trabalho no curso do contrato de experiência.

Será empregado como metodologia o método teórico-dogmático que, proporcionará uma abordagem ampla e esclarecedora sobre o tema estabilidade que, desde a sua normatização passou por uma transformação de grande relevância jurídica e social.

¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 527.

A pesquisa tem como finalidade demonstrar que o instituto jurídico do contrato de experiência gera direito à estabilidade ao empregado acidentado.

Para isso, esta pesquisa será desenvolvida em três capítulos, objetivando demonstrar as possibilidades do trabalhador, regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, adquirir estabilidade no curso do contrato de experiência.

Esta pesquisa visa também, incentivar uma discussão em torno do assunto, haja vista não ser de entendimento pacífico o direito do empregado de adquirir estabilidade no curso do contrato de experiência.

O capítulo primeiro tratará sobre estabilidade, destacando conceito, estabilidade acidentária, bem como as diferenças existentes entre estabilidade e garantia de emprego e estabilidade provisória de origem constitucional.

O segundo capítulo consistirá sobre o instituto jurídico do contrato a prazo indeterminado, determinado e de experiência, destacando seu conceito, natureza jurídica, características, bem como a forma e remuneração desse instituto.

Demonstrará o terceiro capítulo as circunstâncias em que o empregado poderá, no curso do contrato de experiência, gozar do direito à estabilidade, entendimentos doutrinário e jurisprudencial contrário e favorável ao instituto por ocasião de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, colocando com exemplos específicos as condições para obtenção deste direito.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Sendo a estabilidade provisória uma garantia fundamental conferida ao trabalhador e representando um tema polêmico, com vários aspectos controvertidos, é oriundo do princípio da continuidade da relação de emprego e do princípio da proteção, impossibilitando a dispensa arbitrária ou abusiva.

A estabilidade é o direito que trabalhador tem de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto não existir motivo expresso em lei que permita sua dispensa.

Há duas definições da palavra estabilidade, uma delas a estabilidade do emprego faz parte da política do governo para que não falte emprego na sociedade, a outra a estabilidade no emprego é aquela em que o empregado tem o direito de manter-se no emprego mesmo contra a vontade do empregador, assim definida por Amauri Mascaro do Nascimento:

Primeira, a de estabilidade do emprego, fruto de uma política geral que se caracteriza pelo conjunto de medidas do governo destinadas a fazer com que não falte trabalho na sociedade. Sendo um dever social, o trabalho deve merecer posição especial nos programas estatais, com abertura de frentes de trabalho, serviços públicos de emprego, assistência pecuniária ao desempregado etc. É a estabilidade no sentido econômico.

Segunda, a da estabilidade no emprego, assim considerado o direito do empregado de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto não existir motivo expresso em lei que permita sua dispensa é a estabilidade no sentido jurídico².

Estabilidade no sentido jurídico é dividida em definitiva que produz efeitos em toda a relação de emprego, e provisória que somente produz efeitos enquanto persistir uma causa especial que a motiva.

São vários os conceitos de estabilidade. Dentre eles destacamos o renomado doutrinador Sergio Pinto Martins:

² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 19 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 736.

Estabilidade é o direito do empregado de continuar no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, desde que inexista uma causa objetiva a determinar sua despedida. Tem, assim, o empregado o direito ao emprego, de não ser despedido, salvo determinação de lei em sentido contrário ³.

Como já definido por vários doutrinadores se o empregador não tiver motivo justo para a dispensa do empregado, este garanti-se no emprego, mesmo contra sua vontade. Se o empregador despedir o empregado estável deverá provar na justiça do trabalho que ele cometeu alguma falta grave mediante inquérito. O empregado estando estável só é vá lida sua dispensa se ele pedir demissão. A estabilidade não é só uma forma de garantia da permanência do empregado no emprego, mas de impedir que seja despedido por parte do empregador.

Com pensamento idêntico o doutrinador Mauricio Godinho Delgado nos diz:

Estabilidade, conforme já definido, é a vantagem jurídica de caráter permanente deferida ao empregado em virtude de uma circunstância tipificada de caráter geral, de modo a assegurar a manutenção indefinida no tempo do vínculo empregatício, independente da vontade do empregador ⁴.

Neste sentido a estabilidade é a garantia do empregado manter-se no emprego, mas não quer dizer que seja absoluta, pois existe a justa causa, por motivo de força maior e outras causas que podem determinar o término do contrato de trabalho.

Considera-se acidente de trabalho aquele ocorrido no exercício de atividades profissionais a serviço da empresa (típico) ou ocorrido no trabalho que o empregado faz casa-trabalho-casa. (de trajeto)

O art. 118 da Lei 8.213/1991 diz que *"O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo de doze meses, a manutenção de seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente"* ⁵.

³ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 422.

⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 1.114.

⁵ Lei 8.213/1991. "Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e da outras providencias". Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acessado em 08 nov 2.011.

Não há dúvidas quando o empregado sofreu acidente de trabalho, uma vez que a própria empresa reconhece isto com a emissão do CAT (Comunicado de Acidente de Trabalho).

O Acidente do trabalho é aquele que ocorre no exercício de atividade a serviço da empresa e provoca lesão corporal ou perturbação funcional, que pode causar a morte, a perda ou a redução permanente ou temporária da capacidade para o trabalho ⁶.

Consideram-se, também, como acidente do trabalho:

- A doença profissional ou do trabalho, produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade;
- Acidente típico, que é aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa;
- Acidente de trajeto, que é aquele que ocorre no percurso do local de residência para o de trabalho ou desse para aquele, considerando a distância e o tempo de deslocamento compatível com o percurso do referido trajeto ⁷.

Veja-se, entretanto, que a simples emissão do CAT não dá direito à estabilidade acidentária, sendo necessária a percepção do benefício previdenciário que é um requisito fundamental para aquisição do direito a estabilidade.

Este, por sua vez, só é devido após o afastamento efetivo do empregado por 15 (quinze) dias ou mais, conforme preconiza o art. 60 da Lei 8.213/91 ⁸.

Logo, se a incapacidade cessa em tempo inferior àquele previsto na lei (menos de 15 dias), o empregado não tem esse direito, pois não foi preenchido requisito essencial, qual seja, o tempo mínimo de afastamento.

Caso contrário, ocorrendo o afastamento efetivo do empregado por 15 (quinze) dias ou mais, com respaldo de novo atestado médico, e ratificação da permanência da doença pelo INSS, a demissão poderá ser inadequada da estabilidade e, conseqüentemente, nula por força

⁶ Disponível em: http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/acidente_resp_empregador.htm. Acessado em 10 out 2011.

⁷ Idem.

⁸ “**Art. 60.** O auxílio doença será devido ao segurado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.” **Lei 8.213/1991.** “Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e da outras providências”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acessado em 08 nov 2.011

no que dispõe o art. 471⁹ da CLT, em conjunto com o artigo 60 da lei de benefícios da Previdência Social.

Por isso, as empresas, caso o trabalhador não retorne na data esperada, deve contatá-lo para saber o motivo de sua ausência. Caso esteja amparada por novo atestado médico, é bem provável que formulará requerimento de auxílio-doença acidentário junto ao INSS, uma vez que só ele pode reconhecer doença profissional para conceder benefício de auxílio-doença acidentário, o que faz através de laudo elaborado por seus próprios médicos. Assim, interessante acompanhar o caso e aguardar a manifestação da previdência social quanto ao pedido formulado, para, apenas depois disto, proceder à rescisão contratual do empregado.

Isto porque constatada a permanência da doença pelo INSS, o empregado será afastado por um dado período e apenas poderá ser desligado de suas atividades 12 (doze) meses depois de cessado o benefício previdenciário, ou seja, 12 (doze) meses após o retorno ao trabalho.

Se o empregado permanece no emprego por um período superior a 10 (dez) anos, não poderá ser despedido, salvo justa causa ou motivo de força maior, como determina o artigo 492 da CLT conceituado da seguinte forma:

O empregado que contar com mais de 10 (dez) anos de serviços na mesma empresa não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave ou circunstância de forma maior, devidamente comprovada.

Parágrafo único – considera-se como de serviço todo o tempo em que o empregado esteja à disposição do empregador ¹⁰.

Estabilidade Provisória está prevista na Lei 8.213/91¹¹, que dispõe sobre os benefícios da previdência social. E conforme entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, os efeitos da dispensa só se concretizam depois de expirado o prazo de benefício previdenciário, sendo irrelevante que tenha sido concedido no período do contrato de experiência.

⁹ **Art. 471 CLT.** “Ao empregado afastado do emprego, são asseguradas, por ocasião de sua volta, todas as vantagens, que em sua ausência, tenham sido atribuídos à categoria a que pertencia na empresa.”

¹⁰ BIBLIOTECA JURIDICA. **Consolidação das Leis do Trabalho, Estatuto do Idoso, Regulamento da Previdência Social.** Ano 4 – Ed. São Paulo. Aner, 2009, p. 79.

¹¹ **Lei nº. 8.213**, de 24 de julho de 1.991, dispõe sobre “Os planos de benefícios da previdência social”. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>> Acesso em 25/05/2011.

São vários os tipos de estabilidade garantida ao empregado pela legislação trabalhista, ou seja, várias situações em que o empregado não pode ser demitido. Dentre elas se destaca algumas: os dirigentes sindicais, membros da cipa, gestantes e acidentados.

Quanto ao dirigente sindical ele não pode ser dispensado desde o momento de sua candidatura a algum cargo de direção, até um ano após seu mandato, há não ser que cometa alguma falta grave. Neste sentido destaca Sergio Pinto Martins: “É vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei”¹².

A lei nº. 7.543/86¹³ alterou a redação do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho, estando de acordo com a súmula 222 do TST.

Os cipeiros como são conhecidos os membros da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (Cipa), que foi criada pela Lei nº 6.514, de 22-12-77, tem garantia de emprego contado a partir de sua candidatura até 01 (um) ano após o final do mandato, caso seja eleito. Quanto a este conceito Amauri Mascaro do Nascimento define que: “É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão de Conciliação Prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei (CLT, art. 625-B, §1º)”¹⁴.

O art. 165 da CLT diz, dispõe, ainda, que a estabilidade provisória do cipeiro é destinada apenas ao titular da representação dos empregados na Cipa, não se fazendo menção ao suplente.

A gestante é vedada a demissão desde a confirmação da gravidez até 05(cinco) meses após o parto. Dispõe a alínea b do inciso II do art. 10 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias que: “Até que seja promulgada lei complementar, fica vedada a dispensa

¹² MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 434.

¹³ Lei nº. 7.543/86, de 02 de outubro de 1.986, dispõe sobre “Altera a redação do § 3º do artigo 543 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, estendendo a estabilidade ao empregado associado investido em cargo de direção de associação profissional”. Disponível em <http://www.fiscosoft.com.br/g/26f6/lei-n-7543-de-02101986> Acessado em 20/05/2011.

¹⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho**. 19 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 741.

arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto”¹⁵.

Depois da Constituição de outubro de 1988, a gestante passou a ter garantia de emprego, há teorias que informam a garantia de emprego da gestante, destacando-se a teoria objetiva bastando á empregada confirmar a gravidez para si própria e não para o empregador já na teoria subjetiva a empregada deve confirmar o estado gravídico para o empregador.

O acidentado não pode ser demitido da empresa após sofrer acidente, tendo garantia de emprego por um período de doze meses, ou seja, a estabilidade de emprego.

O art. 118, caput da Lei 8.213/91 prevê outra forma da garantia de emprego:

“O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessão do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção de auxílio-doença”¹⁶.

O contrato de experiência ou também chamado de contrato a contento pode ser conceituado como sendo o contrato bilateral entre o empregado e o empregador, com prazo máximo de 90 dias, onde as partes contratantes possuem condições de verificar neste tempo as condições que pretendem contratar, para uma posterior contratação efetiva.

Como nos ensina Vólia Bomfim Cassar:

Contrato de experiência, ou contrato de prova, é aquele submetido a um termo. Logo, é espécie de gênero contrato de trabalho por prazo determinado. Neste período, as partes poderão se testar, provar e experimentar uma à outra. Pode ter também como objetivo a verificação do empregado para a função. Mas sua principal finalidade é a de permitir que os contratantes se conheçam, para possibilitar a análise das condições subjetivas (mau-humor, personalidade, rigor, atrasos, afinidade, perfil, dedicação, etc.) e objetivas (tipo de atribuição, responsabilidade, tarefas, preparo técnico etc.) de cada contratante¹⁷.

¹⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 438.

¹⁶ Lei nº. 8.213, de 24 de julho de 1.991, dispõe sobre “Os planos de benefícios da previdência social e da outras providencias ”. Disponível em:< <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>>. Acesso em 20 nov 2011.

¹⁷ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 5. ed. Niterói; Impetruz, 2011, p. 627-628.

O contrato de experiência possui a mesma natureza do contrato por prazo determinado, tendo o empregador direito a rescindi-lo quando do vencimento de prazo.

Como já afirmado a doutrina majoritária, classifica o contrato de experiência como espécie de contrato a termo, tendo dia determinado para o final. Alguns autores entendem que o contrato de experiência seria um pacto preliminar ao contrato de trabalho.

Para o doutrinador Sergio Pinto Martins a definição de contrato de experiência segue uma linha de raciocínio assim definida:

O contrato de experiência é um pacto de avaliação mútua. Normalmente no contrato de experiência o empregador vai testar se o empregado pode exercer a atividade que lhe é determinada. Esse contrato pode ser desenvolvido em relação a qualquer pessoa, tanto para profissional que tem curso universitário como para pedreiro, visando verificar sua aptidão. Um dos objetivos do contrato de experiência é verificar se o empregado tem condições de se adaptar ao ambiente de trabalho, com os colegas, etc. É válido para qualquer natureza de atividade, pois visa avaliar a capacidade técnica do empregado ¹⁸.

O contrato de experiência tem por finalidade observar se o empregado em seu curso tem aptidões para permanecer no emprego e possibilita ao empregador avaliar a convivência do mesmo.

Os contratos de trabalho a prazo determinado é aqueles em que as partes pactuam expressamente o prazo certo para o seu final, podendo ser escrito ou verbal, para não serem surpreendidas com seu término, sendo preparado com a finalidade certa de seu fim.

São três as hipóteses consideradas pela CLT de contratos a prazo determinado:

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.

§ 1º Considera-se como prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência depende de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada ¹⁹.

¹⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 121.

¹⁹ COSTA, Armando Cassimiro; FERRARI, Irany; Martins, Melchiades Rodrigues. **Consolidação das Leis do Trabalho**. 37. ed. São Paulo: LTr, 2.010.

Sendo assim, extrai-se que:

- a) Sua vigência depende de um termo prefixado ou de execução de serviços especificados ou ainda de realização de certo acontecimento suscetível de previsão pré- aproximada;
- b) O contrato de trabalho só será válido em se tratando de serviços de cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo, de atividades empresariais de caráter transitório e de contrato de experiência.
- c) Não poderá ser superior a 02(dois) anos incluindo a prorrogação.

È nas palavras de Delgado que se encontra a complementação ao conceito do contrato determinado, posto que, “pactuados regularmente os contratos a termo, eles irão firmar clara especificidade também no tocante as suas características, regras e efeitos jurídicos”.

Posiciona-se desta forma:

As hipóteses de pactuação de contrato a termo firmadas por legislação extravagante a CLT obedecem, evidentemente, aos termos estritos de cada diploma específico enfocado. Na verdade, contudo, de maneira geral (excluída a Lei n. 9.601/98, é claro), esses diplomas elegem o contrato a termo como instrumento válido de contratação dos profissionais a que se reportam exatamente por se tratar de situações envolventes a serviços cuja natureza ou transitoriedade justifica a predeterminação do prazo contratual (uma peça de teatro, em geral, compreende uma temporada delimitada, por exemplo)²⁰.

Quanto á duração do contrato a termo podendo ser fixada como sendo certo ou pela natureza do serviço em que o empregado executa os serviços, sendo que o acontecimento será sempre certo, mas quando termina pode ser certo ou incerto.

Para fins de estabilidade no emprego por acidente, não há distinção entre contrato a termo e de experiência. No entendimento de Mauricio Godinho Delgado á divergência jurisprudencial ao analisar da seguinte forma:

Note-se que a CLT, em sua origem, parecia não prever a situação excepcional enfocada (art. 472, § 2º, CLT). Contudo, nesse aspecto, ela teve de se ajustar ao comando mais forte oriundo da constituição de 1988, determinando tutela especial sobre as situações envolventes à saúde e segurança laborais (art. 7º, XXII, CF/88): a Carta de 1988, afinal, fala em redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de

²⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo, LTr, 2004, p. 526.

normas de saúde, higiene e segurança. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano, que protege trabalhadores acidentados ou sob doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei 8.213/91, incide, sim, em favor do empregado, ainda que admitido, na origem, por pacto empregatício a termo)²¹.

Conforme dito os acidentes sofridos por trabalhadores que firmaram contratos a prazo determinado visa apenas e tão somente resguardar a pessoa humana e sua subsistência física e psicológica por um determinado tempo após o acidente e a alta médica. Trata-se de evidente regra de inclusão social, ou melhor, de reintegração social.

Essa regra somente será válida, exclusivamente para os casos em que o empregado sofrer acidente ou é acometido de doença profissional.

²¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo, LTr, 2011, p. 527.

CAPÍTULO I - ESTABILIDADE

1.1 CONCEITO DE ESTABILIDADE

A presente pesquisa aborda a possibilidade de o empregado acidentado adquirir estabilidade no contrato de experiência, que é assunto por demais debatido no direito do trabalho.

A estabilidade é o direito que o trabalhador tem de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, é também uma garantia fundamental conferida ao trabalhador, só podendo ser despedido por motivo expresso em lei.

Há duas definições da palavra estabilidade, uma delas a estabilidade do emprego faz parte da política do governo para que não falte emprego na sociedade, a outra a estabilidade no emprego é aquela em que o empregado tem direito de manter-se no emprego mesmo contra a vontade do empregador, assim definida por Amauri Mascaro Nascimento considerando institutos afins:

Primeira, a estabilidade do emprego fruto, de uma política geral que se caracteriza pelo conjunto de medidas do governo destinadas a fazer com que não falte trabalho na sociedade. Sendo um dever social, o trabalho deve merecer posição especial nos programas estatais, com abertura de frentes de trabalho, serviços públicos de emprego, assistência pecuniária ao desempregado etc. É a estabilidade no sentido econômico. Segunda, a da estabilidade no emprego, assim considerado o direito do empregado de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto não existir motivo expresso em lei que permita sua dispensa é a estabilidade no sentido jurídico²².

A estabilidade é um tema polêmico e gera muitas dúvidas acerca da sua aplicabilidade, e é de suma importância para quem deseja militar na esfera do Direito do Trabalho, pois, vem demonstrar a possibilidade do empregado adquiri-la no curso do contrato de experiência.

Representa o princípio da continuidade da relação de emprego e do princípio da proteção, e ainda com nexo de causalidade da dispensa, que impossibilita a dispensa arbitrária ou abusiva, possibilitando ao empregado uma segurança no desempenho de suas funções.

²² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso do Direito do Trabalho**: historia e teoria Geraldo do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 19 ed. Ver. Atual. e ampl. São Paulo: 2004. Pag. 736.

Estabilidade no sentido jurídico é dividida em definitiva que produz efeitos em toda a relação de emprego, e provisória que somente produz efeitos em causa especial.

1.2 DIFERENÇAS ENTRE ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO

Entende-se que a estabilidade protege o empregado contra dispensas arbitrárias e garantia de emprego abrange não só a restrição do direito de dispensa como também a instituição de mecanismo destinado a manutenção do emprego conseguido.

Mauricio Godinho Delgado entende que a Estabilidade e Garantia de emprego são figuras próximas, pois, ambas diminuem a extinção do contrato de trabalho assim definida:

A estabilidade é a vantagem jurídica de caráter permanente deferida ao empregado em virtude de uma circunstância tipificada de caráter geral, de modo a assegurar a manutenção indefinida no tempo do vínculo empregatício, independentemente da vontade do empregador. (...) A garantia de emprego é uma vantagem jurídica de caráter transitório deferido ao empregado em virtude de uma circunstância contratual ou pessoal obreira de caráter especial, de modo a assegurar a manutenção do vínculo empregatício por um lapso temporal definido, independente da vontade do empregador. Tais garantias têm sido chamadas, também, de estabilidades temporárias ou provisórias (expressões algo contraditórias, mas que vem se consagrando)²³.

Neste sentido considera-se que a garantia do emprego é um instituto mais amplo definindo medidas de proteção e criação de empregos e inclusive, a estabilidade. Envolve diversas situações para que o governo busque melhorias no nível de emprego.

Entende-se que a estabilidade do emprego é instituto do direito do trabalho, pois protege o empregado contra despedidas arbitrárias, limitando o poder de dispensa do empregador, salvo justa causa, força maior dentre outras.

Sergio Pinto Martins destaca que:

²³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 1.054-1.055

Estabilidade é o direito do empregado de continuar no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, desde que inexista uma causa objetiva a determinar sua despedida. Tem, assim, o empregado o direito ao emprego, de não ser despedido, salvo determinação de lei em sentido contrário ²⁴.

Para o empregador salvo motivo justo ou se houver determinação em lei, o empregado garante-se no emprego, mesmo contra a sua vontade. Estando estável tem direito ao emprego, não podendo dele ser despedido senão na forma que a lei estabelece. O empregador ao despedir o empregado estável deverá provar na justiça do trabalho que ele cometeu alguma falta grave mediante inquérito. Só é válida a rescisão de empregado estável quando ele pede demissão sendo assistido pelo Ministério do Trabalho. A estabilidade não é só uma forma de garantia da permanência no emprego, mas de impedir que seja despedido pôr parte do empregador.

O art. 118 da lei 8.213 de 1.991, caput²⁵ concedeu ao empregado acidentado a garantia á estabilidade de doze meses após a cessação do auxílio doença acidentário, desde que o afastamento tenha sido superior a quinze dias.

A lei tem como objetivo proteger o empregado, pois há resistência do empregador após o retorno ao trabalho do empregado acidentado após a alta médica em exercer as mesmas funções que antes exercia, pressupondo, que o mesmo ainda não está capacitado. Por este motivo vem proporcionar ao empregado segurança na continuidade de seu trabalho.

1.3 ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA

Abordaremos alguns conceitos de acidente de trabalho e doença profissional, pois, torna-se necessário para possamos compreender melhor a estabilidade do acidentado do trabalho.

²⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 422.

²⁵ “O segurado que sofreu acidente de trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.” Vade Mecum RT/ (equipe RT, organizadores). 6. ed. Ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011, p. 1.454.

Entende-se como acidente de trabalho aqueles previstos nos art. 20 e 21 da Lei 8.213/91, dentre eles as moléstias profissionais e do trabalho e os acidentes equiparados aos do trabalho.

A referida lei conceitua acidente do trabalho como sendo:

Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho ²⁶.

Assim sendo, o acidente se verifica quando o empregado estiver no exercício, do trabalho a serviço da empresa ou em relação ao segurado especial.

Até o advento da Lei 9.601 de 1998, a jurisprudência dominante entendia existir incompatibilidade entre o contrato determinado e a estabilidade provisória. No art. 1º, § 4º ²⁷ da citada lei prevê a estabilidade provisória a todos aqueles estabelecidos na CLT além, do empregado acidentado durante o contrato de prazo determinado. Entretanto, alguns doutrinadores entendem não ser cabível a estabilidade provisória nos contratos de experiência, tendo em vista que o empregado desde a contratação tem ciência do término do pacto, sendo que Mauricio Godinho Delgado entende que sim, defende a estabilidade no período de experiência ao analisar da seguinte forma:

Note-se que a CLT, em sua origem, parecia não prever a situação excepcional enfocada (art. 472, § 2º, CLT). Contudo nesse aspecto, ela teve de se ajustar ao comando mais forte oriundo da constituição de 1988, determinando tutela especial sobre as situações envolventes à saúde e segurança laborais (art. 7º, XXII, CR/88): a Carta de 1988, afinal fala em redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano, que protege trabalhadores acidentados ou sob doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei 8.213/91); incide, sim, em favor do empregado, ainda que admitido, na origem, por pacto empregatício a termo ²⁸.

²⁶ Lei 8.213/91, “Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e da outras providências.” Disponível em: <http://www.planalto.com.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm> acessado em 19 set 2011, 08:19 hs.

²⁷ “Art. 1º, §4º, São garantidas as estabilidades provisórias da gestante; do dirigente sindical, ainda que suplente; do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes; do empregado acidentado, nos termos do art. 118 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, durante a vigência do contrato por prazo determinado, que não poderá ser rescindido antes do prazo estipulado.” **Vade Mecum RT/** (equipe RT, organizadores). 6. ed. Ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011, p. 1.597.

²⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 527.

Conforme dito os acidentes sofridos por trabalhadores que firmaram contratos a termo visa apenas e tão somente resguardar a pessoa humana e sua subsistência física e psicológica por um determinado tempo após acidente e a alta médica. Trata-se de evidente regra de inclusão social, ou melhor, de reintegração social. Delgado ainda define que:

De fato, aqui, a causa do afastamento integra a essência sociojurídica de tal situação trabalhista, já que se trata de suspensão provocada por malefício sofrido pelo trabalhador em decorrência do ambiente e processo laborativos, portando em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob ônus e risco empresariais (...)²⁹.

Neste contexto o risco de acidente no trabalho não deve recair sobre o empregado acidentado, afinal se houve o acidente o ônus e risco é do empregador.

Valentim Carrion, em seu livro *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho* diz que:

A segurança e higiene do trabalho são fatores vitais na prevenção de acidentes e na defesa da saúde do empregado, evitando o sofrimento humano e o desperdício econômico lesivo às empresas e ao próprio País. Pratica falta, o empregado que, não obedece às normas de segurança e higiene do trabalho, inclusive quanto ao uso de equipamentos. A lei quer que as instruções tenham sido expedidas pelo empregador, hajam sido veiculadas por ele aos seus empregados; não basta, assim, a simples vigência(...)³⁰.

Se o empregado não cumprir as normas determinadas pela empresa, está sujeito as penalidades previstas pela legislação.

O art. 7º, XXII³¹, da Constituição da Republica Federativa do Brasil prevê aos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Neste sentido fica patente a preocupação do legislador no tocante a proteção ao trabalhador na CR/88, garantindo direitos sociais mínimos, normas que reduzam os riscos de acidentes de trabalho de doenças ocupacionais.

²⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 527.

³⁰ CARRION, Valentim. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 36 ed. atual. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 200.

³¹ **Vade Mecum RT/** (equipe RT, organizadores). 6. ed. Ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011, p. 22.

Considera-se também como acidente de trabalho ³²:

- A doença profissional é uma espécie de gênero doença de trabalho. É desencadeada pelo exercício de trabalho específico a determinada atividade relacionada no anexo II do decreto 3.048/99. São inerentes à profissão.
- A doença do trabalho é adquirida em função de condições especiais em que o trabalho é realizado. Também citadas no Anexo II do Dec. 3048/99.

Certificando-se que a doença resultou de condições especiais em que o trabalho é executado, a Previdência Social deve considerá-la como acidente de trabalho.

No art. 59 da Lei 8.213/91 preceitua que:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão ³³.

Assim sendo, os primeiros 15 (quinze) dias não são considerados auxílio-doença previdenciário. A cessação do benefício é o fato gerador para a garantia de emprego de 12 (doze) meses independente da percepção do auxílio-acidente.

Já a sumula nº 378, II do TST preceitua que:

São pressupostos para a concessão da estabilidade, o afastamento superior a 15(quinze) dias e a consequente percepção do auxílio doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego ³⁴.

A doença adquirida no emprego é considerada como sendo acidente de trabalho, sendo assim, é cabível a estabilidade provisória ao empregado acidentado no contrato de experiência no sentido do empregado após a alta médica permanecer no mercado de trabalho e readaptar-se as dificuldades, caso seja reduzida sua capacidade laborativa.

³² Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm. Acessado em 14 nov 2011.

³³ **Lei 8.213/91**, “Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e da outras providências.” Disponível em: <http://www.planalto.com.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm> acessado em 19 set 2011, 09:19 hs.

³⁴ **Vade Mecum RT/** (equipe RT, organizadores). 6. ed. Ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011, p. 1.823.

Nos contratos de experiência a jurisprudência, não absorveu de modo pacífico o direito a estabilidade como observa Mauricio Godinho Delgado:

Registre-se, por lealdade ao leitor, que a jurisprudência ainda não absorveu, de modo pacífico, a presença desta situação excetiva, entendendo indeclinável também a regra geral concernente a contratos a prazo. Não obstante, com respeito a contratos de experiência (modalidade mais comum de pactos a termo), decisões pioneiras já vêm reconhecendo a incidência normativa da garantia de emprego do art. 118 da Lei n. 8.213/91, em situações de afastamento por acidente de trabalho ou doença profissional ³⁵.

Neste sentido é fundamental para a dignidade da pessoa humana o cabimento da estabilidade acidentária nos contratos de experiência, como forma evidente de garantir ao trabalhador acidentado a tutela constitucional à saúde, direitos sociais.

1.4 ESTABILIDADE PROVISÓRIA DE ORIGEM CONSTITUCIONAL

São vários os tipos de estabilidade de origem constitucional dentre elas se destaca os dirigentes sindicais, membros da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, gestantes e acidentados.

Segundo Amauri Mascaro Nascimento, estabilidade especial é aquela que:

Protege o empregado contra dispensas arbitrárias ou sem justa causa, enquanto persistir uma situação em que se encontra e que veda a rescisão do contrato de trabalho por ato do empregador que. Este Só poderá despedir o empregado, havendo causa. Terminada a situação em que se achava o empregado, geradora da proteção, cessa a garantia, cabendo a dispensa mesmo imotivada, antes proibida ³⁶.

Segue abaixo relacionadas, de forma analítica, as condições de gestantes, de cipeiro, dirigente sindical e acidentado do trabalho.

³⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 527.

³⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: História e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 24 ed. re. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 983.

Gestante, a empregada gestante tem direito à estabilidade absoluta durante cento e vinte dias de licença compulsória, iniciada quatro semanas antes do dia estimado para o parto (art. 71 da Lei nº. 8.213/91), e à estabilidade relativa após o término dessa licença, até cinco meses da ocorrência do parto (art. 10, II, b, do ADCT) ³⁷.

O cipeiro eleito para cargo de direção tem direito a estabilidade provisória desde sua candidatura até um ano após o final de seu mandato.

Nascimento afirma que:

O membro da CIPA tem estabilidade especial. Na forma da STST nº. 339, as regras que disciplinam a estabilidade do cipeiro são as seguintes: suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, *a*, do ADCT, a partir da promulgação da Constituição da República de 1988; a estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade da empresa ³⁸.

Os empregos eleitos para a direção da CIPA não poderão ser dispensados de forma arbitrária, ou seja, dispensados sem justa causa. No entanto, cabe ao empregador a observância à dispensa por motivo técnico, econômico, financeiro ou disciplinar ³⁹.

No que se refere à estabilidade do Dirigente Sindical, para que ela se configure, é exigida a comunicação da candidatura à eleição sindical, já que há um dispositivo legal nesse sentido, conforme preceitua o Art. 543, § 5º, da CLT ⁴⁰.

Para fins deste artigo, a entidade sindical comunicara por escrito à empresa, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, o dia e a hora do registro da candidatura do seu empregado e, em igual prazo, sua eleição e posse, fornecendo, outrossim, a este, comprovante no mesmo sentido. O Ministério do trabalho e Previdência Social terá no mesmo prazo a comunicação no caso da designação referida no final do § 4º ⁴¹.

³⁷ SUSSEKIND, Arnaldo. **Estabilidade no emprego** in SUSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: Ltr; 2002, p.675.

³⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho: **Historia e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 24 ed. re. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 984.

³⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 1194.

⁴⁰ CARRION, Valentim. **Comentários à consolidação das Leis do Trabalho**. 36.ed. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 500.

⁴¹ **Vade Mecum RT**/(Equipe RT, organizadores). 6. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011, p. 776.

O artigo 165 da CLT⁴² traz em sua redação a garantia dos titulares da representação dos empregados nas CIPAS, diz que não poderão sofrer despedidas arbitrárias, sem justo motivo.

A estabilidade do dirigente sindical é uma das mais importantes estabilidades temporárias, de acordo com a CR/88⁴³, tratando-se de caso único com “jurisprudência pacificada quanto à necessidade de propositura de inquérito judicial, pelo empregador, para obtenção da dispensa por justa causa de empregado favorecido por garantia temporária de emprego⁴⁴ (ex-OJ 114, SDO-I/TST; Súmula 379, TST)⁴⁵. Conforme estipula o art. 543, da CLT⁴⁶.

A garantia de emprego é assegurada ao empregado para que defenda os interesses da categoria a que representa. Uma vez destituído de suas funções, ele deixa de fazer jus a essa garantia.

Abordaremos agora o direito a estabilidade do acidentado do trabalho, que é o assunto tratado neste trabalho.

No presente trabalho, por compor o tema principal de estudo, é esta modalidade de garantia de emprego, ou melhor, de todas as estabilidades provisórias, a que mais nos interessa.

Compreende-se como acidente do trabalho não só o acidente típico como também os previstos no art. 20 e 21 da lei 8.213/91, as moléstias profissionais e do trabalho e os acidentes equiparados aos do trabalho assim definidos:

⁴² **Art. 165 CLT.** “Os titulares da representação dos empregados da CIPAs não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.” **Valentim. Comentários à consolidação das Leis do Trabalho.** 36.ed. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁴³ **Art. 8º. VIII, CR/88:** É vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei. **Vade Mecum RT.**/(Equipe RT, organizadores). 6. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011

⁴⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 10 ed. São Paulo: Ltr, 2011, p. 1197.

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ **Art. 543.** “O empregado eleito para Cargo de Administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais.” **Valentim. Comentários à consolidação das Leis do Trabalho.** 36.ed. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2011.

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas: I – doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social;

[...]

Art. 21. Equipara-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei: I – O acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação:[...] ⁴⁷.

O art. 19 da lei 8.213/91 conceitua acidente de trabalho como “o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos ‘segurados especiais’, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho” ⁴⁸.

De acordo com art. 118 da Lei 8.213/91, regulado pelo art. 346, do Decreto 3.048/99, o empregado segurado, vítima de acidente do trabalho terá garantida a manutenção de seu contrato de trabalho na empresa ⁴⁹.

A referida lei determina que o segurado que sofreu acidente de trabalho “tem garantia pelo prazo mínimo de doze meses, à manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário independentemente de percepção de auxílio-acidente”, de acordo com as palavras de Amauri Mascaro Nascimento ⁵⁰.

⁴⁷ **Vade Mecum RT.**/(Equipe RT, organizadores). 6. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011, p. 1.442.

⁴⁸ **Idem.**

⁴⁹ **Lei 8.213**, de 24/07/1991. “Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e da outras providências.” **Art. 118**: O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

⁵⁰ **NASCIMENTO**, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 19 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 984-985.

CAPÍTULO II – INSTITUTO JURÍDICO DO CONTRATO A PRAZO INDETERMINADO, DETERMINADO E DE EXPERIÊNCIA.

2.1 CONTRATO A PRAZO INDETERMINADO

Os contratos a prazo indeterminados são aqueles que não tem o prazo certo para seu término. É a modalidade contratual que mais se adapta ao Direito do Trabalho.

Para Mauricio Godinho Delgado contrato a prazo indeterminado é:

Contratos *indeterminados* são aqueles cuja duração temporal não tenha prefixado termo extintivo, mantendo duração indefinida ao longo do tempo. Já contratos a termo são aqueles cuja duração temporal é preestabelecida desde o nascimento do pacto, estipulando como certa e previsível a data de extinção da avença⁵¹.

Esta modalidade de contrato é a que mais se relaciona com o Direito do Trabalho, especialmente no que se refere à continuidade da relação de emprego, assegurando o maior leque de direito ao trabalhador. Assim, este tipo de contrato se encontra em maior consonância com o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana.

O contrato por tempo indeterminado tem efeitos próprios e específicos, se contraposto aos contratos a termo. Esses efeitos jurídicos tendem, de maneira geral, a ser francamente mais favoráveis ao empregado, elevando o nível da pactuação da força de trabalho no mercado⁵².

O autor explica que o contrato a prazo indeterminado tem os próprios e específicos efeitos, se contrapondo aos contratos determinados e que aqueles são mais favoráveis ao empregado, “elevando o nível de pactuação de força do trabalho no mercado”. Esses efeitos abrangem três dimensões principais da dinâmica contratual, que são as repercussões da suspensão e interrupção do contrato de trabalho; das garantias especiais do emprego e estabilidade empregatícia; e o número de parcelas rescisórias incidentes no instante do término do contrato.⁵³

⁵¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 512.

⁵² Idem, p. 513

⁵³ Ibidem, p. 513-514.

O contrato a prazo indeterminado é o mais usado na esfera trabalhista, sendo definido como o mais importante dos contratos de trabalho:

Contrato por tempo indeterminado – A mais importante classificação do contrato de trabalho é aquela que se alicerça na sua duração. A caracterização do contrato individual por tempo indeterminado é que este pode ser feito de dois elementos, um subjetivo e outro objetivo. O primeiro consiste na ausência de uma declaração de vontade das partes no sentido de limitar, de qualquer maneira, a duração do contrato. Quando o celebram, não pensam no seu fim. O segundo traduz-se na necessidade de uma declaração de vontade de qualquer dos contraentes para que o contrato termine. Sem essa manifestação de vontade, o vínculo contratual não se dissolve. Dessa forma, toda vez que os sujeitos da relação contratual de trabalho não manifestam a intenção de limitar a sua duração e, para extingui-la, precisam manifestar sua intenção de forma expressa, o contrato é por tempo indeterminado. Considera-se por prazo indeterminado todo o contrato que suceder, dentro de seis meses, a outro contrato por prazo determinado, salvo se a expiração deste dependeu da execução dos serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos (artigo 452 da CLT)⁵⁴.

O contrato por tempo indeterminado é aquele em que às partes não prefixam o seu momento de extinção ou termo extintivo. A indeterminação da duração da relação de emprego deriva de um dos caracteres deste tipo peculiar de contrato (relação contratual de trato sucessivo, continuidade).

2.2 CONTRATO A PRAZO DETERMINADO

Via de regra, todo contrato de trabalho firmado entre empregador e empregado não tem duração definida, ou seja, após a contratação do empregado, este poderá ter seu contrato rescindido a qualquer tempo, mediante aviso prévio pôr parte do empregador.

O mesmo ocorre a um empregado que eventualmente seja contratado, mesmo que de maneira tácita (sem formalização contratual), a desempenhar atividade cuja duração seja determinada, terá seu contrato revertido e assim caracterizado por prazo indeterminado tendo direito a toda indenização prevista para esta modalidade.

A Lei nº. 9.601 de 21 de janeiro de 1998 dispõe sobre o contrato de trabalho a prazo determinado no seu art. 2º da seguinte forma:

⁵⁴ Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/295329/contrato-por-tempo-indeterminado>. Acessado em 07 nov 2011.

Art. 1º As convenções e os acordos coletivos de trabalho poderão instituir contrato de trabalho por prazo determinado, de que trata o art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, independentemente das condições estabelecidas em seu § 2º, em qualquer atividade desenvolvida pela empresa ou estabelecimento, para admissões que representem acréscimo no número de empregados ⁵⁵

Diferentemente da forma usual de contrato de trabalho, a CLT prevê outra modalidade de contratação a prazo determinado.

O contrato de trabalho a prazo determinado é aquele que tem data de início e término antecipadamente combinadas entre o trabalhador e o empregador.

Este é o texto do Artigo 443 da CLT ⁵⁶.

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.

§ 1º Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.

§ 2º O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando:

- a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;
- b) de atividades empresariais de caráter transitório;
- c) de contrato de experiência.

O empregador, necessitando da contratação temporária ou transitória do empregado, deve ficar atento para não ver esta contratação determinada ser convertida em indeterminada em razão de divergências contratuais pela não observância dos preceitos legais, aqueles definidos pela CLT.

De acordo com Delgado:

Na qualidade de exceção, os pactos a prazo somente podem ser celebrados em estritas hipóteses legalmente especificadas (a Lei n. 9.601/98, instituidora de novo contrato por tempo determinado, esclareça-se, rompeu com algumas dessas restrições aos contratos a termo.[...]) ⁵⁷.

⁵⁵ **Lei nº. 9.601/98**, art. 1º: “Dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências.” Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9601.htm. Acessado em 14 nov 2011.

⁵⁶ CARRION, **Valentim. Comentários à consolidação das Leis do Trabalho**. 36.ed. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 443-444.

⁵⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 515-516

Delgado leciona que a Lei nº. 9601/98 altera substancialmente o quadro normativo anterior, diminuindo as restrições à pactuação dos contratos a termo o que, segundo ele, pode comprometer gravemente a segurança de um bom resultado de certos princípios fundamentais do Direito do Trabalho, como os princípios da norma mais favorável e da continuidade da relação de emprego, sendo o modelo jurídico dessa lei o de um contrato a termo ⁵⁸.

O autor prossegue explicando que, dessa forma, a nova lei cria objeto que se enquadra no tipo legal do art. 443 e correlato da CLT, fazendo com que as normas gerais celetistas sejam aplicáveis ao novo contrato a prazo. Ocorre a atenuação significativa dos cuidados previstos na pactuação dos contratos a termo, tornando mais precária a teia de relações trabalhistas no mercado de trabalho do país, sendo “ciente a ordem jurídica clássica de que tais contratos conspiram contra princípios e objetivos fundamentais do Direito do Trabalho” ⁵⁹.

2.3 O CONTRATO DE EXPERIÊNCIA.

O contrato de experiência é uma modalidade de contrato a prazo determinado, cuja finalidade é a de verificar se o empregado tem aptidão para exercer a função para a qual foi contratado.

É um tipo de contrato com prazo determinado, no qual o contratado sabe o dia do início e o fim da prestação do serviço, ao menos que seja contratado por prazo indeterminado, ou tal contrato ultrapasse a 90(noventa) dias previstos em lei.

Da mesma forma, o empregado, na vigência do referido contrato, verifica rá se ele vai adaptar-se a estrutura hierárquica dos empregadores, bem como as condições de trabalho a que está subordinado.

De acordo com Mauricio Godinho Delgado o contrato de experiência é:

Contrato de experiência é o acordo bilateral firmado entre empregado e empregador, com prazo máximo de 90 dias, em que as partes poderão aferir aspectos subjetivos, objetivos e circunstanciais relevantes à continuidade ou extinção do vínculo

⁵⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 544.

⁵⁹ Idem p. 545.

empregatício. É contrato empregatício cuja delimitação temporal justifica-se em função da fase probatória por que passam geralmente as partes em seguida à contratação efetivada ⁶⁰.

O contrato de trabalho tem como regra ser por prazo indeterminado, em virtude do princípio da continuidade. O contrato por prazo determinado contém o termo prefixado ou da execução do serviço ou realização do acontecimento já prevista, conforme prevê o Art. 443, § 1º da CLT.

Nesse ínterim, a Consolidação das Leis Trabalhista estabelece, expressamente, no Art. 443, § 2º, as hipóteses de contratação por prazo determinado, quais sejam, serviço transitório que justifique a predeterminação do prazo; atividades empresariais transitória; contrato de experiência que é o tipo de contrato que trataremos com maior ênfase neste trabalho, pois é uma modalidade de contrato que os tribunais vem entendendo ser de grande interesse para o empregado quando sofre acidente no período de experiência e venha a adquirir estabilidade no curso deste.

Sergio Pinto Martins no seu livro *Direito do Trabalho* assevera que:

O contrato de experiência é um pacto de avaliação mútua. Normalmente, no contrato de experiência o empregador vai testar se o empregado pode exercer a atividade que lhe é determinada. Este contrato pode ser desenvolvido em relação a qualquer pessoa, tanto para o profissional que tem curso universitário como para o pedreiro, visando verificar sua aptidão. Um dos objetivos do contrato de experiência é verificar se o empregado tem condições de se adaptar ao ambiente de trabalho, com os colegas etc.(...) ⁶¹.

O serviço de natureza transitória consiste em algo efêmero, breve, temporário, de acordo com as necessidades da prestação de serviço por parte do empregador, pois é o serviço que é transitório e não a atividade empresarial.

Para Alice Monteiro de Barros o contrato de experiência se define da seguinte forma:

O Contrato de experiência é modalidade de ajuste a termo, de curta duração, que propicia às partes uma avaliação subjetiva recíproca: possibilita ao empregador

⁶⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 532.

⁶¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 121.

verificar as aptidões técnicas e o comportamento do empregado e a este último analisar as condições de trabalho ⁶².

Já as atividades empresariais, constante no Art. 443, §2º, “b” da CLT, trata da transitoriedade da empresa, tendo em vista a existência de empresas que devido à época do ano, por exemplo, precisa aumentar sua produção ou que temporariamente explora algo diverso do normal. Ou seja, a atividade empresarial é transitória, assim definido:

O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e pro prazo determinado ou indeterminado.
 § 2º O contrato por prazo determinado só será valido em se tratando:
 b) de atividades empresariais de caráter transitório ⁶³.

O contrato de experiência só poderá ser renovado desde que seja para nova função, além, da vedação de um contrato temporário transformar-se em um contrato por experiência, tendo em vista que o empregador já examinou o empregado tanto objetivamente quanto subjetivamente, de modo que, o contrato de experiência perde objeto.

2.4 CARACTERÍSTICAS DO CONTRATO DE EXPERIÊNCIA.

Mauricio Godinho Delgado assevera que: “O contrato de experiência caracteriza-se como contrato a prazo, cujo lapso temporal máximo não pode ultrapassar 90 dias (arts. 443, § 2º, ‘c’ e 445, parágrafo único, CLT) ⁶⁴.”

Ainda de acordo com Delgado:

No tocante a sua formalidade, esse tipo de contrato ocupa, como já mencionado, uma posição singular no Direito do Trabalho: embora efetivamente não seja, em princípio, forma, solene – c CLT não faz menção a tal requisito (art. 443, § 2º, “c”), a jurisprudência já pacificou não ser ele passível de contração meramente tácita; isso significa que deve, necessariamente, provar-se através de um mínimo de formalização escrita. [...] ⁶⁵.

⁶² BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr. 2005, p. 455.

⁶³ CARRION, Valentim. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 36 ed. atual. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 443/444.

⁶⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 534.

⁶⁵ Idem.

Neste sentido ao contrato de experiência só pode ter o prazo estipulado em 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado uma única vez. Ex: O empregador firma um contrato de experiência com o empregado pelo prazo de 60 (sessenta) dias, terminado este prazo, poderá o mesmo ser prorrogado por mais 30 (trinta) dias.

Alice Monteiro de Barros salienta que a natureza jurídica do contrato de experiência é:

É muito discutível a natureza jurídica do contrato de experiência, e há varias teorias que procuram explicar a essência desse ajuste. Há que afirme tratar-se de um contrato preliminar, por meio do qual ajustar-se-á o contrato posterior, se a experiência for satisfatória. Essa teoria não é aceitável, porque o objetivo do contrato preliminar é a celebração do contrato definitivo e do contrato de experiência é a avaliação subjetiva recíproca. [...] Filiamos aos que entendem tratar-se o contrato de experiência de um *contrato especial*, porquanto o art. 443, § 2º, da CLT o distingue ao lado de outros contratos por prazo determinado⁶⁶.

Entende-se que o contrato de experiência pode ser aplicado para todos os tipos de profissional, sem qualquer distinção.

Desta forma, aplica-se tanto para os empregados que irão desenvolver na empresa trabalho intelectual, quanto para os empregados que irão desenvolver atividades braçais.

Sussekind ao analisar nos diz que:

[...] a) de direito privado, pois o seu vínculo é estabelecido, entre trabalhador e a pessoa natural ou jurídica que o contrata, no campo das relações do direito privado [...], b) consensual, pois sua validade, salvo raras exceções, independe de forma especial prescrita em lei, porque o simples consentimento verbal ou mesmo tácito configura o vínculo jurídico ajustado pelas partes [...] ⁶⁷.

Se o empregado for despedido de seu emprego antes do término do prazo fixado entre as partes, o empregador terá que indenizá-lo pelos restantes dos dias que faltam para seu termino, da mesma forma o empregado que desligar-se do emprego também terá que indenizar o empregador.

⁶⁶ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr. 2005, p. 455/456

⁶⁷ SUSSEKIND, Arnaldo. **Curso do direito do trabalho**, 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.231-232.

CAPÍTULO III - A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DO ACIDENTE DO TRABALHO

3.1 AS CONDIÇÕES PARA OBTENÇÃO DA ESTABILIDADE

A estabilidade Acidentária não é adquirida simplesmente quando se sofre acidente de trabalho. A legislação determina algumas opções para que seja concedida esta estabilidade, condições estas que serão analisadas neste item.

As condições para obtenção da estabilidade acidentária são: afastamento superior a 15 (quinze) dias e consequente percepção do Auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com relação de emprego, ou seja, para em tratando de doença profissional ou do trabalho, não se pode aplicar, literalmente o rigor da previsão do art. 118 da lei 8.213/91, justamente em razão de suas peculiaridades, quando comparadas com o acidente de trabalho típico.

Alice Monteiro de Barros Assevera que:

Logo, à luz da Orientação Jurisprudencial n. 230 da SDI-1 do TST, “o afastamento do trabalho por prazo superior a 15 (quinze) dias e a consequente percepção do auxílio-acidentário, constituem pressupostos para o direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei n. 8.213, de 1991, assegurada por período de 12 (doze) meses, após a cessação do auxílio-doença”⁶⁸.

Não se faz necessária a existência de sequelas, após o acidente, para a aquisição dessa estabilidade, pois ela é assegurada independentemente de percepção de auxílio-acidente.

Alice Monteiro de Barros coloca assim:

[...] Agiu com acerto o legislador, pois a realidade demonstra a frequência de despedidas de trabalhadores egressos de afastamentos motivados por acidentes e a dificuldade que encontram na obtenção de novo emprego, mormente quando infortúnio deixa sequelas. A garantia visa a remediar esse mal, proporcionando ao trabalhador segurança em uma fase em que poderá apresentar certa fragilidade, com redução do ritmo normal de trabalho⁶⁹.

⁶⁸ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr. 2005, p. 936-937.

⁶⁹ Idem, p. 936.

De acordo com o que dispõe o art. 118, da Lei 8.213/91, que assegura a manutenção por 12 (doze) meses do segurado que sofreu acidente de trabalho, período consequente ao auxílio-doença, a garantia ao emprego irá pressupor três requisitos básicos, que são a) a ocorrência de acidente do trabalho; b) a concessão de auxílio-doença acidentário; e c) a posterior cessação desse benefício.

Preenchendo os requisitos determinados acima o empregado faz jus à estabilidade acidentária., sendo que o auxílio-acidente cessa com o início de qualquer espécie de aposentadoria ou com a morte do segurado.

Godinho Delgado diz que:

A referida exceção ocorre porque, aqui, a causa do afastamento integra a essência sóciojurídica da presente situação trabalhista: afinal, trata-se de suspensão provocada por malefício sofrido estritamente pelo trabalhador em decorrência do ambiente e processo laborativos, portanto em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob o ônus e risco empresarias ⁷⁰.

O auxílio doença acidentário é o benefício previdenciário devido ao trabalhador incapacitado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, enquanto que o auxílio-acidente somente será devido ao segurado empregado, como indenização, somente se resultar seqüela definitiva, que possa implicar na redução da capacidade para o trabalho habitual.

Diferente do que prevê o artigo 59 da Lei 8.213/91, ao prescrever que “o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos”, o artigo 29, incisos I e II da mesma Lei, prevê que independe de carência a concessão das seguintes prestações “*in verbis*”.

I – pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº. 9.876/99); II – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaboradas pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação,

⁷⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 1044.

mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; [...] ⁷¹.

No mesmo sentido o § 2º do art. 71 do Decreto 3.048/99 “dispensa o período de carência quando for acometido de acidente de trabalho o segurado obrigatório e o facultativo”.

Os benefícios dependem, salvo exceções, de carências. Carência é o prazo que o beneficiário devesse cumprir para, só depois, adquirir o direito ao benefício. O auxílio-doença exige carência de 12 (doze) contribuições. Mesmo se o empregado ficar doente antes de decorrido o período de carência, não terá direito ao benefício, pois não cumpriu o prazo estabelecido.

3.2 ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO CONTRÁRIO À ESTABILIDADE.

É oportuno dizer que, ao ser realizada a pesquisa, tanto doutrinária quanto jurisprudencial, notou-se que há uma corrente majoritária, contrária ao direito à estabilidade ou garantia de emprego. Foram destacados, alguns posicionamentos para compreendermos melhor.

Se houver a cessação do contrato de trabalho do empregado, por prazo determinado, não há direito a estabilidade, pois não se caracteriza despedida injusta e sim o término do pacto laboral.

Sergio Pinto Martins entende assim:

A regra do art. 118 da Lei nº. 8.213/91 é aplicada a contratos de trabalho de prazo indeterminado. No contrato de prazo determinado ou de experiência não há direito à garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei nº. 8.213/91, pois as partes conhecem antecipadamente a data do término do contrato, e não há despedida arbitrária ou sem justa causa, mas o fim normal do pacto laboral. Se houver justa causa, a garantia de emprego é indevida. O empregador não visa impedir a garantia de emprego do acidentado no contrato de prazo determinado ⁷².

No mesmo pensamento, Oliveira em seus ensinamentos diz:

⁷¹ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acessado em 14 nov 2011.

⁷² MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 444.

Não existe garantia de emprego no contrato por prazo determinado; as partes acordam sobre a extinção do pacto. Se no curso desse contrato de trabalho o empregado for eleito dirigente sindical ou membro da Cipa, ou a empregada ficar grávida, ou sofrer acidente de trabalho, ou se o empregado tornar-se representante dos empregados membros das comissões de Conciliação Prévia (titulares ou suplentes), esses fatos não transformam tal contrato em prazo indeterminado⁷³.

Foram abordados alguns posicionamentos doutrinários, de corrente contrária a estabilidade em caso de acidente de trabalho, em especial nos contratos a prazo determinado. Agora abordaremos a interpretação e posicionamento dos tribunais a respeito da matéria. Em análise alguns julgados.

A 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, 21 de outubro de 2009. Ministro Relator JOSE SIMPLICIANO FONTES DE F. FERNANDES, por unanimidade, negou provimento ao Recurso de Revista:

CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. ACIDENTE DE TRABALHO. ESTABILIDADE. Estando o empregado submetido ao contrato de trabalho por prazo determinado, e ocorrendo acidente de trabalho, não existe a garantia de estabilidade no emprego, prevista no art. 118 da Lei 8.213/91. Recurso conhecido e não provido. (RR - 26600-27.2000.5.09.0020 , Relator Ministro: José SImpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 21/10/2009, 2ª Turma, Data de Publicação: 13/11/2009)⁷⁴.

Em sentido idêntico a 3ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, 20 de abril de 2007. Ministra Relatora MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI, também por unanimidade, negou provimento ao Recurso de Revista:

RECURSO DE REVISTA - CONTRATO DE EXPERIÊNCIA - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - ACIDENTE DO TRABALHO - ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91 A natureza do contrato de trabalho por prazo determinado (modalidade contratual na qual se insere o contrato de experiência) pressupõe o direito de o empregador rescindi-lo quando atingido o seu termo. Trata-se, pois, de modalidade contratual em que as partes já conhecem, de antemão, a data do término do ajuste. A ocorrência de um acidente do trabalho, nessa hipótese, só tem o condão de I) prorrogar o final do contrato à data da extinção do auxílio-doença (Súmula nº. 371 do TST; ou, II) caso o retorno ao trabalho seja anterior, garantir a estabilidade no emprego até o final do prazo ajustado no contrato. Assim, salvo disposição contratual em sentido diverso, o prazo estabilitário previsto no artigo 118 da Lei nº. 8.213/91 (no que ultrapassar o termo ajustado) não é compatível com a prestação de serviços mediante contratação por prazo determinado.

⁷³ OLIVEIRA, Aristeu de. **Manual de contratos de trabalho**. ed. São Paulo: Atlas, 2009 p. 4.

⁷⁴ Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 11 nov 2011.

Precedentes. Recurso de Revista conhecido e desprovido. (RR - 57000-83.2005.5.09.0655, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 21/03/2007, 3ª Turma, Data de Publicação: 20/04/2007) ⁷⁵.

Em conformidade com os julgados supracitados, manifestou-se a 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, 11 de março de 2.010. Ministra Relatora MARIA DE ASSIS CASLINGI, por unanimidade, negou provimento ao Recurso de Embargos.

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO POSTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.496/2007. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. ART. 118 DA LEI N.º 8.213/1991. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Não tem direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei n.º 8.213/91 o empregado que sofre acidente do trabalho na vigência de contrato de trabalho por prazo determinado - na hipótese, contrato de experiência, uma vez que a garantia objetiva a proteção da continuidade do vínculo empregatício, pressupondo, assim, a existência de contrato por prazo indeterminado. Ressalva da Relatora. Recurso de Embargos conhecido, todavia, não provido. (E-ED-RR - 139200-84.2006.5.09.0018, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 11/03/2010, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 19/03/2010) ⁷⁶.

Verificou-se no estudo realizado, que o posicionamento majoritário dos doutrinadores, acerca da estabilidade, é incompatível com os contratos a prazo determinado, sendo considerado instituto próprio do contrato de trabalho por prazo indeterminado.

Os adeptos da corrente contrária, qual seja, que não reconhecem o direito do trabalhador acidentado, no curso do contrato de experiência, a garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei n.º. 8.213/91 justificam seu posicionamento, fundados em que o instituto da estabilidade não é compatível com os contratos a termo.

De acordo com esta corrente, a estabilidade tem por natureza a proteção da continuidade do vínculo de emprego, ou melhor, a de restringir o direito potestativo do empregador de dispensá-lo sem justo motivo, durante certo período.

A incompatibilidade surge porque já se conhece o termo final no momento da pactuação, então não há que se falar em dispensa arbitrária, o que ocorre é seu término.

⁷⁵ Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 01 nov 2011.

⁷⁶ Idem.

3.3 ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO FAVORÁVEL À ESTABILIDADE.

No decorrer das pesquisas notou-se que qualquer das correntes prós e contras, tem um consenso sobre a garantia provisória de emprego nos contratos de experiência e todos falam que a garantia provisória de emprego, prevista no art. 118 da Lei nº. 8.213/91 tem como finalidade garantir ao empregado que sofreu acidente do trabalho ou doença laboral, a manutenção de seu contrato durante o período de 12 (doze) meses após a alta dos peritos do INSS. Sabe-se também que tal princípio é o da continuidade, e não há que se falar em continuidade se o contrato de experiência, ou seja, possui prazo prefixado para sua extinção, como é o caso dos contratos por tempo determinados.

Baseando-se nos estudos realizados até aqui, fica claro que nessa modalidade de contratação, as partes contratantes tem ciência do momento no qual se findará a relação firmada. Sendo assim, com dito anteriormente, não haveria compatibilidade o instituto da garantia de emprego com os contratos a termo, uma vez que tal instituto restringe o direito potestativo do empregador em dispensar arbitrariamente e sem justo motivo o empregado. Ora, ocorre nos contratos a prazo determinado seu término, sua extinção e não a dispensa arbitrária ou sem justo motivo por parte do empregador, daí sua incompatibilidade. Ademais, a ciência das partes do termo final do contrato, implicitamente, as partes estariam abrindo mão de qualquer tipo de garantia de emprego ou estabilidade.

O contrato de experiência pertence a uma modalidade contratual aos contratos a prazo determinado que merece uma melhor análise.

Desde já, oportuno recordar o conceito de contrato de experiência, assim, repetindo os ditames do Mestre Mauricio Godinho Delgado, falando que o contrato de experiência é um “acordo bilateral firmado entre empregado e empregador, com prazo máximo de 90 dias, que as partes poderão aferir aspectos subjetivos, objetivos e circunstâncias relevantes à continuidade ou extinção do vínculo empregatício”. Chamado também de contrato a contento, sua delimitação temporal é justificada pela fase probatória consecutiva e efetivação da contratação⁷⁷.

⁷⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 532.

Sendo assim, a estabilidade acidentária ou doença ocupacional é perfeitamente compatível com o contrato de experiência, portanto a existência de expectativa pela continuidade da relação de emprego, contrário às demais modalidades contratuais por tempo determinado, pois não geram expectativas além do seu término.

Mauricio Godinho Delgado sobre o tema abordado ensina que:

As causas suspensivas de contrato podem atuar, no máximo, como fatores de prorrogação do vencimento dos pactos a prazo, estendendo seu termo final à data do retorno do obreiro ao serviço, sempre sem prevalência de qualquer das garantias de emprego legalmente tipificadas.

Entretanto, nas situações de afastamento por acidente de trabalho ou doença profissional pode-se apreender da ordem jurídica a existência de uma exceção a essa regra do art. 472, § 2º da CLT ⁷⁸.

Continua o mestre Delgado dizendo que:

A causa do afastamento integra a essência sociojurídica de tal situação trabalhista, já que se trata de suspensão provocada por malefício sofrido estritamente pelo trabalhador em decorrência do ambiente e processo laborativos, portanto em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob ônus e risco empresariais ⁷⁹.

Delgado salienta que:

Ora, sabe-se que no Direito a causa somente afeta de modo substantivo as regras e efeitos do ato caso seja tida como fator determinante de sua ocorrência (art. 90, CCB/1916; art. 140, CCB/2002); na presente situação suspensiva, a causa do afastamento obreiro é, inegavelmente, fator determinante da regência e efeitos normativos especiais resultante da ordem jurídica ⁸⁰.

Deste modo, ela teve de se ajustar ao comando mais forte, proveniente da CR/88, determinando tutela especial sobre as situações envolventes à saúde e segurança laborais (art. 7º, XXII, CR/88, “afinal fala em redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança, que a garantia de 12 (doze) meses destinada à proteção aos trabalhadores vítimas de acidente do trabalho ou doenças ocupacionais, retornando da respectiva licença, incidiria em favor do empregado, mesmo que admitido, em qualquer das

⁷⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 559

⁷⁹ Idem.

⁸⁰ Ibidem.

modalidades por termo certo. Decerto é a única e isolada exceção, decorrente da própria ordem constitucional e suas repercussões sobre o restante da ordem jurídica ⁸¹.”

Sendo assim, fica claro que a causa de suspensão do contrato de trabalho não decorre da vontade do obreiro, uma vez que é inaceitável entender que o trabalhador seja capaz de se autoincapacitar simplesmente pela manutenção de seu contrato de trabalho por mais um ano.

Neste momento é oportuno destacar o entendimento da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho. Ministro Relator MAURICIO GODINHO DELGADO, Brasília, 14 de outubro de 2.010, por unanimidade deu provimento ao Recurso de Revista.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, quanto ao tema relativo à estabilidade acidentária em contrato de experiência, ante a constatação de contrariedade, em tese, à Súmula 378, II/TST. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. GARANTIA ORIUNDA DIRETAMENTE DA CONSTITUIÇÃO (ART. 7º, XXII, CF), AFASTANDO A RESTRIÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (ART. 472, § 2º, DA CLT). Nas situações de afastamento por acidente de trabalho ou doença profissional, a causa do afastamento integra a essência sociojurídica de tal situação trabalhista, já que se trata de suspensão provocada por malefício sofrido pelo trabalhador em decorrência do ambiente e processo laborativos, portanto em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob ônus e risco empresariais. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano que protege trabalhadores acidentados ou com doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei n. 8.213/91), incide em favor do empregado, ainda que admitido por pacto empregatício a termo, em qualquer de suas modalidades, inclusive contrato de experiência. Afinal, a Constituição determina o cumprimento de regras jurídicas que restrinjam os riscos do ambiente laborativo, fazendo prevalecer o art. 118 da Lei Previdenciária em detrimento da limitação tradicionalmente feita pelo art. 472, § 2º, da CLT. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 87940-85.2007.5.15.0043 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05/05/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 14/05/2010) ⁸².

No mesmo entendimento a 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, 27 de fevereiro de 2001. Ministro Relator LELIO BENTES CORRÊA, por unanimidade, deu provimento ao Recurso de Revista.

⁸¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 10 ed, São Paulo: Ltr, 2011, p. 559-560.

⁸² Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 11 nov 2011.

ACIDENTE DE TRABALHO. PERÍODO DE EXPERIÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO CONTRATUAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO. ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE COM O CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DE EXPERIÊNCIA. PACTO CELEBRADO COM ÂNIMO DE CONTINUIDADE. Discute-se a possibilidade de se aplicar a estabilidade provisória prevista no artigo 118 da Lei nº. 8.213/91 a empregado submetido a contrato de trabalho temporário de experiência. No caso sob exame, o contrato encontrava-se em vigor quando ocorreu o infortúnio - evento imprevisível e capaz de impedir que o contrato alcançasse o termo final predeterminado pelas partes. O artigo 472, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho deve ser interpretado de forma sistemática, em consonância com outras normas de caráter tutelar consagradas no ordenamento jurídico pátrio, entre elas o artigo 476 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 63 da Lei nº. 8.213/91. Tais dispositivos consagram proteção especial ao trabalhador acidentado, devendo prevalecer sobre outras normas, de caráter genérico, como o artigo 472, § 2º, da CLT, cuja aplicabilidade restringe-se aos períodos de afastamento não resultantes de acidente de trabalho. De se notar, entretanto, que a estabilidade acidentária é compatível com o contrato a termo somente quando este for celebrado a título de experiência, porquanto, neste caso, presente o ânimo de continuidade da relação de emprego. Conquanto não se possa antecipar se a experiência será exitosa ou não, o incidente ocorrido no curso desse contrato a termo frustra totalmente a possibilidade de permanência do trabalhador no emprego após o período de experiência. Ora, o ânimo de permanência no emprego, que resulta da celebração do contrato de experiência, é o elemento que distingue esta modalidade de contrato a termo das demais hipóteses para efeito de incidência da norma garantidora da estabilidade acidentária. Assim, o acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador, que detém o encargo de estabelecer mecanismos tendentes a evitar infortúnios no ambiente laboral - cumprindo as normas de saúde, segurança e higiene -, bem como a responsabilidade social do detentor dos meios de produção pelos riscos do empreendimento - inferida da exegese do artigo 170, inciso III, da Carta Política -, coloca sob ônus do empregador a manutenção do vínculo empregatício enquanto o obreiro estiver em período de incapacidade ou redução da capacidade laborativa que, de acordo com a norma preconizada no artigo 118 da Lei nº. 8.213/91, tem a duração de um ano. Não se olvide, ainda, que o juiz aplicará a lei atendendo aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil). Ao aplicador da lei, portanto, cabe lançar mão do método teleológico, para encontrar o sentido da norma que realize os fins sociais por ela objetivados. Assim, não se realizará os fins sociais da lei de proteção ao trabalhador se este, vítima de acidente laboral, for lançado ao mercado de trabalho. A dificuldade de colocação desse trabalhador no mercado de trabalho afeta o ideal de realização de justiça social e atenta contra o princípio da dignidade da pessoa humana consagrado no artigo 1º, III, da Constituição da República. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 176200-15.2003.5.12.0027, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 27/02/2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 04/04/2008)⁸³.

No mesmo sentido, a 3ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, 04 de novembro de 2009, Ministro Relator ALBERTO LUIZ BRESCIANI DE FONTAN PEREIRA, por unanimidade, deu provimento ao Recurso.

⁸³Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 11 nov 2011.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. A potencial a ofensa ao art. 118 da Lei nº. 8.213/91 aconselha o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. II. RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO (ART. 118 DA LEI Nº 8.213/91). CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. CABIMENTO. 1. "O contrato de experiência é modalidade de ajuste a termo, de curta duração, que propicia às partes uma avaliação subjetiva recíproca: possibilita ao empregador verificar as aptidões técnicas e o comportamento do empregado e a este último analisar as condições de trabalho" (Desembargadora Alice Monteiro de Barros). Cuida-se de contrato especial, diverso daqueles (de prazo determinado) a que a Lei o irmana, na medida em que traz como ínsita à sua natureza a expectativa de prorrogação e indeterminação, sendo esta circunstância chancelada pela normalidade dos fatos, pelo que ordinariamente acontece. Em tal espécie, não está o contrato ligado a trabalho ou atividade empresarial transitórias, mas se agrega ao absoluto cotidiano dos contratos de prazo indeterminado mantidos pelo empregador, salvo pela possibilidade de se definir prazo de duração. 2. O art. 118 da Lei nº. 8.213/91, respondendo à diretriz do art. 7º, XXII, da Carta Magna, afirma que "o segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção de auxílio-acidente." 3. Com atenção aos fins sociais buscados pela Lei (LICC, art. 5º), não se deve, no entanto, rejeitar a estabilidade provisória do empregado acidentado no curso de contrato de experiência. O infortúnio do trabalhador ceifa-lhe a oportunidade de manutenção do trabalho - expectativa que legitimamente mantém -, impondo-lhe o desemprego por força de evento que, acrescido o dano à sua saúde, decorre de fato estritamente vinculado à atividade empresarial. Não se espera que, ante o ônus que a Lei ordena, permitindo-se-lhe o desfazimento do pacto laboral, opte o empregador pela sua prorrogação. Mesmo que viessem a ser aprovadas as suas aptidões técnicas, o empregado amargará as conseqüências de sua saúde deteriorada sob a austeridade e sofrimento do desemprego. Não disporá do prazo que o ordenamento objetivo, sabiamente, disponibilizaria à sua recuperação. 4. Devida a estabilidade provisória, ainda quando se cuide de contrato de experiência. Precedente. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. (RR - 125540-21.2007.5.01.0047 , Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 04/11/2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 20/11/2009) ⁸⁴.

Corroborando com o entendimento do mestre Delgado, Denise Maria Schellenberger⁸⁵ preceitua que embora o contrato de experiência previsto no art. 445, parágrafo único, da CLT, "em regra, não se coadune com a maioria das garantias de emprego, ante a incompatibilidade dos institutos, resta excepcionada a estabilidade provisória decorrente de acidente de trabalho, não desejado pelo trabalhador, ocorrido no ambiente laboral."

⁸⁴ Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 11 nov 2011.

⁸⁵ SCHELLENBERGER, Denise Maria. **A Estabilidade Provisória do Acidentado no Trabalho e os Contratos de Experiência**. Síntese trabalhista nº. 112. Out 1998, p. 19.

A legislação trabalhista no art. 157, II,⁸⁶ determina que o empregador tem o dever de instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais.

Assim, nas palavras do Ministro Lélío Bentes Corrêa⁸⁷, em julgado em que era relator, se o empregado sofrer acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador, sob o qual recai o encargo deve estabelecer mecanismos para que o fato infortunística ocorra no ambiente laboral, cumprindo as normas de saúde, segurança e higiene, bem como a responsabilidade social do detentor dos meios de produção pelo risco do negocio, contida no art. 170, inciso III, da CR/88,⁸⁸ ou seja, o ônus dos riscos do negócio terá a manutenção do vínculo empregatício enquanto tiver em período de incapacidade, ou redução da capacidade laborativa que, de acordo com a norma preconizada no artigo 118 da Lei nº. 8.213/91, tem a duração de 12 (doze) meses.

Em resumo, após o estudo dos ensinamentos supracitados, é possível concluir que, muito embora não exista compatibilidade entre os institutos da estabilidade e do contrato de experiência, é certo que a ocorrência de acidentes do trabalho, ou doenças ocupacionais, caracteriza-se à regra, ante ao anseio maior de preservar a saúde e a segurança do trabalhador.

Por fim, resta demonstrado a importância da aplicação da estabilidade acidentária nos contratos de experiência, como forma evidente de garantir ao trabalhador vitimado a tutela constitucional à saúde, protegendo o bem maior de todo o ser humano, qual seja, a vida.

⁸⁶ **Art. 157** – Cabe às empresas:

...

II – instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais.

⁸⁷ (Proc. TST-RR - 176200-15.2003.5.12.0027, Relator Ministro: Lélío Bentes Corrêa, DJ: 27/02/2008.

⁸⁸ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

...

III – função social da propriedade;

CONCLUSÃO

Neste trabalho monográfico buscou-se explicar da melhor maneira possível da o tema sobre a estabilidade o direito do empregado acidentado no curso do contrato de experiência, foi possível identificar que a estabilidade no emprego é algo muito mais importante do que aparenta. É grande a sua relevância ao garantir segurança ao trabalhador que sofre acidente de trabalho ou doença ocupacional, para que possa retornar aos serviços e exercer suas atividades da melhor forma possível. Essa tranquilidade acaba refletindo também sobre a própria sociedade de modo geral, pois seus efeitos extrapolam o âmbito do Direito do Trabalho e alcançam as relações humanas como um todo.

Foi abordado no primeiro capítulo o conceito, as diferenças entre estabilidade acidentária e garantia de emprego, sendo que a estabilidade no emprego protege o empregado acidentado ou acometido de doença ocupacional contra despedidas arbitrárias, limitando o poder de dispensa do empregador, a garantia de emprego é um instituto mais amplo, onde define as medidas de proteção e criação de emprego. Tratou-se da estabilidade acidentária que esta amparada pelo art. 118 da Lei 8.213/91. Definiu-se que são várias as estabilidades provisórias de origem constitucional, destacando-se os dirigentes sindicais, membros da cipa, gestantes e acidentados.

Observou-se no segundo capítulo que os contratos a prazo indeterminado são mais favoráveis ao trabalhador, assegurando um maior leque de direito ao trabalhador nos contratos a prazo determinado o empregado não faz jus à estabilidade no emprego garantida pelo art. 118 da Lei 8.213/91, pôr se tratar de um contrato com prazo certo para o seu término, já nos contratos de experiência foi demonstrado que seu prazo máximo é de 90 (noventa dias), podendo ser prorrogado uma única vez.

No terceiro capítulo tratou-se da estabilidade provisória decorrente do acidente do trabalho, das condições para sua obtenção, entendimentos doutrinários e jurisprudenciais contrários e favoráveis à estabilidade nos contratos de experiência, demonstrando que não há um consenso acerca do empregado acidentado adquirir estabilidade no referido contrato.

Assim sendo, pode-se concluir que ao contrário das demais modalidades de contratos a termo. O contrato de Experiência gera perspectivas além do seu termo final, qual seja a efetivação do trabalhador e transformação do pacto por prazo indeterminado.

No caso estudado o empregador ao contratar assume os riscos do negócio, e em caso de acidente ou dano a saúde do trabalhador causado por culpa ou dolo daquele, cabe ao trabalhador as devidas proteções, e o direito é que tem que assegurar isso, estando em período probatório e venha a sofrer qualquer infortúnio laboral, certamente restará prejudicada sua aprovação, sendo dispensado ao término do contrato.

Proteger o emprego é proteger as condições de trabalho e o próprio Direito do Trabalho, a sociedade deve tomar consciência de que não se trata de uma questão isolada, alheia aos seus interesses. Ao contrário, provoca impacto no conceito de cidadania e dignidade humana, uma vez que a força que move a humanidade é o trabalho.

Como foi falado anteriormente, é de grande importância a aplicação da estabilidade acidentária nos contratos de experiência, como forma evidente de garantir ao trabalhador vitimado a tutela constitucional à saúde, protegendo o bem maior de todo o ser humano, ou seja a sua vida.

A presente monografia não esgota o estudo sobre o direito a estabilidade do empregado acidentado no contrato de experiência, e sim é a favor do empregado adquiri-la nos momentos em que necessita ser amparado.

REFERÊNCIAS:

BIBLIOTECA JURIDICA. **Consolidação das Leis do Trabalho, Estatuto do Idoso, Regulamento da Previdência Social**. Ano 4 – Ed. São Paulo: Aner, 2009.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. São Paulo: LTr. 2005, p. 936,937.

CARRION, Valentim. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 34. ed. São Paulo. Saraiva, 2.009.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 5. ed. Niterói; Impetrutz, 2011.

COSTA, Armando Cassimiro; FERRARI, Irany; Martins, Melchiades Rodrigues. **Consolidação das Leis do Trabalho**. 37. ed. São Paulo: LTr, 2.010.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, 1988. CREPALDI, Joaquim Donizete. O Princípio de Proteção e a Flexibilização das Normas do Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 2004.

Disponível em <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/295329/contrato-por-tempo-indeterminado>>. Acessado em 07 nov 2011.>

DELGADO, Mauricio Delgado. **Curso de direito do trabalho**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2011.

Lei nº 7.543/86, de 02 de outubro de 1.986, dispõe “Altera a redação do § 3º do artigo 543 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, estendendo a estabilidade ao empregado associado investido em cargo de direção de associação profissional”. Disponível em; <<http://www.fiscosoft.com.br/g/26f6/lei-n-7543-de-02101986>> Acesso em 20/05/2011>.

Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1.991, dispõe sobre “Os planos de benefícios da previdência social”. Disponível em:<<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>>.

Lei nº. 9.601/98, art. 1º: “Dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências.” Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9601.htm>Acessado em 14 nov 2011.>

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

Ministério do Trabalho e Emprego, acesso em 20-05-2011. Disponível em:<<http://www.mte.gov.br/fgts/opcao.asp>>

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 19 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

OLIVEIRA, Aristeu de. **Manual de contratos de trabalho**. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SCHELLENBERGER, Denise Maria. **A Estabilidade Provisória do Acidentado no Trabalho e os Contratos de Experiência**. Síntese trabalhista n°. 112. Out/1998

SUSSEKIND, Arnaldo. Curso do Direito do Trabalho. 2. ed.rev.atualiz.Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Estabilidade no emprego** in SUSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2002, p. 675.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Recurso de Revista - 26600-27.2000.5.09.0020 , Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 21/10/2009, 2ª Turma, Data de Publicação: 13/11/2009. Disponível em: Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>> Acessado em 01 nov 2011. Acesso em 14 de nov 2011.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABAHO – Recurso de Revista - 57000-83.2005.5.09.0655, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 21/03/2007, 3ª Turma, Data de Publicação: 20/04/2007. Disponível em: Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>> Acesso em 14 de nov 2011.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Recurso de Embargos - E-ED-RR - 139200-84.2006.5.09.0018 , Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 11/03/2010, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 19/03/2010.< Disponível em :<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 12 nov 2011.>

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Recurso de Revista - RR - 87940-85.2007.5.15.0043 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05/05/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 14/05/2010. Acesso em 01 nov 2011.< Disponível em:<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acessado em 11 nov 2011.>

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Recurso de Revista - RR - 176200-15.2003.5.12.0027 , Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 27/02/2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 04/04/2008. Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>> Acessado em 11 nov 2011.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Recurso de Revista -RR - 125540-21.2007.5.01.0047 , Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 04/11/2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 20/11/2009. Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>> Acessado em 11 nov 2011.

Vade Mecum RT/ (equipe RT, organizadores). 6. ed. Ampl, e atual. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2011.

ANEXOS

ANEXO 1: PROCESSO Nº TST-RR-26600-27.2000.5.09.0020

A C Ó R D Ã O
3ª Turma
MCP/lfa/rom**RECURSO DE REVISTA - CONTRATO DE EXPERIÊNCIA – ESTABILIDADE PROVISÓRIA - ACIDENTE DO TRABALHO - ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91**

A natureza do contrato de trabalho por prazo determinado (modalidade contratual na qual se insere o contrato de experiência) pressupõe o direito de o empregador rescindi-lo quando atingido o seu termo. Trata-se, pois, de modalidade contratual em que as partes já conhecem, de antemão, a data do término do ajuste.

A ocorrência de um acidente do trabalho, nessa hipótese, só tem o condão de **i**) prorrogar o final do contrato à data da extinção do auxílio-doença (Súmula nº 371 do TST; ou, **ii**) caso o retorno ao trabalho seja anterior, garantir a estabilidade no emprego até o final do prazo ajustado no contrato.

Assim, salvo disposição contratual em sentido diverso, o prazo estabilitário previsto no artigo 118 da Lei nº 8.213/91 (no que ultrapassar o termo ajustado) não é compatível com a prestação de serviços mediante contratação por prazo determinado. Precedentes.

Recurso de Revista conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-570/2005-655-09-00.0**, em que é Recorrente **CARLOS MATIUC** e Recorrido **C. VALE – COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL**.

O Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, em acórdão de fls. 154/162, deu provimento ao Recurso Ordinário da Reclamada “para, nos termos da fundamentação, afastar o reconhecimento do direito à garantia do emprego do autor e, conseqüentemente, excluir as verbas deferidas na sentença, julgando improcedente a

reclamatória trabalhista” (fls. 162). No que interessa, assinalou que “em se tratando de contrato de experiência, modalidade de contrato por prazo determinado, no qual as partes já sabem, de antemão, o seu término, não faz jus o empregado à garantia do emprego, decorrente de acidente de trabalho, assegurada pelo art. 118 da Lei 8.213/1991, em face da incompatibilidade entre ambos” (fls. 159). Ressaltou, ainda, que o Autor foi dispensado ao término do prazo de vigência do contrato e que seu retorno ao trabalho deu-se em momento anterior à dispensa.

Inconformado, o Reclamante interpõe Recurso de Revista, às fls. 165/168.

Dispensada a remessa dos autos ao D. Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 82 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

V O T O

REQUISITOS EXTRÍNSECOS DE ADMISSIBILIDADE

Atendidos os requisitos extrínsecos de admissibilidade, passo ao exame dos intrínsecos.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA - ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91 – CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

a) Conhecimento

O Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, em acórdão de fls. 154/162, deu provimento ao Recurso Ordinário da Reclamada “para, nos termos da fundamentação, afastar o reconhecimento do direito à garantia do emprego do autor e, conseqüentemente, excluir as verbas deferidas na sentença, julgando improcedente a reclamatória trabalhista” (fls. 162). No que interessa, assinalou que “em se tratando de contrato de experiência, modalidade de contrato por prazo determinado, no qual as partes já sabem, de antemão, o seu término, não faz jus o empregado à garantia do emprego, decorrente de acidente de trabalho, assegurada pelo art. 118 da Lei 8.213/1991, em face da incompatibilidade entre ambos” (fls. 159). Ressaltou, ainda, que o Autor foi dispensado ao término do prazo de vigência do contrato e que seu retorno ao trabalho deu-se em momento anterior à dispensa.

Em Recurso de Revista, o Autor aduz ter juz à garantia estabilitária na forma preceituada pelo art. 118 da Lei nº 8.213/91. Aponta violação ao art. 7º, XXII, da Constituição da República e colaciona arestos à divergência.

Os dois primeiros julgados colacionados (fls. 167) partem de premissa fática diversa da dos presentes autos.

O julgado indicado às fls. 168, todavia, proveniente do Eg. TRT da 11ª Região, contempla divergência válida e específica, porquanto, diversamente do acórdão recorrido, consagra o entendimento de que o acidente do trabalho ocorrido na vigência de contrato de experiência concede ao empregado o direito à estabilidade provisória na forma estabelecida pelo art. 118 da Lei nº 8.213/91.

Conheço do Recurso de Revista, por divergência jurisprudencial.

b) Mérito

A natureza do contrato de trabalho por prazo determinado (modalidade contratual na qual se insere o contrato de experiência) pressupõe o direito de o empregador rescindi-lo quando atingido o seu termo. Trata-se, pois, de modalidade contratual em que as partes já conhecem, de antemão, a data do término do ajuste.

A ocorrência de um acidente do trabalho, nessa hipótese, só tem o condão de **i)** prorrogar o final do contrato à data da extinção do auxílio-doença (Súmula nº 371 do TST; ou, **ii)** caso o retorno ao trabalho seja anterior, garantir a estabilidade no emprego até o termo do ajuste.

Assim, salvo disposição contratual em sentido diverso, o prazo estabilitário previsto no artigo 118 da Lei nº 8.213/91 (no que ultrapassar o termo ajustado) não é compatível com a prestação de serviços mediante contratação por prazo determinado. Em sentido semelhante:

“CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO - ESTABILIDADE PROVISÓRIA DO ARTIGO 118 DA LEI Nº 8213/91 NÃO ASSEGURADA.

Em se tratando de contrato a termo certo, disciplinado no artigo 443, parágrafos 1º e 2º, da CLT, resta evidenciada a circunstância da prestação de serviços ser transitória e, incompatível com o instituto da garantia e/ou estabilidade de emprego, cuja pertinência está afeta aos contratos por prazo indeterminado.” (E-RR-317.413/96, Rel. Min. Milton de Moura França, DJ 07/04/00)

“RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA POR ACIDENTE DO TRABALHO. CONTRATO A PRAZO.

A jurisprudência desta Corte tem-se inclinado à tese da incompatibilidade entre a finalidade do contrato a prazo - previsto no artigo 443, § 1º e § 2º, da CLT -, cujo objetivo é disciplinar a prestação de serviços de natureza transitória, e a garantia e/ou estabilidade de emprego, que pressupõem a existência de contrato por prazo indeterminado. Recurso provido.” (RR-1694/2001-069-09-00.3, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ 11/11/2005)

“ESTABILIDADE. ACIDENTE DE TRABALHO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA.

O contrato de trabalho por prazo determinado não se transforma em contrato por prazo indeterminado pelo simples fato de o empregado sofrer acidente de trabalho quando de sua vigência. Logo, não se há falar em estabilidade acidentária a que alude o artigo 118 da Lei 8.213/91, salvo se assim estiver acordado entre as partes. Recurso de Revista provido.” (RR-660.208/2000.9, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 10/9/2004)

“ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO.

O contrato por tempo determinado, disciplinado no artigo 443, §§ 1º e 2º, da CLT, não se coaduna com a estabilidade provisória concedida ao empregado acidentado, cuja pertinência encontra-se afeta aos contratos por tempo indeterminado. Caso contrário, neutralizar-se-ia o direito de o empregador optar pela predeterminação da duração do contrato. Recurso a que se dá conhecimento e a que se nega provimento.” (RR-559.252/1999, 1ª Turma, Rel. Min. João Oreste Dalazen, DJ 28/09/2001)

Ante o exposto, **nego provimento** ao Recurso de Revista.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do Recurso de Revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 21 de março de 2007.

MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI
Ministra-Relatora

ANEXO 2: PROCESSO Nº TST-RR-139200-84.2006.5.09.0018

A C Ó R D ã O
(Ac. SDI-1)
GMMAC/r3/kr/eri

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO POSTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.496/2007. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. ART. 118 DA LEI N.º 8.213/1991. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Não tem direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei n.º 8.213/91 o empregado que sofre acidente do trabalho na vigência de contrato de trabalho por prazo determinado - na hipótese, contrato de experiência -, uma vez que a garantia objetiva a proteção da continuidade do vínculo empregatício, pressupondo, assim, a existência de contrato por prazo indeterminado. Ressalva da Relatora. **Recurso de Embargos conhecido, todavia, não provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Embargos de Declaração em Recurso de Revista n.º **TST-E-ED-RR-139200-84.2006.5.09.0018**, em que é Embargante **EDUARDO ALEXANDRINO DOS SANTOS** e Embargada **CN ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.**

RELATÓRIO

A Sexta Turma, por meio do Acórdão a fls. 296/306 e 314/320, não conheceu do Recurso de Revista do Reclamante que versava sobre estabilidade acidentária nos contratos de expediência.

Interpõe o Reclamante o presente Recurso de Embargos, pelas razões a fls. 322/333 (original, a fls. 334/339). O Apelo vem calcado em divergência jurisprudencial.

Não foi apresentada impugnação aos Embargos (certidão a fls. 347).

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 83 do RITST.

É o relatório.

VOTO

O Recurso de Embargos é tempestivo (a fls. 321, 322 e 334) e mostra-se regular a representação processual (a fls. 31).

CONHECIMENTO

ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA – CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

A Turma não conheceu do Recurso de Revista que versava sobre o reconhecimento da estabilidade acidentária nos contratos de experiência, por entender que o art. 118 da Lei n.º 8.212/1991 tem aplicação somente nos contratos por prazo indeterminado. A ementa reproduz a síntese do julgado (a fls. 296):

“RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ACIDENTE DE TRABALHO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. A hipótese é de contrato de experiência, modalidade de contrato por prazo determinado (art. 433 da CLT). O exaurimento do prazo ajustado não importa em despedida imotivada do empregado. Por isso, tal modalidade contratual mostra-se incompatível com o instituto da garantia ou estabilidade, como disciplina o art. 118 da Lei n.º 8.213/1991, próprio dos contratos por prazo indeterminado. Assim sendo, a decisão revisanda não carece de reparos por ter sido proferida em harmonia com a jurisprudência predominante nesta Corte Superior. Precedentes. Incidência da Súmula 333/TST. Recurso de Revista não conhecido.”

O Reclamante, em suas razões recursais, sustenta que o art. 118 da Lei n.º 8.212/1991 visa proteger o empregado acidentado ou portador de moléstia profissional, independentemente do tipo de contrato celebrado. Colaciona arestos, a fls. 336 e 338.

Os arestos transcritos adotam tese diametralmente oposta à decisão da Turma, autorizando, portanto, o conhecimento do presente Apelo.

Conheço, dessa forma, por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA – CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

A questão dos autos tem como ponto central a discussão a respeito da viabilidade de deferir o pedido de estabilidade provisória, em razão de acidente de trabalho, em contrato por tempo determinado, na hipótese, o contrato de experiência.

O art. 443 da CLT especifica as situações nas quais é admitida a contratação por tempo determinado. Nessa modalidade de contratação, ambos os contratantes já têm a prévia ciência do momento no qual se finda a relação entre eles firmada.

Por sua vez, a garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei n.º 8.212/1991 tem por escopo garantir a estabilidade da relação de emprego, quando da ocorrência de algum infortúnio trabalhista. Dessarte, mostra-se inaplicável aos contratos de experiência, modalidade de contrato de trabalho por prazo determinado, uma vez que esses não possuem o elemento relativo à continuidade da prestação de serviços, visto que têm prazo certo para o seu término.

Esta Corte, com ressalva de entendimento desta Relatora, tem entendido que não tem direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei n.º 8.213/91 o empregado que sofre acidente de trabalho na vigência de contrato de trabalho por prazo determinado, uma vez que a garantia objetiva a proteção da continuidade do vínculo empregatício, pressupondo, assim, a existência de contrato por prazo indeterminado. Nesse sentido, têm-se os seguintes precedentes:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.496/2007. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. ART. 118 DA LEI N.º 8.212/1991. CONTRATO TEMPORÁRIO. A decisão turmária encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que não tem direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei n.º 8.213/91 o empregado que sofre acidente do trabalho na vigência de contrato de trabalho por prazo determinado, uma vez que a garantia objetiva a proteção da continuidade do vínculo empregatício, pressupondo, assim, a existência de contrato por prazo indeterminado. Ressalva da Relatora. Recurso de Embargos não conhecido.” (TST-E-RR - 266200-98.2000.5.02.0462, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, DEJT 29/05/2009.)

“CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. GARANTIA DE EMPREGO. ACIDENTE DE TRABALHO. O art. 118 da Lei 8.213/91 assegura, em caso de acidente de trabalho, a manutenção, pelo prazo mínimo de doze meses, do contrato de trabalho.

Entende-se que se está a referir à modalidade típica, por prazo indeterminado, não sendo admissível interpretação ampliativa, de modo a estender ao contrato por prazo determinado ou a termo a garantia inerente àquele contrato. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento.” (TST-E-RR-816282/2001.9, Rel. Min. João Batista Brito Pereira, SBDI-1, DEJT 10/10/2008.)

“RECURSO DE EMBARGOS - ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO - ART. 118 DA LEI N.º 8.213/91 - COMPATIBILIDADE COM O CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO DE EXPERIÊNCIA. É incompatível a garantia de emprego a que alude o artigo 118 da Lei n.º 8.213/91 com o contrato a prazo, notadamente o contrato de experiência, porque a garantia de emprego pressupõe a proteção da continuidade do vínculo de emprego, nos contratos por prazo indeterminado. Recurso de embargos não conhecido.” (TST-E-ED-RR-93566/2003-900-04-00.0, Redator Designado Carlos Alberto Reis de Paula, SBDI-1, DJ 8/2/2008.)

“EMBARGOS INTERPOSTOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.496/07 CONTRATO DE EXPERIÊNCIA ESTABILIDADE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO – IMPOSSIBILIDADE. 1. A natureza do contrato de trabalho por prazo determinado (modalidade contratual na qual se insere o contrato de experiência) pressupõe o direito de o empregador rescindi-lo quando atingido o seu termo. Trata-se, pois, de modalidade contratual em que as partes já conhecem, de antemão, a data do término do ajuste. 2. A ocorrência de um acidente do trabalho, nessa hipótese, só tem o condão de i) prorrogar o final do contrato à data da extinção do auxílio-doença (Súmula n.º 371 do TST; ou, ii) caso o retorno ao trabalho seja anterior, garantir a estabilidade no emprego até o final do prazo ajustado no contrato. 3. Assim, salvo disposição contratual em sentido diverso, o prazo estabilitário previsto no artigo 118 da Lei n.º 8.213/91 (no que ultrapassar o termo ajustado) não é compatível com a prestação de serviços mediante contratação por prazo determinado. Precedente da C. SBDI-1 do TST.

Embargos não conhecidos.” (TST-E-A-RR-956/2004-017-03-00, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, SBDI-1, DJ 7/12/2007.)

Pelo exposto, **nego provimento** ao Recurso de Embargos.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos Embargos, por divergência, todavia, no mérito, negar-lhes provimento.

Brasília, 11 de março de 2010.

FIRMADO POR ASSINATURA DIGITAL (MP 2.200-2/2001)

MARIA DE ASSIS CALSING

Ministra Relatora

ANEXO 3: PROCESSO Nº TST-RR-87940-85.2007.5.15.0043

A C Ó R D Ã O
(Ac. 6ª Turma)
GMMGD/ja/jr

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, quanto ao tema relativo à estabilidade acidentária em contrato de experiência, ante a constatação de contrariedade, em tese, à Súmula 378, II/TST. **Agravo de instrumento provido.**

RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. GARANTIA ORIUNDA DIRETAMENTE DA CONSTITUIÇÃO (ART. 7º, XXII, CF), AFASTANDO A RESTRIÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (ART. 472, § 2º, DA CLT). Nas situações de afastamento por acidente de trabalho ou doença profissional, a causa do afastamento integra a essência sociojurídica de tal situação trabalhista, já que se trata de suspensão provocada por malefício sofrido pelo trabalhador em decorrência do ambiente e processo laborativos, portanto em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob ônus e risco empresariais. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano que protege trabalhadores acidentados ou com doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei n. 8.213/91), incide em favor do empregado, ainda que admitido por pacto empregatício a termo, em qualquer de suas modalidades, inclusive contrato de experiência. Afinal, a Constituição determina o cumprimento de regras jurídicas que restrinjam os riscos do ambiente laborativo, fazendo prevalecer o art. 118 da Lei Previdenciária em detrimento da limitação tradicionalmente feita pelo art. 472, § 2º, da

CLT. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-87940-85.2007.5.15.0043**, em que é Recorrente **JOÃO BATISTA DA CUNHA** e Recorrida **MORETI ORSI DISTRIBUIDOR DE ARGAMASSAS LTDA. - ME.**

A Vice-Presidência do TRT da 15ª Região denegou seguimento ao recurso de revista do Reclamante, ante a não-configuração de contrariedade à Súmula 378, II/TST (fl. 10).

Inconformado, o Reclamante interpõe o presente agravo de instrumento, sustentando que seu recurso de revista reunia condições de admissibilidade (fls. 2-9).

A agravada apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (fls. 129-132) e contra-razões ao recurso de revista (fls. 142-147), sendo dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 83, § 2º, do Regimento Interno do TST.

TRAMITAÇÃO PREFERENCIAL. RITO SUMARÍSSIMO.

É o relatório.

V O T O

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO

I) CONHECIMENTO

Atendidos todos os pressupostos recursais, **CONHEÇO** do apelo.

II) MÉRITO

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO

O Regional não considerou aplicável a Súmula 378, II/TST à espécie, ao entendimento de que o contrato de experiência não se coaduna com a garantia de estabilidade provisória no emprego, por estar prevista condição resolutiva.

No recurso de revista o Reclamante aponta contrariedade à Súmula 378, II/TST.

Diante da demonstrada contrariedade, em tese, à Súmula 378, II/TST, a revista merece seguimento.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista.

B) RECURSO DE REVISTA

I) CONHECIMENTO

CONHEÇO do recurso de revista por atendidos os pressupostos de admissibilidade.

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO

O Eg. Regional deu provimento ao recurso ordinário da Reclamada para, reformando a r. sentença de origem, julgar improcedente pedido de indenização substitutiva decorrente do reconhecimento de estabilidade acidentária, sob a seguinte fundamentação:

“ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. O contrato de experiência tem natureza jurídica de contrato a termo. Assim, não se coaduna com esse tipo de contrato a garantia de estabilidade provisória no emprego por estar prevista condição resolutiva. Partindo-se do pressuposto da suspensão do pacto laboral durante o período de afastamento por acidente de trabalho, não há que se falar em sua prorrogação por prazo indeterminado em face da data em que houve a alta médica, uma vez que a extinção foi promovida pelo mero implemento da condição supracitada. Desse modo, merece reforma a r. sentença de origem, uma vez que não se aplicam no presente feito as disposições constantes do artigo 118 da Lei nº 8.213/91, restando a reclamada absolvida do pagamento das verbas decorrentes do período estabilitário anteriormente reconhecido” (fl. 88).

Em recurso de revista, o Reclamante alega ofensa aos arts. 4º e 445 da CLT, 118 da Lei 8.213/91 e contrariedade à Súmula 378, II/TST, salientando que não há qualquer ressalva acerca da modalidade de contratação para a concessão de estabilidade provisória ao trabalhador acidentado. Colaciona, ainda, arestos para a demonstração de divergência jurisprudencial.

Ressalte-se, inicialmente, que a presente demanda encontra-se submetida ao rito sumaríssimo, o que impõe a observância dos limites contidos no art. 896, § 6º, da CLT e inviabiliza o processamento do recurso de revista por alegação de afronta a dispositivos infraconstitucionais e por dissenso pretoriano.

No tocante à apontada contrariedade à Súmula 378, II/TST, entendo que assiste razão ao Reclamante.

Nas situações laborativas envolvendo afastamento por acidente do trabalho ou doença profissional, há possibilidade de se vislumbrar uma exceção à regra rescisória específica aos contratos a termo, dentre os quais o contrato de experiência.

Regra geral, as causas suspensivas do contrato podem atuar, no máximo, como fatores de prorrogação do vencimento dos pactos a prazo, estendendo seu termo final à data do retorno obreiro ao serviço, sempre sem prevalência de qualquer das garantidas de emprego legalmente tipificadas.

Entretanto, nas situações de afastamento por acidente de trabalho ou doença profissional pode-se apreender da ordem jurídica a existência de uma exceção a essa regra geral do art. 472, § 2º, da CLT.

De fato, nesta situação excepcional enfatizada, a causa do afastamento integra a essência sociojurídica de tal situação trabalhista, já que se trata de suspensão provocada por malefício sofrido estritamente pelo trabalhador em decorrência do ambiente e processo laborativos, portanto em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob ônus e risco empresariais.

Ora, sabe-se que no Direito a causa somente afeta de modo substantivo as regras e efeitos do ato caso seja tida como fator determinante de sua ocorrência (art. 90, CCB/1916; art. 140, CCB/2002); na presente situação suspensiva, a causa do afastamento obreiro é, inegavelmente, fator determinante da regência e efeitos normativos especiais resultantes da ordem jurídica.

Note-se que a CLT, em sua origem, não previa a situação excetiva enfocada (§ 2º do art. 472, CLT), assim como também a Lei do Contrato Provisório não parece comportar tal situação excetiva (§ 4º do art. 1º da Lei n. 9601/98).

Contudo, nesse aspecto os dispositivos legais mencionados têm de se ajustar ao comando mais forte oriundo da Constituição de 1988, que é incompatível com essas restrições infraconstitucionais. É que o Texto Magno determina tutela especial sobre as situações envolventes à saúde e segurança laborais (art. 7º, XXII, CF/88) – a Carta de 1988, afinal, fala em redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano que protege trabalhadores acidentados ou com doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei n. 8.213/91), incidiria em favor do empregado, ainda que admitido, na origem,

por pacto empregatício a termo, em qualquer de suas modalidades, inclusive contrato de experiência.

Afinal, a Constituição determina a incidência de regras jurídicas que restrinjam os riscos do ambiente laborativo, fazendo prevalecer o art. 118 da lei previdenciária em detrimento da limitação tradicionalmente feita pelo art. 472, § 2º, da CLT.

Trata-se, convém assinalar, de única e isolada exceção (que não abrange sequer afastamento por outras doenças não ocupacionais ou por serviço militar ou outro fator) – mas que decorre da própria ordem constitucional e suas repercussões sobre o restante do ordenamento jurídico.

Nesse sentido, inclusive, há precedentes nesta Eg. Corte:

“I. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA . A potencial a ofensa ao art. 118 da Lei nº 8.213/91 aconselha o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido.

II. RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO (ART. 118 DA LEI Nº 8.213/91). CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. CABIMENTO.

1. O contrato de experiência é modalidade de ajuste a termo, de curta duração, que propicia às partes uma avaliação subjetiva recíproca: possibilita ao empregador verificar as aptidões técnicas e o comportamento do empregado e a este último analisar as condições de trabalho (Desembargadora Alice Monteiro de Barros). Cuida-se de contrato especial, diverso daqueles (de prazo determinado) a que a Lei o irmana, na medida em que traz como ínsita à sua natureza a expectativa de prorrogação e indeterminação, sendo esta circunstância chancelada pela normalidade dos fatos, pelo que ordinariamente acontece. Em tal espécie, não está o contrato ligado a trabalho ou atividade empresarial transitórias, mas se agrega ao absoluto cotidiano dos contratos de prazo indeterminado mantidos pelo empregador, salvo pela possibilidade de se definir prazo de duração.

2. O art. 118 da Lei nº 8.213/91, respondendo à diretriz do art. 7º, XXII, da Carta Magna, afirma que o segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção de auxílio-acidente.

3. Com atenção aos fins sociais buscados pela Lei (LICC, art. 5º), não se deve, no entanto, rejeitar a estabilidade provisória do empregado acidentado no curso de contrato de experiência. O infortúnio do trabalhador ceifa-lhe a oportunidade de manutenção do trabalho - expectativa que legitimamente mantém -, impondo-lhe o desemprego por força de evento que, acrescido o dano à sua saúde, decorre de fato estritamente vinculado à atividade empresarial. Não se espera que, ante o ônus que a Lei ordena,

permitindo-se-lhe o desfazimento do pacto laboral, opte o empregador pela sua prorrogação. Mesmo que viessem a ser aprovadas as suas aptidões técnicas, o empregado amargará as conseqüências de sua saúde deteriorada sob a austeridade e sofrimento do desemprego. Não disporá do prazo que o ordenamento objetivo, sabiamente, disponibilizaria à sua recuperação. 4. Devida a estabilidade provisória, ainda quando se cuide de contrato de experiência. Precedente. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido” (RR - 1255/2007-047-01-40, 3ª Turma, Rel. Min. Alberto Bresciani, DEJT - 20/11/2009)

“RECURSO DE REVISTA. GARANTIA DE EMPREGO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. COM PATIBILIDADE. Diferentemente dos demais contratos a termo, no contrato de experiência empregado e empregador, buscando o desenvolvimento de relação de emprego duradoura, celebram contrato de curto prazo, destinado à avaliação subjetiva recíproca, a fim de viabilizar, ao seu término, a transformação em contrato de trabalho por tempo indeterminado. Assim, há uma legítima expectativa quanto à convalidação do contrato de prova em contrato por prazo indeterminado, expectativa esta que se vê usualmente frustrada na hipótese de acidente de trabalho, pois o empregador, muito embora responsável pela observância das normas de higiene, saúde e segurança do trabalho, bem como pela reparação dos danos ocorridos em razão do risco da atividade exercida, com frequência, senão sempre, buscará esquivar-se do respeito à garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei 8.213/91, alegando que a extinção do liame empregatício ocorreu em razão do advento do termo e da inabilitação do obreiro acidentado na experiência. Recurso de revista conhecido e provido” (RR - 1324/2001-056-02-00, 3ª Turma, Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota, DEJT - 23/10/2009)

“ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO - LEI Nº 8.213/1991 - AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR PERÍODO SUPERIOR A QUINZE DIAS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - OCORRÊNCIA NO CURSO DE CONTRATO A PRAZO - CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Aplica-se a previsão do art. 118 da Lei nº 8.213/91, para o fim de conferir estabilidade provisória no emprego ao trabalhador vitimado por acidente de trabalho e afastado do serviço por mais de quinze dias para o gozo do auxílio-doença, ainda que o contrato de trabalho em curso quando da ocorrência do sinistro tenha sido celebrado a título de experiência. Essa peculiar modalidade de contratação por prazo determinado distingue-se das demais por trazer, ínsita, uma expectativa de continuidade da relação entre as partes, às quais aproveita, em igual medida, teoricamente, um resultado positivo da experiência. Recurso de revista conhecido e provido. (TST-RR-

97/2004-465-02-00.0, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, DEJT 01.08.2008)

“ACIDENTE DE TRABALHO. PERÍODO DE EXPERIÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO CONTRATUAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO. ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE COM O CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DE EXPERIÊNCIA. PACTO CELEBRADO COM ÂNIMO DE CONTINUIDADE. Discute-se a possibilidade de se aplicar a estabilidade provisória prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91 a empregado submetido a contrato de trabalho temporário de experiência. No caso sob exame, o contrato encontrava-se em vigor quando ocorreu o infortúnio - evento imprevisível e capaz de impedir que o contrato alcançasse o termo final predeterminado pelas partes. O artigo 472, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho deve ser interpretado de forma sistemática, em consonância com outras normas de caráter tutelar consagradas no ordenamento jurídico pátrio, entre elas o artigo 476 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 63 da Lei nº 8.213/91. Tais dispositivos consagram proteção especial ao trabalhador acidentado, devendo prevalecer sobre outras normas, de caráter genérico, como o artigo 472, § 2º, da CLT, cuja aplicabilidade restringe-se aos períodos de afastamento não resultantes de acidente de trabalho. De se notar, entretanto, que a estabilidade acidentária é compatível com o contrato a termo somente quando este for celebrado a título de experiência, porquanto, neste caso, presente o ânimo de continuidade da relação de emprego. Conquanto não se possa antecipar se a experiência será exitosa ou não, o incidente ocorrido no curso desse contrato a termo frustra totalmente a possibilidade de permanência do trabalhador no emprego após o período de experiência. Ora, o ânimo de permanência no emprego, que resulta da celebração do contrato de experiência, é o elemento que distingue esta modalidade de contrato a termo das demais hipóteses para efeito de incidência da norma garantidora da estabilidade acidentária. Assim, o acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador, que detém o encargo de estabelecer mecanismos tendentes a evitar infortúnios no ambiente laboral - cumprindo as normas de saúde, segurança e higiene -, bem como a responsabilidade social do detentor dos meios de produção pelos riscos do empreendimento - inferida da exegese do artigo 170, inciso III, da Carta Política -, coloca sob ônus do empregador a manutenção do vínculo empregatício enquanto o obreiro estiver em período de incapacidade ou redução da capacidade laborativa que, de acordo com a norma preconizada no artigo 118 da Lei nº 8.213/91, tem a duração de um ano. Não se olvide, ainda, que o juiz aplicará a lei atendendo aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil). Ao aplicador da lei, portanto, cabe lançar mão do método teleológico,

para encontrar o sentido da norma que realize os fins sociais por ela objetivados. Assim, não se realizará os fins sociais da lei de proteção ao trabalhador se este, vítima de acidente laboral, for lançado ao mercado de trabalho. A dificuldade de colocação desse trabalhador no mercado de trabalho afeta o ideal de realização de justiça social e atenta contra o princípio da dignidade da pessoa humana consagrado no artigo 1º, III, da Constituição da R e pública. Recurso de revista conhecido e provido. (TST-RR-1762/2003-027-12-00.8 , Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, DEJT 04.04.2008)

Diante da demonstrada contrariedade à Súmula 378, II/TST, **CONHEÇO** da revista.

II) MÉRITO

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO

Como conseqüência do conhecimento do recurso de revista por contrariedade à Súmula 381/TST, **DOU-LHE PROVIMENTO** para, reconhecida a aplicabilidade da garantia provisória de emprego de doze meses prevista no art. 118 da Lei 8.213/91 ao contrato de experiência, em situações que envolvam acidente de trabalho ou doença profissional/ocupacional, restabelecer a sentença condenatória de fls. 59-61.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, I - dar provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista; II - conhecer do recurso de revista por contrariedade à Súmula 378, II/TST; e III - no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença condenatória de fls. 59-61.

Brasília, 05 de maio de 2010.

MAURICIO GODINHO DELGADO
Ministro Relator

ANEXO 4: PROCESSO Nº TST-RR-176200-15.2003.5.12.0027

A C Ó R D ã O

1ª Turma

LBC/rd

ACIDENTE DE TRABALHO. PERÍODO DE EXPERIÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO CONTRATUAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO. ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE COM O CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DE EXPERIÊNCIA. PACTO CELEBRADO COM ÂNIMO DE CONTINUIDADE. Discute-se a possibilidade de se aplicar a estabilidade provisória prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91 a empregado submetido a contrato de trabalho temporário de experiência. No caso sob exame, o contrato encontrava-se em vigor quando ocorreu o infortúnio – evento imprevisível e capaz de impedir que o contrato alcançasse o termo final determinado pelas partes. O artigo 472, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho deve ser interpretado de forma sistemática, em consonância com outras normas de caráter tutelar consagradas no ordenamento jurídico pátrio, entre elas o artigo 476 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 63 da Lei nº 8.213/91. Tais dispositivos consagram proteção especial ao trabalhador acidentado, devendo prevalecer sobre outras normas, de caráter genérico, como o artigo 472, § 2º, da CLT, cuja aplicabilidade restringe-se aos períodos de afastamento não resultantes de acidente de trabalho. De se notar, entretanto, que a estabilidade acidentária é compatível com o contrato a termo somente quando este for celebrado a título de experiência, porquanto, neste caso, presente o ânimo de continuidade da relação de emprego. Conquanto não se possa antecipar se a experiência será exitosa ou não, o incidente ocorrido no curso desse contrato a termo frustra totalmente a possibilidade de permanência do trabalhador no emprego após o período de experiência. Ora, o ânimo de permanência no emprego, que resulta da

celebração do contrato de experiência, é o elemento que distingue esta modalidade de contrato a termo das demais hipóteses para efeito de incidência da norma garantidora da estabilidade acidentária. Assim, o acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador, que detém o encargo de estabelecer mecanismos tendentes a evitar infortúnios no ambiente laboral - cumprindo as normas de saúde, segurança e higiene -, bem como a responsabilidade social do detentor dos meios de produção pelos riscos do empreendimento – inferida da exegese do artigo 170, inciso III, da Carta Política -, coloca sob ônus do empregador a manutenção do vínculo empregatício enquanto o obreiro estiver em período de incapacidade ou redução da capacidade laborativa que, de acordo com a norma preconizada no artigo 118 da Lei nº 8.213/91, tem a duração de um ano. Não se olvide, ainda, que o juiz aplicará a lei atendendo aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil). Ao aplicador da lei, portanto, cabe lançar mão do método teleológico, para encontrar o sentido da norma que realize os fins sociais por ela objetivados. Assim, não se realizará os fins sociais da lei de proteção ao trabalhador se este, vítima de acidente laboral, for lançado ao mercado de trabalho. A dificuldade de colocação desse trabalhador no mercado de trabalho afeta o ideal de realização de justiça social e atenta contra o princípio da dignidade da pessoa humana consagrado no artigo 1º, III, da Constituição da República. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso de Revista nº **TST-RR-1.762/2003-027-12-00.8**, em que é recorrente **SANTOS JOSÉ DE OLIVEIRA** e recorrida **SUL GÁS LTDA**.

O reclamante interpõe recurso de revista a acórdão prolatado às fls. 58/64 pelo egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região mediante o qual se denegou provimento ao seu recurso ordinário.

Rebela-se contra o indeferimento do pedido da estabilidade provisória no emprego prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91. Pretende que seja julgado

procedente o pleito e condenada a empresa, inclusive, ao pagamento dos honorários advocatícios. Fundamenta o apelo em divergência jurisprudencial (fls. 66/71).

Admitiu-se a revista por meio da decisão monocrática proferida às fls. 72/74.

Não foram apresentadas contra-razões, conforme certidão lavrada à fl. 75.

Dispensada a remessa dos autos à douta Procuradoria-Geral do Trabalho, à minguada de interesse público a tutelar.

É o relatório.

V O T O

I - CONHECIMENTO

O recurso é tempestivo (acórdão publicado em 6/6/2005, segunda-feira, conforme certidão lavrada à fl. 65, e recurso protocolizado em 14/6/2005, à fl. 66). O pagamento das custas foi dispensado (fl. 37). O reclamante está regularmente representado nos autos (procuração acostada à fl. 4).

ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO. ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE COM O CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DE EXPERIÊNCIA.

O Tribunal Regional manteve a sentença por meio da qual se negara o direito à estabilidade provisória prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91, por estar o reclamante submetido a contrato de trabalho por tempo determinado. Arrematou a Corte regional, na ementa do julgado:

“ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Os contratos de experiência são incompatíveis com o instituto da estabilidade por acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei n 8.213/91, já que esta objetiva a continuidade da prestação laboral, pressupondo, necessariamente, um contrato por tempo indeterminado” (fl. 58).

O reclamante, nas razões revisionais, reitera o argumento de dissonância de julgados.

Procede a revista, no particular.

O modelo jurisprudencial cotejado (fl. 69), oriundo do TRT da 3ª Região, reflete posicionamento segundo o qual, por força da teoria do risco profissional, o

empregador deve observar o disposto no artigo 118 da Lei nº 8.213/91, ainda que se trate de contrato de trabalho temporário de experiência.

Observadas as Súmulas de nºs 23, 296 e 337 desta alta Corte superior, **conheço** do recurso, no ponto, por divergência jurisprudencial.

II - MÉRITO

ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO. ARTIGO 118 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE COM O CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DE EXPERIÊNCIA.

Discute-se a possibilidade de se aplicar a estabilidade provisória prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91 a empregado submetido a contrato de trabalho temporário de experiência.

Impende ressaltar que as partes firmaram contrato de experiência em 12/11/2002 pelo prazo de 30 dias. O empregado sofreu acidente de trabalho no dia da contratação, momento em que o contrato de trabalho fora interrompido por 15 dias e, em seguida, suspenso em virtude de gozo de auxílio-doença acidentário até o dia 19/1/2003, quando recebeu alta médica. Registre-se que o retorno do reclamante ao trabalho somente ocorreu no dia 24/1/2003 (fl. 62), conforme afirmado no acórdão recorrido.

Em 24/2/2003 o reclamante fora desligado da empresa, em razão de ter-se alcançado o termo final do contrato de experiência (não computado o prazo em que o reclamante esteve afastado do serviço), consoante assentado pela Corte regional.

Ora, o artigo 472, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho deve ser interpretado de forma sistemática, em consonância com outras normas de caráter tutelar consagradas no ordenamento jurídico pátrio, entre elas o artigo 476 da CLT e o artigo 63 da Lei nº 8.213/91.

Os dispositivos legais em comento consagram proteção especial ao trabalhador acidentado, devendo prevalecer sobre outras normas, de caráter genérico. Tal é o caso do artigo 472, § 2º, da CLT, cuja aplicabilidade restringe-se aos períodos de afastamento não resultantes de acidente de trabalho.

No caso sob exame, o contrato encontrava-se em vigor quando ocorreu o infortúnio – evento imprevisível e capaz de impedir que o contrato alcançasse o termo final predeterminado pelas partes.

É de se invocar o magistério do ilustre jurista Maurício Godinho Delgado, em sua obra “Curso de Direito do Trabalho” (Editora LTr., 5ª ed., pp. 535/536), para quem é plenamente possível a decretação da estabilidade provisória nos contratos a prazo quando ocorre o acidente de trabalho:

“As causas suspensivas do contrato podem atuar, no máximo, como fatores de prorrogação do

vencimento do respectivo pacto empregatício, estendendo seu termo final à data do retorno do obreiro ao serviço, sempre sem prevalência de qualquer das garantias de emprego legalmente tipificadas – conforme já estudado.

Pode-se falar na existência de uma única exceção a essa regra geral celetista (art. 472, § 2º, CLT): a derivada dos afastamentos por acidente de trabalho (ou doença profissional, é claro).

De fato, aqui, a *causa* do afastamento integra a essência sociojurídica de tal situação trabalhista, já que se trata de *suspensão provocada por malefício sofrido estritamente pelo trabalhador em decorrência de fatores situados fundamentalmente sob ônus e risco empresariais*. Ora, sabe-se que no Direito a causa somente afeta de modo substantivo as regras e efeitos do ato caso seja tida como *fator determinante* de sua ocorrência (art. 90, CCB/1916; art. 140, CCB/2002); na presente situação suspensiva, a causa do afastamento do obreiro é, inegavelmente, fator determinante da regência e efeitos normativos especiais resultantes da ordem jurídica.

Note-se que a CLT, em sua origem, parecia não prever a situação excepcional enfocada (art. 472, § 2º, da CLT). Contudo, nesse aspecto, ela teve de se ajustar ao comando mais forte oriundo da Constituição de 1988, determinando tutela especial sobre as situações envoltas à saúde e segurança laborais (art. 7º, XXII, CF/88): a Carta de 1988, afinal, fala em *redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança*. Em tal quadro, a garantia de emprego de um ano, que protege trabalhadores acidentados ou sob doença profissional, após seu retorno da respectiva licença acidentária (art. 118, Lei n. 8213/91), incide, sim, em favor do empregado, ainda que admitido, na origem, por pacto empregatício a termo”.

É de se notar, entretanto, que a estabilidade acidentária é compatível com o contrato a termo somente quando este for celebrado à título de experiência, porquanto, neste caso, existe o ânimo de continuidade da relação de emprego. Conquanto não se possa antecipar se a experiência será exitosa ou não, o incidente ocorrido no curso desse contrato a termo frustra totalmente a possibilidade de permanência do trabalhador no emprego após o período de experiência. Ora, o ânimo de permanência no emprego, que resulta da celebração do contrato de experiência, é o elemento que distingue esta modalidade de contrato a termo das demais hipóteses para efeito de incidência da norma garantidora da estabilidade

acidentária. Assim, o acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador, que detém o encargo de estabelecer mecanismos tendentes a evitar infortúnios no ambiente laboral - cumprindo as normas de saúde, segurança e higiene -, bem como a responsabilidade social do detentor dos meios de produção pelos riscos do empreendimento – inferida da exegese do artigo 170, inciso III, da Constituição da República -, coloca sob ônus do empregador a manutenção do vínculo empregatício enquanto o obreiro estiver em período de incapacidade ou redução da capacidade laborativa que, de acordo com a norma preconizada no artigo 118 da Lei nº 8.213/91, tem a duração de um ano.

Não se olvide, ainda, que o juiz aplicará a lei atendendo aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil). Ao aplicador da lei, portanto, cabe lançar mão do método teleológico, para encontrar o sentido da norma que realize os fins sociais por ela objetivados. Assim, não se realizará os fins sociais da lei de proteção ao trabalhador se este, vítima de acidente laboral, e ainda com seqüelas resultantes do infortúnio, for lançado ao mercado de trabalho. A dificuldade de colocação desse trabalhador no mercado de trabalho afeta o ideal de realização de justiça social e atenta contra o princípio da dignidade da pessoa humana consagrado no artigo 1º, III, da Constituição da República.

Resulta do exposto que a rescisão do contrato é nula, porque praticada quando a manutenção do contrato de trabalho encontrava-se inequivocamente garantida por norma de ordem pública.

Em face do exposto, **dou provimento** ao recurso de revista para decretar a nulidade da rescisão contratual operada e condenar a empresa recorrida ao pagamento de indenização pelo período estabilitário de doze (12) meses.

Sendo o reclamante beneficiário da justiça gratuita e estando assistido pelo sindicato de sua categoria profissional, como demonstrado à fl. 6, procede o pedido de condenação da reclamada ao pagamento dos honorários advocatícios em decorrência da procedência do pleito inicial.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhe provimento para decretar a nulidade da rescisão contratual operada e condenar a empresa recorrida ao pagamento de indenização pelo período estabilitário de doze (12) meses, bem como dos honorários advocatícios em razão da procedência do pedido inicial, uma vez que o reclamante é beneficiário da justiça gratuita e está assistido pelo

sindicato de sua categoria profissional. Custas complementares de R\$ 200,00 (duzentos reais), calculadas sobre R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor ora arbitrado à causa.

Brasília, 27 de fevereiro de 2008.

LELIO BENTES CORRÊA
Relator

