

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem a finalidade de abordar o tema “A Aplicação da Justa Causa na Dispensa por Embriaguez Habitual”.

A Constituição da República de 1988 vem para determinar e garantir uma gama de direitos aos cidadãos. Uma das formas de assegurar os direitos nela previsto são os princípios constitucionais que com um caráter genérico visam garantir os direitos fundamentais individuais e coletivos, além dos direitos sociais previstos a partir do artigo 6º da Constituição da Republica.

Em se tratando dos princípios peculiares do direito do trabalho, Mauricio Godinho Delgado trás nove princípios: “[...] principio da proteção; princípio da imperatividade das normas trabalhistas; princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas; princípio da condição (cláusula contratual) mais benéfica; princípio da inalterabilidade contratual lesiva; princípio da intangibilidade salarial; princípio da continuidade da relação de emprego; princípio da primazia da realidade sobre a forma (princípio do contrato realidade); princípio da norma mais favorável”.¹

Para a tese exposta, o principio que nos dá embasamento é o da continuidade da relação de emprego, que visa à manutença do emprego com a finalidade de promover a segurança econômica ao trabalhador e inseri-lo de modo geral no mercado de trabalho. O contrato de trabalho pressupõe continuidade, ou seja, ao se começar a trabalhar a expectativa é de que este contrato perdure por tempo indeterminado.²

Outro fator que favorece o empregado na relação de trabalho é que no caso da demissão, o ônus de provar as razões ensejadoras do fim do contrato é do empregador. Isto porque pela subordinação existente entre patrão e empregado ficaria difícil o empregado provar o injusto motivo da decisão.

No caso em questão, mostramos mais especificamente a extinção do contrato de trabalho por decisão do empregador justificado pelo artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas que trata da justa causa.

¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2011.p. 191.

² IBIDEM. p. 202

Este instituto garante que quando de um ato do empregado que contrarie as condutas convencionadas no contrato de trabalho o empregador esteja autorizado a proceder à demissão por justa causa.

Dessa forma tem-se o artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas o qual autoriza a demissão por parte do empregador por justa causa. De fato, o entendimento sempre foi que a embriaguez em serviço caracteriza falta grave a justificar o rompimento do contrato de trabalho, por iniciativa do empregador.

Com isso, o foco principal de estudo da monografia em epigrafe encontra-se pautado no seguinte questionamento: Estaria a Consolidação das Leis Trabalhistas possibilitando o cometimento de arbitrariedade quando da extinção do contrato de trabalho, por justa causa diante da hipótese do artigo 482, “F” (embriaguez habitual), contrariando, assim, a Consolidação da República de 1988?

Destaca-se que existe diferença entre a embriaguez habitual e o alcoolismo. Conforme se verá no decorrer do trabalho, o alcoolismo é doença reconhecida e catalogada no Código Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde intitulada como “Síndrome de Dependência do Álcool”. A embriaguez habitual por sua vez é entendida como aquela em que o agente esta consciente e recorre ao álcool ou outra substância tóxica por livre e espontânea vontade e total responsabilidade. Eis a diferença, pois o alcoólatra consome inconscientemente de maneira compulsiva e incontrolável.

Pode ser citado como um exemplo de pessoa alcoólatra um empregado que começa a trabalhar em uma empresa e naquela semana ele chega ao trabalho todos os dias alcoolizado. Verifica-se assim que esta pessoa não tem controle do álcool em seu cotidiano.

Como será demonstrado adiante o entendimento médico contemporâneo sobre a embriaguez habitual não autoriza mais que o Direito do Trabalho dê ao problema uma solução tão prática, passando a embriaguez habitual a ser vista não só como um desvio de conduta, mas como uma patologia.³

Organização Mundial da Saúde, de longa data, já inclui o alcoolismo, em suas diversas fases, como uma das doenças que provocam alterações mentais, estando atualmente relacionado no Código Internacional de Doenças (CDI-8).

Visto que a tendência constitucional é manter a relação de trabalho, a luz do principio da continuidade da relação de emprego justo se faz à necessidade de se garantir o afastamento

³ FILHO, Miguel Teixeira. **A embriaguez habitual no Direito do Trabalho**. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/a-embriaguez-habitual-no-direito-do-trabalho/8859>. Acesso em 23 set.2012.

do trabalhador para fins de tratamento médico, com suspensão do contrato de trabalho, considera-se, portanto, arbitrária a despedida por justa causa aludida no já citado artigo 482, “f”, da Consolidação das Leis Trabalhistas, diante da embriaguez habitual.

Nesse, sentido é imprescindível que o empregador verifique as condições de seu empregado concernente ao alcoolismo, visto que a embriaguez habitual, embora seja condição ensejadora pra a dispensa arbitrária deverá ser vista à luz da medicina, a qual a considera como patologia clinica, dando ao empregado a possibilidade de tratamento.

Desse modo, analisar o instituto da justa causa no tocante à supressão do artigo 482, “f”, referente a embriaguez habitual, uma vez o seu reconhecimento como patologia social, é o objetivo principal da presente monografia.

Durante o estudo de pesquisa de caráter teórico dogmático, a bibliografia terá a proximidade com o marco teórico. Pretende-se sintetizar a partir da análise de leis aplicadas à extinção do contrato de trabalho e os meios menos gravosos de realização do mesmo. a busca histórica e lógica das fontes consultadas para assim fundamentar o tema apresentado.

Ainda, se fará o agrupamento de jurisprudência e decisões que permitirão uma demonstração quantitativa e qualitativa do corpo teórico a ser estruturado.

A pesquisa é de natureza inter e transdisciplinar, já que envolve os estudos sobre o Direito do Trabalho e Direito Consumidor, bem como da Medicina (no que tange à análise do alcoolismo).

A monografia será estruturada em três capítulos. O primeiro trata do Direito do Trabalho, da relação de emprego e de trabalho, bem como os meios de extinção do contrato de trabalho.

No segundo capítulo, tratará dos princípios jurídicos relevantes ao interesse do empregado como o princípio da continuidade da relação de emprego, do princípio da dignidade da pessoa humana.

Já no terceiro capítulo será abordado o instituto da justa causa, seus os aspectos gerais e impasses quando da extinção do contrato de trabalho em face da embriaguez habitual.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

O presente trabalho tem por finalidade discutir a legalidade e discricionariedade do empregador ao proceder a extinção do contrato de trabalho por justa causa e analisar os impactos dessa dispensa na vida do obreiro já que o Direito em suas peculiaridades tem por finalidade sanar eventuais conflitos de interesses entre as partes.

Levanta-se como marco teórico a decisão do Tribunal do Trabalho sobre a impossibilidade de reconhecimento de justa causa com base na alínea “f” do art. 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas nos casos em que constatado o alcoolismo- doença do trabalhador, de acordo com a jurisprudência que se segue:

EMENTA: EMBRIAGUEZ. A embriaguez, segundo o art. 482,f, da CLT constitui justa causa para a dispensa em duas situações: quando o empregado entrega-se exageradamente à bebida, mesmo fora de serviço, ou quando se apresenta para trabalhar alcoolizado. No primeiro caso, a habitualidade constitui pressuposto para o reconhecimento da justa causa, ao passo que, no segundo, basta uma única ocorrência. O alcoolismo vem sendo considerado como doença, já tendo a OMS o incluído em 3 rubricas da classificação internacional, ou seja, psicose alcoólica, síndrome de dependência do álcool e abuso do álcool sem dependência, divergindo os estudos apenas quanto às causas que levam o indivíduo a essa dependência [...] Reconhecida a verdadeira natureza do alcoolismo, realmente não deveria o legislador penalizar, com a perda do emprego, o trabalhador que sucumbiu ao mal. O mais correto seria encaminhá-lo para tratamento, buscando sempre sua recuperação, o que, aliás, atende ao interesse da coletividade em geral. Indiscutível, portanto, que a legislação brasileira está ultrapassada neste aspecto, clamando por uma revisão, já que o alcoolismo é visto por ela exclusivamente como fato ensejador de punição, inexistindo previsão de amparo ao trabalhador acometido desse mal.⁴

A importância do presente marco teórico é perceber que o doente alcoólico deve ser afastado do trabalho, sem extinção do contrato, e submetido a tratamento médico, através da Previdência Social, ou em casos mais graves ser aposentado por invalidez.

Destarte é de sua importância o conhecimento de alguns conceitos para um melhor entendimento da temática proposta, quais sejam: justa causa; princípio da continuidade da relação de emprego; dignidade da pessoa humana; embriaguez habitual; direito à saúde.

⁴BRASIL. **Tribunal regional do trabalho** 3ª região **RO- 13783/94**. Relator: Alice Monteiro Barros. Disponível em: www.trt3.jus.br/jurisprudencia. Acesso em 8 de mai. 2012.

Não estará configurada a dispensa por justa causa quando o estado ético do empregado se restringir ao período posterior à prestação de serviço, sem repercutir no contrato. Portanto, somente se configura justa causa, se houver influência maléfica no cumprimento do contrato.

O conceito adotado por Alice Monteiro de Barros, tem-se que “justa causa é uma circunstância peculiar ao pacto laboral. Ela consiste na prática de ato doloso ou culposamente grave por uma das partes e pode ser motivo determinante da resolução do contrato.”⁵

A respeito do conceito do princípio da continuidade da relação de trabalho, Amauri Mascaro do Nascimento define da seguinte forma:

Justifica-se o princípio da continuidade não só pela ideia de segurança. Há outro fundamento: o valor da antiguidade. Deve ser estimulada a antiguidade do empregado, mesmo porque diversos dos seus direitos são nela baseados. Note-se que a antiguidade tem servido de critério de promoções em regimes estatutários, equiparada ao próprio merecimento, como o qual se altera. Na empresa privada não pode ser diferente. A antiguidade em si não deve ser desvalorizada e pode se transformar em benefício da própria empresa na medida em que for bem utilizada.⁶

Através do princípio da continuidade da relação de emprego busca preservar o vínculo empregatício tendo em vista os benefícios que importam ao trabalhador.

Trata-se de um princípio favorável ao trabalhador, já que a medida que o tempo passa são incorporadas ao seu patrimônio jurídico os benefícios alcançados pelas negociações coletivas e pelas inovações legislativas e, sobretudo, aquelas de caráter pessoal. Um exemplo à ser citado são as promoções que integram o contrato de trabalho.

Outra vantagem trazida por esse princípio à vida do trabalhador está relacionada à dignidade da pessoa humana, pois, a continuidade da relação de emprego permite que o trabalhador tenha progressos em sua vida econômica refletindo no social, atingindo a dignidade da pessoa humana.

No Brasil a dignidade da pessoa humana faz parte dos elementos constituidores da república, diante do exposto, vê-se sua importância.

Alexandre de Moraes expressa o seu significado:

⁵BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4 ed., ver. e amp.-São Paulo: LTr, 2008. p. 484.

⁶NASCIMENTO, Amauri Mascaro, **Curso de Direito do Trabalho**. 14 ed., São Paulo: Saraiva, 1997. p. 363.

O princípio fundamental consagrado pela Constituição Federal da dignidade da pessoa humana apresenta-se em uma dupla concepção. Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. Esse dever configura-se pela exigência do indivíduo respeitar a dignidade de seu semelhante tal qual a Constituição Federal exige que lhe respeitem a própria. A concepção dessa noção de dever fundamental resume-se a três princípios do direito romano: honestere (vive honestamente), alterum non laedere (não prejudique ninguém) e suum cuique tribuere (dê a cada um o que lhe é devido).⁷

Diante exposto observa-se que esse princípio se estende ao trabalhador o qual necessita de condições de trabalho adequadas para seu desempenho.

A embriaguez habitual abrange dois tipos jurídicos distintos. O primeiro corresponde à embriaguez habitual, aquela que ocorre mesmo sem nenhuma relação com o serviço, se repetindo várias vezes em curto espaço de tempo.

O segundo se refere à embriaguez sem serviço, aquela que acontece no ambiente de trabalho, durante a execução do serviço.

O alcoolismo é considerado uma doença reconhecida formalmente pela Organização Mundial de Saúde (OMS), tido como enfermidade progressiva, incurável e fatal, que consta na Classificação Internacional de Doenças.

O alcoolismo é doença reconhecida formalmente pela Organização Mundial de Saúde (OMS). É uma enfermidade progressiva, incurável e fatal, que consta no Código Internacional de Doenças (CID), com as classificações 291 (psicose alcoólica), 303 (síndrome de dependência do álcool) por fim 305 (abuso do álcool sem dependência).⁸

Sendo o alcoolismo considerado uma doença, como exposto, o alcoólico tem o direito à saúde.

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visam à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.⁹

⁷ MORAES, Alexandre, **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2002. p. 60-61.

⁸ SOUZA, Mauro César Martins. **Embriaguez habitual**. Disponível em <http://kplus.cosmo.com.br/materia.asp?co=44&rv=Direito>. Acesso em 11 mai. 2012.

⁹ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 13 edição, São Paulo: Saraiva, 2008. p. 758.

O entendimento acerca da temática proposta torna-se mais fácil através da análise dos conceitos dispostos.

CAPÍTULO I- O DIREITO DO TRABALHO

O direito do trabalho é ramo jurídico especializado que regem as relações entre empregados e empregadores, são os direitos resultantes da condição jurídica dos trabalhadores.

A relação jurídica, englobando os sujeitos, o objeto e o negócio jurídico vinculante das partes, é, como visto, a categoria básica do fenômeno do Direito.

Neste primeiro capítulo será abordado: a relação de emprego e a relação de trabalho, o contrato de trabalho e os meios de extinção do contrato de trabalho.

1.1 A Relação de Emprego e a Relação de Trabalho

A partir do momento que o indivíduo enquanto se enquadra na sociedade o trabalho passa a ter uma importância nesse contexto, tendo em vista que ele se sente útil e pode auferir o resultado através do recebimento dos salários.

Sobre o entendimento Dimas José Detoni assim expressa:

O trabalho realizado pelo homem visa alterar o estado natural dos materiais na natureza e melhorar sua utilidade. O operário pensa, idealiza e produz. O resultado final provém da sua imaginação. O trabalho humano é, pois consciente e proposital. Além disso, pode-se entender o trabalho como um gasto de natureza física e mental pelo homem, de natureza física pelos animais e mecânico pelas máquinas. Esse trabalho tem por objetivo a produção dos próprios bens e serviços utilitários e necessários à manutenção e perpetuação da espécie humana. O trabalho exige, portanto, a atuação ou o efeito de determinado esforço, realizado pelo homem. Um trabalhador pode conceber uma ideia e outro executá-la. Daí a diferença entre trabalho de concepção e trabalho de execução.¹⁰

Através das considerações trazidas pelo autor pode-se dizer que o fato de trabalhar pode ser trazida como de grande valia na vida do ser humano, pois, através dele poderá demonstrar suas aptidões e receber o pagamento em troca e assim manter a si próprio e sua família.

¹⁰ DETONI, Dimas José. **A importância do trabalho.** Disponível em <http://vi.shvoong.com/socialsciences/economics/1823064-import%C3%A2ncia-trabalho/>. Acesso em 18 set. 2012.

As relações de trabalho e emprego são distintas, embora possam ser confundidas. Para uma melhor elucidação do tem-se novamente as lições de Mauricio Godinho Delgado:

A primeira expressão tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada no labor humano. Refere-se a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. [...] a relação de emprego, entretanto, é do ponto de vista técnico jurídico, apenas uma das modalidades específicas de relação de trabalho juridicamente configuradas. Correspondente a um tipo legal e específico inconfundível com as demais modalidades de relação de trabalho ora vigentes.¹¹

Por emprego Amauri Mascaro Nascimento, destaca: “[...] é a relação jurídica de natureza contratual tendo como sujeitos o empregado e o empregador e como objeto o trabalho subordinado, continuado e assalariado.”¹²

Para uma pessoa ser considerada empregado imprescindível se faz a presença dos requisitos acima enumerados, quais sejam, trabalho realizado por pessoa física, realizado pessoalmente, que não seja eventual, subordinado a alguém sob o pagamento de salário.

Para que seja caracterizada a relação de emprego, imprescindível se faz à presença dos elementos constitutivos, os quais relacionaremos a seguir:

A prestação do trabalho deverá se dar por uma pessoa física. A lei visa proteger o ser humano que trabalha, englobando sua vida, saúde, integridade física, dentre outros. Ressalta-se que tais valores existem em consideração à existência da pessoa natural.

Outro elemento constitutivo da relação empregatícia é a personalidade, muito embora seja extremamente parecida com o fato de ser prestado por uma pessoa física. Assim:

É essencial à configuração relação de emprego que a prestação de trabalho, pela pessoa natural, tenha efeito caráter de infungibilidade no que tange ao trabalhador. A relação jurídica pactuada ou efetivamente cumprida deve ser, desse modo, intuitu personae com respeito ao prestador de serviços, que não poderá, assim, fazer-se substituir intermitentemente por outro trabalhador ao longo da concretização dos serviços pactuados[...]¹³

¹¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2006, pg 285-286

¹² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 19 ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p.500

¹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 19 ed.rev. e atual. São Paulo; Saraiva, 2004, .p.292.

Tal prerrogativa encontra-se ligada apenas à figura do empregado. No que tange ao empregador, este poderá ser substituído por outro, ocorrendo apenas a alteração no contrato de trabalho. Tal entendimento encontra-se disposto nos artigos 10 e 448 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Ainda, o trabalhador deverá ser prestado de forma contínua em virtude da duração do contrato empregatício. Para que a relação empregatícia exista é essencial a não eventualidade da prestação de serviços. O trabalho deve ter caráter de permanência, mesmo se dando em um curto período de tempo ou por prazo determinado.¹⁴

A prestação de trabalho devera ser onerosa, remunerada para que seja caracterizada como relação de emprego. Assim, haverá a prestação de um serviço e em contrapartida o pagamento por ela.

O artigo 3º da consolidação das Leis Trabalhistas determina o pagamento pela prestação de serviço para que se configure a relação de emprego: “Art. 3º Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob dependência deste e mediante salário.”¹⁵

À subordinação percebe-se ser a mesma a principal condição para a configuração do vínculo empregatício. Não há que se falar em empregado sem que haja a subordinação a um empregador.

O vocábulo subordinação pode ser entendido como dependência. Ainda, sendo assim conceituado por Sergio Pinto Martins: “[...] a obrigação que o empregado tem de cumprir as ordens determinadas pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho.”¹⁶

Salienta-se que é fundamental ao empregado esse condicionamento ao poder hierárquico do empregador. A prestação de seus serviços, em conformidade com suas habilidades técnicas e profissionais é a principal obrigação, cabendo a ele a devida adequação aos interesses de quem o contratou. Cabe ao empregador fornecer condições para que o trabalho seja realizado de forma adequada de acordo com as normas trabalhistas e o pagamento dos salários.

No momento em que é celebrado o contrato de trabalho o empregador espera a subordinação do empregado, tendo em vista que não pode existir organização quando uma

¹⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2011.

¹⁵ BRASIL, **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 19 set.2012.

¹⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21 ed., São Paulo: Atlas, 2005, p.167.

atividade é realizada sem um administrador ou sem autoridade o que diretamente implica em subordinação.¹⁷

Embora a subordinação seja essencial para o bom andamento da vida da empresa ela tem seus limites. Não pode o empregador usar o seu poderio à revelia. A punição deverá existir sem que haja o abuso de poder por parte do empregador.

1.2 O Contrato de Trabalho

A figura do contrato, no Direito do Trabalho desponta com toda sua faceta enigmática. De um lado, está-se diante talvez do mais eloquente exemplo de contrato de adesão fornecido pelo mundo contemporâneo, onde o exercício da liberdade e vontade por uma das partes contratuais. De outro lado, a presença das noções de liberdade e vontade no contexto dessa relação contratual.

Contrato é o acordo tácito ou expresso mediante o qual uma pessoa natural obriga-se perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonalizado a uma prestação pessoal, não eventual, subordinada e onerosa de serviços. A definição, portanto, constrói-se a partir dos elementos fático-jurídicos componentes da relação de empregatícia, deflagrada pelo ajuste tácito ou expresso entre as partes.¹⁸

Hoje se sabe da delimitação estrita direcionada ao objeto do contrato de trabalho tipificado pela CLT; sabe-se que quando se fala contrato de trabalho, no sentido estrito, quer-se referir à noção técnico-jurídico de contrato de emprego.

Deve-se ressaltar que a expressão contrato de trabalho pode ser também utilizada no sentido lato. Estará abarcando todos os contratos que tenham como objeto a pactuação de prestação de serviços por uma pessoa natural a outrem.

1.3 Os meios de Extinção do Contrato de Trabalho

O contrato de trabalho pode ser extinto formas diferenciadas, a saber: por decisão do empregador através da dispensa do empregado; por decisão do empregado com o pedido de demissão, dispensa indireta e aposentadoria; por desaparecimento do sujeito, nos casos de

¹⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2011 .

¹⁸ IBIDEM, p.482.

morte do empregado, morte do empregador pessoa física e extinção da empresa; pela extinção do contrato a prazo: pelo decurso do prazo fixado no contrato a prazo ou por dispensa do empregado no curso do vínculo jurídico no contrato a termo; por fim por iniciativa de ambos por meio de um acordo.

1.3.1 Extinção por Iniciativa do Empregador

O contrato de trabalho extinto por iniciativa do empregador pode ser entendido como uma ruptura unilateral, já que independe da vontade do empregado e poderá ser por ou sem justa causa.

Essa dispensa poderá se dar por justa causa nos moldes no contido no artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas:

Art. 482- Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

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

Parágrafo único- Constitui igualmente justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional.¹⁹

¹⁹ BRASIL, **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL n°. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 set. 2012.

Ocorrendo quaisquer das condutas descritas no artigo citado o empregado poderá ser dispensado por justa causa.

Já a dispensa sem justa causa é faculdade do empregador e pode ser realizada unilateralmente, todavia, nesses casos tem-se como uma espécie de rescisão injusta visto que falta o elemento justificador para a dispensa o que dá ao empregado uma série de prerrogativas, como, por exemplo, o acréscimo de 40% (quarenta por cento) de multa sobre o valor do Fundo de Garantia.

O empregador tem o direito de rescindir o contrato de trabalho. Se a dispensa caracterizar-se como arbitrária ou sem justa causa, o empregador pagará um acréscimo de 40% nos depósitos do FGTS. Logo nada impede a dispensa. [...] Quando o empregado é despedido sem justa causa os seus direitos assegurados por lei incluem: a. FGTS; b. 40% do FGTS, que tem natureza constitucional indenizatória; c. aviso prévio; d. remuneração das férias proporcionadas; e. 13º salário proporcional; f. indenização pelo tempo anterior ao enquadramento do empregador no FGTS, se existente.²⁰

Além das dispensas com e sem justa causa, tem-se, ainda a dispensa por culpa recíproca, que ocorre na hipótese de empregador e empregado cometerem simultaneamente faltas graves, estando do contrato presente a hipótese de justa causa e de falta grave patronal.

Essa é a determinação contida no artigo 484 da Consolidação das Leis do Trabalho “Art. 484- Havendo culpa recíproca no ato que determinou a rescisão do contrato de trabalho, o tribunal de trabalho reduzirá a indenização à que seria devida em caso de culpa exclusiva do empregador, por metade.”²¹

1.3.2 Extinção por Iniciativa do Empregado

A extinção do contrato de trabalho por iniciativa do empregado admite as hipóteses de demissão, dispensa indireta e aposentadoria.

Quando o empregado, por iniciativa do foro íntimo, não mais desejar prosseguir com prestação de serviços, precisa informar ao empregador, sobre essa decisão com antecedência,

²⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: 14 ed. Saraiva, 1997. Disponível em: <http://www.oocities.org/il25an78/rescisao.html>. Acesso em 19 set. 2012.

²¹ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL n°. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, Acesso em 19 set. 2012.

sob pena de indenizá-lo, conforme prece o artigo. 487, caput,I,II e § 2 ° da Consolidação das Leis Trabalhistas:

Art. 487. Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I- Oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;

II- trinta dias aos que perceberam por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12(doze) meses de serviço na empresa.

(...)

§ 2º- A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

O empregado somente fica dispensado do cumprimento do aviso prévio se o empregador dispensá-lo ou na hipótese de já ter sido admitido em outro emprego.²²

Nesse tipo de anulação do contrato, o empregado tem o direito de receber apenas o 13º salário proporcional e férias proporcionais não sendo possível resgatar o fundo de garantia nem receber o seguro-desemprego.

Na conjectura de ter o contrato de trabalho permanecido por período superior a um ano, o pedido de demissão deverá ser feito através do sindicato da categoria do trabalhador ou em inexistindo esse perante autoridade do Ministério do Trabalho, conforme recomenda o artigo 477,§ 1º, da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Art. 477 [...]

1º- O pedido de demissão ou recibo de quitação de rescisão, do contrato de trabalho, firmado por empregado com mais de 1 (um) ano de serviço, só será válido quando feito com a assistência do respectivo Sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho e Previdência Social.”²³

Tem-se do mesmo modo a dispensa indireta como outra forma de extinção do contrato de trabalho por iniciativa do empregado, tal hipótese acontecer quando o empregador comete uma falta grave, nos termos do artigo já citado 483 da Consolidação das Leis do Trabalho.

²² BRASIL.**Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 19 set. 2012.

²³ BRASIL.**Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 19 set.2012.

Art. 483- O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

- a) Forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b) For tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c) Correr perigo manifesto de mal considerável;
- d) Não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
- e) Praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f) O empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- g) O empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- h) O empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.²⁴

Ambas as partes têm direitos e obrigações ao durante a validade do pacto laboral. Na hipótese de o empregador não resguardar seus deveres, é permitido ao trabalhador rescindi-lo.

Ricardo José Engel, nesse sentido:

Dentre as principais obrigações do empregador, destacam-se: a) dever de pagar o salário ajustado; b) dever de proporcionar trabalho ao empregado; c) dever de velar pela segurança e incolumidade física do trabalhador; d) dever de respeitar a dignidade do empregado; e) dever de atua com boa-fé; f) dever de não discriminar.”²⁵

Por interposição da OIT pode haver novas hipóteses? Entretanto para a rescisão do contrato de trabalho, existe a necessidade do reconhecimento judicial desta hipótese de rescisão.

Nesse tipo de rescisão tem direito o empregado ao aviso prévio com projeção no período contratual, férias proporcionais com 1/3, 13º salário proporcional, liberação de FGTS com acréscimo pecuniário de 40%, indenizações especiais se houver e tudo isso acrescido das parcelas já vencidas anteriormente à ruptura ou cujo valor foi antecipado com a rescisão.²⁶

Por fim tem-se a extinção do contrato de trabalho pela aposentadoria espontânea.

²⁴ SANTOS, Gustavo Pereira dos. **Rescisão do contrato de trabalho: tipos**. Disponível em <http://administraçãopessoal.blogspot.com/2009/06/rescisão-do-contrato-de-trabalho-tipos.html>. Acesso em 02 set. 2012.

²⁵ ENGEL, Ricardo José. **O jus variandi** no contrato individual ao trabalho. São Paulo: LTr, 2003.p.77

²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso do direito do trabalho. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/75335050/28/CAPITULO-XXXI>. Acesso em 23 set. 2012.

O artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho impede a soma do tempo de serviço do aposentado que volta a trabalhar para o mesmo empregador; o trabalhador pode guardar no serviço o desfecho de seu requerimento junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS).

Com a aposentadoria o INSS autoriza o levantamento do FGTS, tendo direito o empregado ao 13º salário proporcional, férias proporcionais, além de férias vencidas.

A baixa na carteira de Trabalho e Previdência Social será anotada no dia anterior ao do início da aposentadoria e o empregado poderá ser readmitido no dia seguinte.

Existem aposentadorias as quais resultam de circunstâncias alheias à vontade do obreiro, como por exemplo invalidez, conduto em número inferior, não constituindo regra geral.

1.3.3 Extinção por Morte do Empregado ou Empregador

Trata-se de suas modalidades distintas de extinção do contrato de trabalho, o término do contrato de trabalho por desaparecimento dos sujeitos, é gênero das quais a morte do empregado, morte do empregador pessoa física e a extinção da empresa são espécies.

Quando a extinção se dá por morte do empregado, o vínculo se rompe diante da personalidade das quais é uma das características da relação empregatícia.

A morte do empregado extingue o contrato de trabalho, sendo transferido aos herdeiros certos direitos como: FGTS, saldo de salários, férias vencidas e proporcionais no caso de mais de um ano de trabalho para este empregador e o 13º salário.

Ocorrendo a morte do empregado, por qualquer motivo, o pagamento dos direitos por ele adquiridos deve ser efetuado diretamente aos seus dependentes habilitados perante a Previdência Social ou na forma da legislação específica, em se tratando de servidores civis e militares. Inexistindo dependentes, esses direitos devem ser pagos aos sucessores do titular, previstos na lei civil, indicadas em Alvará Judicial, expedido a requerimento do interessado, independentemente de inventário ou arrolamento.”²⁷

²⁷ POLONI, Antonio Sebastião. **Falecimento do empregado.** Disponível em <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/1488/FALECIMENTO>. Acesso em: 23 set. 2012.

Não existe o direito à indenização, ao aviso prévio e férias proporcionais no caso de menos de um ano de trabalho para o empregador.

Lada outro, no caso de morte de empregador constituído em firma individual, a sua morte por si não interferirá na extinção do contrato de trabalho caso o negócio prossiga com outros titulares.

[...] a morte do empregador, que seja pessoa física ou empresa individual (firma individual) nem sempre provoca o fim do empreendimento socioeconômico, o qual, pode ser mantido em funcionamento pelos respectivos herdeiros. Sendo este caso, e não havendo interesse do empregado no término do contrato, nenhum efeito rescisório se produz. Dá-se pois, a sucessão trabalhista, em seu padrão regular (Art. 10 e 448 CLT).²⁸

Todavia, se a morte do empregador importar em a extinção da empresa, consequentemente terá a extinção do contrato laboral.

Nesse caso o artigo 485 da Consolidação das Leis Trabalhistas autoriza um amplo número de verbas rescisórias. “Art. 485- Quando cessar a atividade da empresa por morte do empregador, os empregados terão direito, conforme o caso, à indenização a que se referem os artigos 477 e 497.”²⁹

De acordo com o inciso II do artigo 20 da Lei nº. 8.036 de 1990, o empregado estará autorizado a sacar o FGTS. Já na extinção da empresa ou de uma de suas filiais, o empregado fará jus a todos os direitos previstos em lei, pois não deu causa à rescisão do contrato de trabalho.

1.3.4 Extinção do Contrato a Prazo

Sobre a extinção dos contratos a prazo Amauri Mascaro do Nascimento: “Há contratos de trabalho por prazo determinado que podem terminar pelo simples decurso de prazo. Todavia, no curso desses contratos, o empregador pode despedir o empregado.”³⁰

²⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 1135.

²⁹ BRASIL, **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 set.2012.

³⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28 ed., São Paulo: LTr, 2002.p.485.

Extinção do contrato a prazo configura-se pela execução plena do pacto contratual com o esgotamento dos seus efeitos, findando-se assim sua vigência pois todos seus efeitos preestabelecidos já teriam se cumprido.

É uma extinção automática, que se opera pela desvinculação imediata dos contratantes, sem que permaneçam direitos recíprocos entre eles.

No termino normal do contrato a prazo, o empregado tem direito ao levantamento do FGTS, 13º salário proporcional, férias proporcionais.

“Não há direito à multa de 40% e nem ao aviso prévio. Se o empregador rescindir antes do termo final do contrato, é devida a indenização do artigo 479 da Consolidação das Leis do Trabalho, metade da remuneração a que teria direito até o término do contrato”.³¹

No caso de contratos por prazo determinado com cláusula resilitória, se esta vier a ser exercida, o contrato será tido como de contrato por prazo indeterminado e a rescisão sem justa causa.

1.3.5 Extinção por Iniciativa de Ambos

Quando se tem um acordo entre as partes sobre a extinção do contrato de trabalho, tem-se a chamada extinção por iniciativa de ambos, que poderá também se dar por motivo de força maior.

Motivo de força maior é o acontecimento inevitável à vontade do empregador e para o qual este não deu causa, conforme estipula o artigo 501 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Art. 501- Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente.

§ 1º- A imprevidência do empregador exclui a razão de força maior.

§ 2º- À ocorrência do motivo de força maior que não afetar substancialmente, nem for suscetível de afetar, em tais condições, a situação econômica e financeira da empresa não se aplicam as restrições desta Lei referentes ao disposto neste Capítulo.³²

³¹ IDEM

³² BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 set.2012.

Ajudando o nosso entendimento Sergio Pinto Martins sobre a força maior:

Por força maior entenda-se todo acontecimento que o empregador não pode prever nem evitar, ocorrido sem o concurso direto ou indireto deste, como por exemplo um incêndio ou inundação que afete a situação econômica e financeira do empregador.³³

Dessa maneira, se o estabelecimento em que o empregado presta serviços for extinto por força maior, dá-se a extinção do pacto laboral, fazendo o trabalhador jus às indenizações previstas no art. 502 da Consolidação das Leis Trabalhistas. Cabe ressaltar que a falência não é considerada motivo de força maior.

Art. 502- Ocorrendo motivo de força maior que determine a extinção da empresa, ou de um dos estabelecimentos em que trabalhe o empregado, é assegurada a este, quando despedido, uma indenização na forma seguinte:

- I- Sendo estável, nos termos dos artigos 477 e 478;
- II- Não tendo direito à estabilidade, metade da que seria devida em caso de rescisão sem justa causa;
- III- Havendo contrato por prazo determinado, aquele a que se refere o art. 479 desta Lei, reduzida igualmente a metade.³⁴

Existindo o mútuo consentimento o contrato de trabalhos era extinto sendo facultado às partes negociarem os termos em que se dará a extinção.

³³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21 ed., São Paulo: Atlas, 2005.p.340.

³⁴ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 set.2012.

CAPÍTULO II- OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS RELEVANTES AO INTERESSE DO EMPREGADO

O princípio que nos dá embasamento para tese ora exposta, é da continuidade da relação de emprego e dignidade da pessoa humana.

A continuidade da relação de emprego visa manter o emprego com a finalidade de promover a segurança econômica ao trabalhador e inseri-lo no mercado de trabalho.

Trata-se de um princípio favorável ao trabalhador, já que a medida que o tempo passa são incorporadas ao seu patrimônio jurídico os benefícios alcançados pelas negociações coletivas e pelas inovações legislativas e, sobretudo, aquelas de caráter pessoal. Um exemplo à ser citado são as promoções que integram o contrato de trabalho.³⁵

Outra vantagem trazida por esse princípio à vida do trabalhador está relacionada à dignidade da pessoa humana, pois, a continuidade da relação de emprego permite que o trabalhador tenha progressos em sua vida econômica refletindo no social, atingindo a dignidade da pessoa humana.

2.1 O princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Todo ser humano nasce livre e em igualdade de direitos uns com os outros e iguais em dignidade e direitos. É revestido de razão e consciência deve ser dar de forma harmônica e fraterna.

A dignidade humana está refletida nas pessoas através de fatores como a liberdade, o trabalho, a família, a cultura, as quais os identificam.

No Brasil “a dignidade da pessoa humana faz parte de dos elementos constituidores da república, exposto no artigo 1º, III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988”.³⁶ Diante disso, vê-se sua importância.

Alexandre de Moraes elucida quanto seus significados:

³⁵DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. – São Paulo: LTr, 2011 .

³⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 set.2012.

O princípio fundamental consagrado pela Constituição Federal da dignidade da pessoa humana apresenta-se em uma dupla concepção. Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. Esse dever configura-se pela exigência do indivíduo respeitar a dignidade de seu semelhante tal qual a Constituição Federal exige que lhe respeitem a própria. A concepção dessa noção de dever fundamental resume-se a três princípios de direito romano: honeste (vive honestamente), alterum non laedere (não prejudique ninguém) e suum cuique tribuere (dê a cada um o que lhe é devido).³⁷

De igual maneira Roberto Bruno Valio expressa que:

A dignidade é valor espiritual e moral inerente à pessoa humana, que conduz um sentimento de respeito consciente e responsável da vida e pelos seus pares. Tratar dignamente uma pessoa é respeitar o próximo e a si mesmo, assegurado assim uma vida saudável de respeito e moralidade.³⁸

O alcance desse princípio se estende ao trabalhador o qual necessita de condições de trabalho adequadas para desempenhar suas tarefas laborais, bem como um ambiente equilibrado e harmonioso.

Nesse intento que está o direito do Trabalho, ou seja, devem-se criar normas e condições a fim de que o trabalhador seja dignamente respeitado em todos os âmbitos.

[...] o Direito deve sempre ser revitalizado pela interpretação, máxime o Direito do Trabalho, que é movimentado por grande eletrividade social. Por isso, ganha relevo a interpretação e aplicação do Direito do Trabalho sob o espectro dos Direitos Fundamentais previstos na Constituição Federal que têm aplicabilidade imediata e permitem adaptação às transformações da sociedade em razão dos princípios evolutivo e da força normativa dos princípios constitucionais. Embora possamos adaptar o Direito do Trabalho às transformações sociais, nunca podemos deixar de dar primazia ao trabalhador e à sua dignidade, que são a razão de existir desse ramo especializado do Direito.³⁹

³⁷ MORAES, Alexandre, **Direitos Humanos Fundamentais**, São Paulo: Atlas, 2002.p. 60/61.

³⁸ VÁLIO, Marcelo Roberto Bruno, **Os Direitos de Personalidade nas relações de Trabalho**. São Paulo; LTr,2006. p. 38.

³⁹ SCHIVI, Flavio. **A proteção jurídica do trabalhador**. Disponível em http://www.lacier.com.br/artigos/proteção_juridica.doc - Acesso em 27 out. 2012.

O trabalhador recebe proteção integral por parte do ordenamento jurídico considerado ser a parte hipossuficiente da relação laboral, falar em proteção desprezando a dignidade humana seria ilusão.

Assim sendo a dignidade da pessoa humana encontra-se diretamente relacionada a outros princípios do Direito do Trabalho, tais como a continuidade da relação de emprego e a proteção.

Conclui-se que o melhor a ser feito é afastar o empregado para tratamento adequado, para posteriormente ser reenquadrado ao quadro de empregados da empresa, resguardando-lhe, portanto seu direito à saúde e o princípio da dignidade da pessoa humana.

2.2 O Princípio da Continuidade da Relação de Emprego

Através do princípio da continuidade da relação de emprego busca preservar o vínculo empregatício tendo em vista os benefícios que importam ao trabalhador.

Nesse intento Mauricio Godinho Delgado preleciona que:

Informa tal princípio que é de interesse do direito do Trabalho a permanência do vínculo empregatício, com a integração do trabalhador na estrutura e dinâmica empresariais. Apenas mediante tal permanência e integração é que a ordem justalinhista poderia cumprir satisfatoriamente o objetivo teleológico do Direito do Trabalho, de assegurar melhores condições sob a ótica obreira, de pactuação e gerenciamento da força do trabalho em determinada sociedade.⁴⁰

Trata-se de um princípio abertamente favorável ao trabalhador, já que a medida que o tempo passa são incorporadas ao seu patrimônio jurídico os benefícios alcançados pelas negociações coletivas e pelas inovações legislativas e, sobretudo, aquelas de caráter pessoal. A título de exemplo podem-se citar as promoções que integram o contrato de trabalho.

Outra vantagem trazida por esse princípio à vida do trabalhador está diretamente relacionada à dignidade da pessoa humana, pois, a continuidade da relação de emprego permite que o trabalhador tenha progressos em sua vida econômica o que reflete no social, atingindo o preconizado pela dignidade humana é o que pode se entender.

⁴⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed., São Paulo: LTr, 2006. p.209.

Além de vantagens diretas, que possuem uma natureza eminentemente econômica como as supracitadas, não resta dúvida que um vínculo de trabalho duradouro testemunha progressos pessoais e familiares do trabalhador, já que a estabilidade no emprego oferece uma base mais sólida, inclusive e principalmente no aspecto social, permitindo que o trabalhador desfrute de bem estar físico, mental e social.⁴¹

Vê-se que a continuidade da relação de emprego preserva o trabalhador contra a dispensa arbitrária por parte do empregador, vez que coloca como a regra o contrato de trabalho por prazo indeterminado.

Existem dois institutos legais que demonstram com veemência a qualidade deste princípio: o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e a indenização compensatória pela despedida arbitrária.

Anota-se que tais institutos fazem com que em existindo a dispensa arbitrária o trabalhador seja resguardado diante da decisão arbitrária do empregador.

O artigo 10 da Consolidação das Leis Trabalhistas reflete os efeitos práticos desse princípio. “Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.”⁴²

De igual forma o artigo 448 do mesmo diploma legal “A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.”⁴³

É possível perceber que nem mesmo as alterações na estrutura jurídica ou mudança na propriedade da empresa, representará o fim do contrato de trabalho.

2.3 O Princípio da Isonomia

O artigo 5º, caput da Constituição Federativa da República de 1988, dispõe sobre o princípio da isonomia ou princípio da igualdade e diz que: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”⁴⁴

⁴¹ SÁ FILHO, Fábio Menezes de. **O princípio da continuidade da relação de emprego e a prorrogação contratual do atleta futebolístico.** Disponível em <http://www.cidadedofutebol.com.br/Jornal/Noticias/Detalhe.aspx?id=13601>. Acesso em 27 out.2012.

⁴² BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 19 de out.2012.

⁴³ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 19 de out.2012.

O princípio da isonomia consagra que todos são iguais perante a lei, seja no conteúdo material ou processual. Acerca disso pode-se considerar uma isonomia formal e uma isonomia material.

A respeito do conceito do princípio da isonomia formal, José Afonso da Silva define: “[...] no sentido que a lei e sua aplicação tratam a todos igualmente.”⁴⁵

Em relação a isonomia material, seguindo ainda o pensamento de José Afonso da Silva: “[...] tratar os iguais igualmente e os desiguais de forma desigual, na medida de sua desigualdade.”⁴⁶

Com isso ver-se que a isonomia material no direito do trabalho consiste em desequipará empregador e trabalhador em face de condições peculiares existentes entre estes sujeitos.

Contudo, importante entender que a igualdade formal deve ceder lugar à igualdade real ou a substancial, assim, é necessário tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente, sob pena de ferir o disposto no artigo 5º, caput da Lei Maior.

Percebe-se então que a igualdade formal é a igualdade meramente prevista no texto legal. É puramente negativa e com o escopo de abolir privilégios, isenções pessoais e regalias de certas classes. É um plano puramente normativo e formal que tem a pretensão de conceder tratamento igual em todas as situações. A isonomia formal então pode ser resumida na regra de tratar os iguais e os desiguais de forma igual.

No aspecto material então, a igualdade consiste em tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual na exata medida de sua desigualdade.

Celso Antônio Bandeira de Mello expôs parâmetros sólidos e coerentes em sua monografia sobre o tema do princípio da igualdade, estabelecendo três questões a serem observadas para que não se caracterize ofensa ao princípio basilar da isonomia:

A primeira tem haver com o elemento tomado como fator de desigualação. A segunda reporta-se a correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de *discrimen* e a imparcialidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado. A

⁴⁴ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 de out.2012.

⁴⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 34º ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011, p.214.

⁴⁶ IDEM, p.211.

terceira atina a consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte jurisdicionados.⁴⁷

Para Nelson Nery Júnior o princípio da isonomia “significa que os litigantes devem receber do juiz tratamento idêntico.”⁴⁸ Com isso, percebe-se que aos litigantes devem ser oferecidas iguais oportunidades de manifestação.

Percebe-se que o princípio da igualdade em diversas vezes exige um tratamento legal desigual, isso consiste em compensar desigualdades reais para caminhar rumo a maior igualdade.

Para o Supremo Tribunal Federal a igualdade é “tratar os iguais com igualdade e os desiguais com desigualdades”.⁴⁹

Diante disso verifica-se que é necessária a equivalência real, caso a caso. Analisar casos concretos para não arriscar em tratar com desigualdade os iguais, ou os desiguais com igualdade, o que seria desigualdade flagrante, e não igualdade substancial.

Assim, todos devem ser tratados da mesma maneira, homens e mulheres possuem a mesma igualdade de direitos e obrigações.

Destaca-se que o princípio da isonomia não esta afirmando que todos os homens são iguais no intelecto, na condição econômica, na força física e na sua capacidade de trabalho. Esta sim afirmando, que todos os homens são iguais perante a lei.

Na seara trabalhista não é diferente. O principio da igualdade garante que demandante e demandado possuam os mesmos direitos e obrigações processuais. Sabe-se que somente haverá igualdade ou isonomia quando houver tratamento igual entre iguais.

Para Alexandre de Moraes, “o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais na medida em que se desigualam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça.”⁵⁰

Ressalta-se que o princípio da isonomia surgiu no direito do trabalho para garantir a liberdade de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais. Assim, era necessário medidas que assegurassem a igualdade jurídica que estava desaparecendo diante da desigualdade econômica.

⁴⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *apud* Pedro Lenza. **Direito Constitucional Esquematizado**, 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 752.

⁴⁸ NERY JUNIOR, Nelson **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**, 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: 1997, p. 40.

⁴⁹ BRASIL. STF. RE 154.027/SP, Segunda Turma. Relator: Min. Carlos Velloso DJ 20.02.98.

⁵⁰ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, 18 ed. Editora Atlas, São Paulo: 2005, p. 31

É notório que em toda relação de emprego o poder aquisitivo do empregador é mais elevado que o poder aquisitivo do empregado. Eram então necessários que se impedisse que o empregado acabasse se tornando um escravo na fábrica. Assim, surgiram normas públicas das relações jurídicas impondo direitos e obrigações a ambos.

Numa relação trabalhista, como regra, o trabalhador figura como a parte hipossuficiente da relação. Ele se encontra subordinado às ordens patronais e depende do retorno financeiro proporcionado pelo seu trabalho.

Dessa forma o constituinte de 1988 assegurou direitos sociais mínimos aos trabalhadores urbanos e rurais visando assegurar a aplicação do princípio da isonomia.

Com isso, qualquer direito que tenha a finalidade de melhorar a condição social do trabalhador é materialmente plausível perante a constituição. Percebe-se que caso exista duas normas que versem sobre um mesmo direito assegurado a classe trabalhadora, deve ser aplicado àquele que mais beneficie o empregador.

Para Seabra Fagundes,

Ao elaborar a lei, deve reger, com iguais disposições - os mesmos ônus e as mesmas vantagens - situações idênticas, e, reciprocamente, distinguir, na repartição de encargos e benefícios, as situações que sejam entre si distintas, de sorte a quinhó-las ou gravá-las em proporção às suas diversidades". Aliás, Francisco Campos, com razão, sustentara mesmo que o legislador é o destinatário principal do princípio, pois se ele pudesse criar normas distintas de pessoas, coisas ou fatos, que devessem ser tratados com igualdade, o mandamento constitucional se tornaria inteiramente inútil...⁵¹

Para esse autor são inconstitucionais as discriminações não autorizadas pela Constituição da República.

Rui Barbosa em sua reconhecida obra *Oração aos Moços* diz que:

A regra de igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem, nessa desigualdade social, proporcional à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira igualdade.⁵²

⁵¹ FAGUNDES, Seabra apud DA SILVA, José Afonso, **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 210-212.

⁵² BARBOSA, Rui. **Oração dos Moços**. Rio de Janeiro: Casa Rui Barbosa, 1956, p.35.

Preceitua então o Respeitável Rui Barbosa que dentro do possível as partes devem receber o mesmo tratamento.

Vislumbra-se que o princípio da Isonomia está presente e consagrado no artigo 5º da Lei Maior, conforme mencionado. Contudo, está inserido também na Consolidação das Leis Trabalhistas em seu artigo 461, que diz: “sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado a mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.”⁵³

Ressalta-se que conferir proteção ao trabalhador não significa assegurar mais vantagens a ele que ao empregador. Se assim fosse, não estaria havendo igualdade e assim pendendo a balança para um dos lados.

A ideia é que exista equilíbrio entre as partes na relação de trabalho e que seja indiferente a condição peculiar dos litigantes no processo.

Diante do exposto, percebe-se que não aceitar a embriaguez habitual como uma doença e permitir que o funcionário seja afastado para tratamento médico, é o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que a embriaguez habitual, já foi reconhecida pelo Ministério da Saúde como uma doença.

Diante disso, entende-se que a regra é que instituir tratamento desigual para pessoas que são consideradas igualmente “doentes” viola sem sombra de dúvida o princípio em tela estudado.

Nesse contexto, um doente alcoólico deve ser afastado do trabalho para tratamento médico, da mesma forma que um trabalhador depressivo tem seu afastamento para o devido tratamento de sua recuperação, isso significa que o seu direito a igualdade não estará sendo violado.

Ressalta-se que a desigualdade surge quando a norma distingue de forma razoável a arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas.

⁵³ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL nº. 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 01 de dez.2012.

CAPÍTULO III – A JUSTA CAUSA

Para o Direito brasileiro, justa causa “é o motivo relevante, previsto legalmente, que autoriza a resolução do contrato de trabalho por culpa do sujeito continente da infração, no caso, o empregado”.⁵⁴

Trata-se, pois, da conduta tipificada em lei que autoriza a resolução do contrato de trabalho por culpa do trabalhador.

A justa causa visa resguardar o empregador contra a concorrência do empregado, ou contra o prejuízo que sua atividade possa causar. Ficam excluídas, portanto, as atividades do empregado diversas das desenvolvidas na empresa e também aquelas que não causam prejuízos.

3.1 Os Aspectos Gerais do Instituto da Justa Causa

Utilizando-se do conceito adotado por Alice Monteiro de Barros, tem-se que “justa causa é uma circunstância peculiar ao pacto laboral. Ela consiste na prática de ato doloso ou culposamente grave por uma das partes e pode ser motivo determinante da resolução do contrato.”⁵⁵

Para Julio César Zanluca “[...] a justa causa é todo ato faltoso do empregado que faz desaparecer a confiança e a boa-fé existentes entre as partes, tornando indesejável o prosseguimento da relação empregatícia.”⁵⁶

Pode ser considerada justa causa a conduta culposa do trabalhador que, devido sua seriedade e resultados, torne imediata e praticamente impraticável a permanência da relação empregatícia.

Em existindo a justa causa como motivo para a dispensa do trabalhador esse fará jus apenas às verbas vencidas.

⁵⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. – São Paulo: LTr, 2011. p. 1128.

⁵⁵ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4.ed., ver e amp. – São Paulo: LTr, 2008. p. 484.

⁵⁶ ZANLUCA, Julio César. **RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO POR JUSTA CAUSA DO EMPREGADO**. Disponível em <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/justacausa.htm>. Acesso em 27 out. 2012.

Essa modalidade suprime ao trabalhador o direito ao recebimento de qualquer das parcelas rescisórias. Cabe exclusivamente, o procedimento rescisório, baixa CTPS (Sem qualquer anotação desabonadora, é claro (art. 29§ 4º da CLT) e entrega do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, como referencia ao tipo de dispensa. Se estiver verbas vencidas, que não afetam o modo de rescisão do pacto (férias, saldo salarial, etc) deverão ser pagas na mesma oportunidades.⁵⁷

Conforme demonstrado anteriormente os elementos que possibilitam a dispensa por justa causa encontram-se arrolados no artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

A improbidade, de modo óbvio, é o contrário de probidade, que é um conceito conexo à moral, não obstante a maioria dos casos a improbidade se refere a furto, roubo, estelionato ou apropriação indébita de valores da empresa.

Por Incontinência de conduta ou mau procedimento tem-se das espécies de condutas que configuram a justa causa de ser conceituada, visto que quando se trata da figura do mau procedimento, pois as acepções apresentadas pela doutrina são carentes.

Amauri Mascaro do Nascimento assim define mau procedimento: “é o comportamento irregular do empregado, incompatível com as normas exigidas pelo senso comum do homem médio.”⁵⁸

O que difere a incontinência do mau procedimento é a natureza da conduta praticada, tendo em vista que na incontinência o ato tem natureza sexual e no mau procedimento o ato infringe uma norma ética.⁵⁹

A negociação habitual acontece no momento em que o empregado, sem prévia autorização do empregador, passa a praticar o mesmo tipo de negócio, seja como subordinado, empregador, autônomo, ou mesmo que se trate de atividade diversa da empresa em que trabalha e isso ocasione detrimento ao exercício de suas funções.

Quando o trabalhador é condenado criminalmente com sentença transitado em julgado, é permitida a dispensa deste com justa causa diante de ter sua liberdade restrita.

A desídia, está relacionada à negligência. Assim se o trabalhador exerce suas funções dessa maneira dá ensejo à dispensa com justa causa. Logo, pode ser assim entendida: “Desídia no desempenho das respectivas funções (alínea “e”) trata-se de tipo jurídico que remete à ideia de trabalhador negligente, relapso culposamente improdutivo.”⁶⁰

⁵⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed., São Paulo: LTr, 2006. P. 1133..

⁵⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28 ed., São Paulo: LTr, 2002.p.467.

⁵⁹ IBIDEM. p. 202

⁶⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2006, p.1194.

A embriaguez habitual ou embriaguez na empresa juntar dois tipos de justa causa, quais sejam, embriaguez habitual e embriaguez em serviço, estando em serviço não há questionamento.

A embriaguez habitual é configurada através da repetição primeira configura-se por meio da repetição.

[...] todos os dias, várias vezes na semana, ou mesmo uma vez por semana. A segunda ocorre quando o trabalhador apresenta-se ébrio ao local de trabalho. A justificativa para incluir a embriaguez como justa causa seria o fato de que o álcool embota os sentidos, deixa falha a percepção da realidade, transforma o tímido em temerário e todos em imprudentes.⁶¹

Quando se fala em violação de segredo da empresa, relaciona-se à revelação ou exploração de informações concernentes à produção ou ao negócio os quais são de pouco conhecimento de poucos o que acarreta em prejuízos ao empregador.

A violação de segredo é a divulgação não autorizada das patentes de invenção, métodos de execução, fórmulas, escrita comercial e, enfim, de todo fato, ato ou coisa que, de uso ou conhecimento exclusivo da empresa, não possa ou não deva ser tronado público, sob pena de causar prejuízo remoto, provável ou imediato à empresa.⁶²

Por ato de indisciplina ou insubordinação, são duas atitudes distintas. A indisciplina se relaciona com o descumprimento de ordens gerais do serviço, demonstrava a violação propositada dos princípios gerais da empresa.

A insubordinação está ligada ao descumprimento de uma ordem dita por superior hierárquico, assim sendo é a desobediência ao cumprimento de ordens pessoais no serviço.

O abandono de emprego figura comum no cotidiano para a extinção do contrato de trabalho, se realiza quando o trabalhador deixa de comparecer ao local de trabalho, sem avisar o empregador previamente, deixando de prestar os serviços para os fins contratados.

Assim, vê-se as existências de dois requisitos para que se configure o abandono de emprego, o trabalhador deixar de comparecer ao local para trabalhar e o lapso temporal.

⁶¹ GIGLIO, Wagner D. **Justa Causa**. 7 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva. 2000.p.148

⁶² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28 ed., São Paulo: LTr, 2002.p.471.

Nesse intento a Súmula 32 do Tribunal Superior do Trabalho assim estabelece: “ Presume-se o abandono de emprego se o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de 30 (trinta) dias após a cessação do benefício previdenciário nem justificar o motivo de não o fazer.”⁶³

Outros motivos que ensejam a dispensa por justa causa são as ofensas físicas e lesões à honra e boa fama do empregador ou qualquer outra pessoa.

O trabalhador que agredir física, verbal ou moralmente qualquer outra pessoa em ambiente de trabalho poderá ser demitido por justa causa.

Novamente Wagner Giglio preleciona:

O trabalhador que ultrajar a dignidade ou reputação- qualquer pessoa, não apenas o empregador, os superiores hierárquicos e os colegas de trabalho, mas também os fregueses e clientes, além de quaisquer terceiros, ressalvando-se, por óbvio, a hipótese de legítima defesa. Ressalte-se que a agressão ao empregador e superiores hierárquicos passível de punição com a demissão por justa causa é aquela ocorrida em qualquer lugar, já a feita contra outras pessoas somente gera a extinção do contrato de trabalho nesta modalidade se ocorrida em serviço, ainda que fora do local de trabalho, mas nas suas proximidades.⁶⁴

É importante ressaltar que em casos de legítima defesa não poderá ser configurada a justa causa.

O trabalhador que pratica jogos de azar proibidos, de forma habitual, se dedicando a tais jogos descritos na legislação como contravenção penal poderá ser dispensado por justa causa.

O tratamento entre réu e advogado deve ser unicamente profissional e voltado para a defesa dos interesses dentro do processo, não deve ultrapassar esses limites.

Assim, não merece prosperar a justificativa de que a comunicação entre réu e advogado sem o contato direto viola o direito a ampla defesa.

O alcoolismo não é visto como insubordinação, mas sim como uma patologia.

⁶³ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Súmula 32. Disponível em http://www.dji.com.br/normas_inferiores/enunciado_tst/tst_0031*0060.htm. Acesso em 27 out. 2012. Às 21:30.

⁶⁴ GIGLIO, Wagner D. **Justa Causa**. 7 ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2000.p.265.

3.2 Estabilidade e Garantia de Emprego

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”.⁶⁵

A estabilidade de emprego, surgiu dos primórdios da legislação trabalhista no Brasil, antes de 1930, incorporando-se, em 1943, à Consolidação das Leis do Trabalho: era a estabilidade adquirida pelo obreiro aos 10 anos de serviço para o respectivo empregador.

No período pós- 30, chamado de institucionalização do Direito do Trabalho, o sistema estabilitário ampliou-se e sofisticou-se. Pela Lei n° 62, de 5.1.1935, a estabilidade deixou de “ligar-se à previdência, passando a constar de diploma legal relativo ao contrato de trabalho.”⁶⁶

Juntamente com a estabilidade decenal, previu-se a indenização por tempo de serviço, em seguida ao cômputo do primeiro ano contratual, verba que seria calculada por ano ou fração igual ou superior a seis meses.

A estabilidade enfraqueceu-se desde o advento do FGTS, em 1966/67, sendo que praticamente desapareceu do mercado privado após a Constituição de 1988, passando a ser reconhecida como garantia de emprego.

Garantia de emprego “é a vantagem jurídica de caráter transitório deferida 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, independentemente da vontade do empregado.”⁶⁷

A garantia de emprego é uma espécie de estabilidade provisória, um período em que o empregado tem seu emprego garantido, não podendo ser dispensado sem justa causa. É considerada uma circunstância impeditiva da ruptura contratual por parte do empregador, porém, possui prazo para terminar.

Somente pode ser demitido por justa causa, se houver uma ação: inquérito judicial para apuração de falta grave.

⁶⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 .ed. São Paulo: LTr ,2011. p.1184.

⁶⁶ MARANHÃO, Délio. **Direito do Trabalho**. 14. ed. cit., p. 258.

⁶⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 .ed. São Paulo: LTr ,2011. p. 1190.

3.3 Dos Impasses quando da Extinção do Contrato de Trabalho em face da Embriaguez Habitual

Conforme já visto este tipo legal abrange dois tipos jurídicos distintos. O primeiro correspondente à embriaguez habitual, ou seja, aquela que ocorre mesmo sem nenhuma relação com o serviço, mas que se repetem várias vezes em um curto espaço de tempo.

E o segundo se refere á embriaguez em serviço, aquela que acontece no ambiente de trabalho, durante a execução do serviço. Entretanto, o tipo legal da alínea “f” do artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas deve ser analisado com restrições, ao passo que o empregado que ingere bebida alcoólica sem ocasionar efeitos negativos, não está embriagado.

Além disso, se o estado etílico do empregado se restringir ao período posterior à prestação do serviço, sem repercutir no contrato, não estará configurada a causa de dispensa por justa causa, pois senão estaria o empregador interferindo na vida particular do indivíduo. Portanto, somente se configura esta justa causa, se houver influência maléfica no cumprimento do contrato.

Em se tratando da embriaguez em serviço, é evidente que ela abala não só a confiança que deve existir em toda relação contratual de trabalho, como expõe o empregado e seus colegas ao risco de acidentes, contendas e outras situações inseguras.

Além disso, vulnera a imagem da empresa, seja qual for o cargo ocupado pelo faltoso. Dependendo da atividade desempenhada pelo empregado, a afetação pode ser maior ou menor, dando possibilidade ao patrão de exercer o poder disciplinar, almejando ressocializar o infrator.

Outra questão relevante é a maneira que se deve provar o estado etílico do empregado. Segundo a Alice Monteiro de Barros:

A jurisprudência admite provas por meio de testemunhas, teste de bafômetro, laudo de dosagem alcoólica realizado por exame clínico e laboratorial, por meio do sangue ou urina ou ainda outros meios capazes de revelar a graduação alcoólica na corrente sanguínea, ou também pela própria confissão do autor.⁶⁸

Essa afirmativa pode ser comprovada através da jurisprudência que se segue:

⁶⁸ MAGALHÃES, Vlamir Costa. **Breves notas sobre o regime disciplinar diferenciado.** Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9828>>. Acesso em: 28 out 2012

Resta caracterizada a justa causa por embriaguez em serviço quando o estado etílico do empregado é integralmente confirmado pela prova testemunhal, não havendo necessidade de exame médico ou laboratorial para atestar o fato, uma vez que o descumprimento dos deveres funcionais e os das regras de trânsito, pela responsabilidade que encerram, não se confundem.⁶⁹

De igual maneira a jurisprudência vem alterando a interpretação do dispositivo legal que considera a embriaguez habitual justa causa.

Esse fato se dá em decorrência de ser uma tendência moderna considerar o alcoolismo uma doença, a qual deve ensejar tratamento médico, e não simplesmente o exercício disciplinar do empregador.

O pensamento de Flavio Ferreira Pinto:

A dependência física leva à síndrome de abstinência alcoólica (SAA) no caso de interrupção abrupta da ingestão de álcool. A cada vez que um dependente passa por um período de abstinência, os sintomas se tornam mais graves, podendo levar até mesmo à morte nos casos sem tratamento. No início, a SAA caracteriza-se via de regra, pelos seguintes sintomas e sinais: “agitação, ansiedade, alterações de humor (disforia), tremores, náuseas, vômitos, taquicardia e hipertensão arterial”. Com a repetição do quadro de abstinência, passa a estar relacionada a convulsões.⁷⁰

Essa constante é uma realidade em nossa sociedade tanto que o alcoolismo é doença reconhecida formalmente pela Organização Mundial de Saúde (OMS), tido como uma doença enfermidade progressiva, incurável e fatal, que consta na Classificação Internacional de Doenças.

O alcoolismo é doença reconhecida formalmente pela Organização Mundial de Saúde (OMS). É uma enfermidade progressiva, incurável e fatal, que consta no Código Internacional de Doenças (CID), com as classificações 291 (psicose alcoólica), 303 (síndrome de dependência do álcool) por fim 305 (abuso do álcool sem dependência).⁷¹

⁶⁹.Tribunal Regional do Trabalho- 12º Região – **RO-V 00667-2001-028-12-00-1**--- Relatora: Juíza Maria Regina Olivé Malhadas- DJSC 20.9.2002). Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/legislação/busca?q=TRT%2F12%C2%AA+REGI%C3%83ORO-V+00667-2001-028-12-00-1&s=legislação>. Acesso em 28 out.2012.

⁷⁰ Pinto, Flavio Ferreira. Embriaguez: **Justa causa para extinção do contrato de trabalho**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9575>. Acesso em 28 out. 2012.

⁷¹SOUZA, Mauro César Martins. **Embriaguez habitual**. Disponível em: <http://kplus.cosmo.com.br/materia.asp?co=44&=direito>. Acesso em 28 out. 2012.

Veja que diante dos fatos demonstrados temos grande confusão já que a legislação trabalhista a inclui no rol de justa causa. Portanto, o alcoolismo constitui sério e aflitivo problema social e para a solução é necessário mais que simples medidas como a despedida sumária do trabalhador, sendo função do operador e intérprete do direito, para distribuir verdadeira justiça, deixar de lado a severidade jurídica para, flexionar e humanizar a norma, dela tirar o sentido mais apropriado ao interesse público e à realidade social.

Diante da direção apontada têm-se defendido o entendimento de que o doente alcoólico deve ser afastado do trabalho, sem extinção do contrato de trabalho, e submetido a tratamento médico, através da Previdência Social, ou em casos mais graves aposentados por invalidez.

Importante ressaltar que a lei fala em alcoolismo. Dessa maneira não cabe ao patrão demitir o funcionário apenas porque o viu fazendo uso de bebida alcoólica.

A jurisprudência nesse sentido é clara:

EMENTA: DISPENSA POR JUSTA CAUSA- USO DE BEBIDA ALCOÓLICA EM SERVIÇO- O uso de bebida alcoólica em serviço não é causa de dispensa por justa causa. A lei fala em embriaguez. Nas palavras de Wagner Giglio, com propriedade que lhe é peculiar, haverá embriaguez quando o indivíduo, intoxicado, perde o governo de suas faculdades a ponto de tornar-se incapaz de executar com prudência a tarefa a que deveria praticar no momento. E, ainda, a lei pune a embriaguez e não o ato de beber. Deste não decorre, necessariamente a embriaguez. Assim, o empregador não poderá punir o empregado porque o viu bebendo, na presunção de que a embriaguez virá como consequência, pois os fatos poderão destruir a presunção e a embriaguez não se consumar. E, não havendo embriaguez não haverá falta punível.⁷²

No mesmo sentido, diz a jurisprudência:

EMPREGADO ALCOÓLATRA – DESÍDIA – ABANDONO DE EMPREGO – I – O alcoolismo é doença, conforme o classifica a Organização Mundial de Saúde em sua Classificação Internacional de Doenças. Quem dela padece, necessita tratamento adequado, como o que providenciou em situação pretérita a reclamada. II. Não se confunde, portanto, a queda de produção do empregado alcoolista com conduta desidiosa. III – A alegação de abandono de emprego pede prova cabal, frente ao princípio da continuidade da relação empregatícia. Provado que durante o trintídio alegado para o abandono, o autor, alcoólatra crônico, esteve sob cuidados médicos,

⁷²TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 3º REGIAO. 01242-2003-016-03-00-0 RO- RO Relator: Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta Data da Publicação: 17-04-2004. Disponível em <http://gsa.rtr3.jus.br/search?q=cache:as1.trt3.jus.br/jurisprudencia> .Acesso em 08 nov. .2012.

com conhecimento da ré, ausente o elemento volitivo – ademais comprometido pela doença – e definitivamente afastada falta grave.⁷³

Confirma mais uma vez a jurisprudência:

EMENTA: JUSTA CAUSA - **EMBRIAGUEZ EM SERVIÇO**. Diferentemente da **embriaguez** habitual, em que o empregado sofre da doença caracterizada como alcoolismo crônico, catalogada **no** Código Internacional de Doenças com a nomenclatura de "síndrome de dependência do álcool" (CID-F-10.2), a **embriaguez** em **serviço** é tipificada como ato de indisciplina, como mau procedimento ou incontinência de conduta, podendo resultar na dispensa por justa causa. Contudo, assim como os demais motivos ensejadores da dispensa motivada, a sua ocorrência habitual deve ser claramente provada, o que, **no** caso em exame, não foi feito a contento pela reclamada. Recurso a que se nega provimento.⁷⁴

Contudo, em alguns casos a jurisprudência decidiu de forma contrária ao defendido neste trabalho:

EMENTA: DISPENSA POR JUSTA CAUSA. EMBRIAGUEZ NO SERVIÇO EM UMA ÚNICA OPORTUNIDADE. ARTIGO 482, -F-, DA CLT.1. De acordo com os estritos termos da letra f do artigo 482 da CLT, é certo que a embriaguez em serviço para autorizar a dispensa por justa causa não precisa ser, necessariamente, habitual. Assim, uma única vez que ocorra esse evento, pode o empregador, valendo-se de seu poder potestativo, demitir o trabalhador justificadamente. Se ocorrido uma única vez tal fato, entretanto, deve ser avaliado pelo magistrado, considerando-se todos os fatos e as circunstâncias que motivaram a embriaguez, tendo como parâmetro a justificar, ou não, a validade da adoção da medida extrema os anos de serviços prestados pelo trabalhador, bem como seus antecedentes no âmbito da relação empregatícia. 2. No caso dos autos, não há qualquer possibilidade de êxito no tocante ao intuito de reforma da decisão proferida pelo Regional. A razão é simples: não há mais possibilidade de considerar-se o caso concreto, analisando-se fatos e circunstâncias da vida funcional do trabalhador. Inexistem, nos termos da decisão recorrida, elementos suficientes para avaliar se foi excessiva, ou não, a medida do empregador consistente na dispensa do Reclamante por justa causa. O Regional, ao julgar o recurso ordinário, resumiu-se a concluir que a demissão do Reclamante era justa, mesmo que a embriaguez em serviço tivesse ocorrido uma única vez, quer dizer, nada discorreu sobre o tempo de serviço e sua conduta durante todo o pacto laboral, muito embora tenha o

⁷³TRT 9ª Reg., no RO nº 14.073/1998, ac. da 2ª T. nº 15.966/1999, rel. Juiz Ney José de Freitas, in DJ-PR de 23/07/1999.

⁶⁷Tribunal Regional do Trabalho, 3º Reg. Recurso Ordinário nº 00039-2008-103-03-00-3 RO. Relator: Marcus Moura Ferreira, Publicado em: 25/07/2008. Disponível em: [https://as1.trt3.jus.br/juris/consulta BaseSeleciona da.htm](https://as1.trt3.jus.br/juris/consulta/BaseSeleciona da.htm). Acesso em 12 de nov. 2012.

Reclamante invocado tais razões em seu apelo.3.Recurso de revista conhecido e desprovido.⁷⁵

Nesse mesmo sentido decide o TRT de Minas Gerais:

EMENTA: JUSTA CAUSA. EMBRIAGUEZ. Os fatos comprovados em relação à embriaguez do empregado durante o serviço se revestem de gravidade insuportável para o empregador, permitindo concluir que é legítima sua pretensão de considerar rescindido o contrato de trabalho por culpa da empregado. Restando, portanto, confirmada a conduta ilícita do reclamante, pois o fato de se embriagar em serviço quando responsável pelo veículo da empresa é o bastante para configurar a quebra da fidúcia do empregador no empregado e justificar a pena aplicada.⁷⁶

Contudo, apesar de algumas decisões contrárias ao posicionamento adotado aqui, verifica-se que em decisão recente o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª região decidiu, pela não possibilidade de dispensa por justa causa do empregado alcoólatra.

EMENTA: JUSTA CAUSA. SINTOMAS CRÔNICOS DE ALCOOLISMO DESCARACTERIZAÇÃO. Para que se legitime qualquer justa causa aplicada, o empregador deve comprovar, de forma irrefutável, a culpa do empregado, a gravidade de seu comportamento, o imediatismo da rescisão, o nexo da causalidade entre a falta grave cometida e o efeito danoso suportado pelo empregador, além da singularidade e proporcionalidade da punição. A dispensa com fulcro na justa causa também deve decorrer da contextualização da falta praticada, ou seja, a responsabilidade exclusiva do empregado deve ser apreciada no caso concreto, levando-se em conta o grau de capacidade de seu discernimento e as circunstâncias de meio, quais sejam, o tempo, os hábitos sociais, os valores, a profissão do próprio indivíduo e as características do seu ambiente de trabalho. In casu, na provável condição de alcoólatra e dependente químico, ao Reclamante não se pode imputar a culpa exclusiva de sua conduta tipificada pela Ré como “desidiosa”, evidenciando-se, de plano a ausência de um dos principais requisitos que autorizam a aplicação da pena máxima. É o que basta, portanto, para descaracterizar a justa causa, revelando-se acertada a decisão de primeiro grau, eis que a patologia que acomete o obreiro, nitidamente geradora de compulsão, clama por tratamento e não por punição, tanto que o vigente Código Civil, no seu artigo 4º, inciso II, acima de incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos.⁷⁷

⁷⁵ TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO Recurso de revista conhecido e desprovido. RR 12990004 120 0 2502 1299000-41.2002.5.02.0900 Relator(a): Emmanoel Pereira Julgamento:09/11/2005. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/juris/consultaBaseSeleciona.da.htm>. Acesso em 12 de nov. 2012.

⁷⁶ Tribunal Regional do Trabalho. Recurso Ordinário nº. 00667-2008-024-03-00-1 RO. Relator: Convocado Fernando Cesar da Fonseca. Publicação 11/02/2009. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhar.htm?conversationId=11865&index=0>. Acesso em 11 de nov. 2012.

⁷⁷ TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 3ª REGIAO. 0149200-91.2009.5.03.0023 RO Relator: Márcio Ribeiro do Valle Data de Publicação: 07-06-2010. Disponível em <http://gsa.trt3.jus/search?q=dispensa+por+justa+caus+empregado+alcoolatra&partialfields=&requiredfiels=&sor>

Muito embora o raciocínio aqui demonstrado tenha razão, é preciso atentar para as exceções existentes, visto que não se pode deixar de notar os empregados indisciplinados que fazem o uso habitual da bebida e usam tal como subterfúgio para forçar uma dispensa arbitrária.

Dessa maneira, para a verificação quanto a ocorrência de justa causa por embriaguez empregador tem a necessidade de analisar atenciosamente o caso concreto, considerando os antecedentes do trabalhador, os problemas patológicos, familiares e sociais que este possa estar enfrentando.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho representa para o ser humano a razão de poder demonstrar suas aptidões e auferir resultados por meio da sua realização.

A relação de emprego e de trabalho são importantes, e como se viu as duas não devem ser confundidas, eis que pode existir a relação de trabalho e não ter o vínculo empregatício. Já a relação de emprego implica nesse vínculo.

Foi visto ao longo da pesquisa que o contrato de trabalho pode ser extinto de varias formas, sendo a dispensa por justa causa o foco principal deste estudo, já que o objetivo da pesquisa se relaciona a esse tipo de extinção.

Desse modo, o contrato de trabalho pode ser extinto pelo empregador, atribuindo justa causa, quando o empregado comete uma das condutas dispostas no artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas, estando incluída nessas condutas a embriaguez habitual que foi o foco do trabalho.

A justa causa se dá ante o cometimento de uma falta, considerando o fato do alcoolismo ser considerado doença, a embriaguez habitual, contida na alínea “f” do artigo 482 da Consolidação das Leis Trabalhistas deverá ser revogado.

Sabe-se que o Direito do Trabalho tem como princípio norteador a continuidade da relação de emprego que vai de encontro ao preconizado pelo princípio da dignidade da pessoa humana e a importância do trabalho na vida do ser humano.

Através do princípio da continuidade da relação de emprego o trabalhador pode arquitetar sua vida, já que tem “certa garantia” de que no outro dia irá continuar exercer a atividade laboral e em contrapartida receber o pagamento.

Na atualidade tem-se no alcoolismo uma noção maior do que simplesmente um vicio ou algo do gênero o qual poderá ser facilmente controlado ou deixado caso queira.

O doente alcoólico, não sofre somente pela doença, mas por maioria das vezes ser visto apenas como uma pessoa que bebe para se divertir, o que não é uma verdade. Pois é apenas uma pessoa que precisa se recuperar com a ajuda da família, amigos e os próprios companheiros de serviço.

Os direitos à vida, à dignidade humana e ao trabalho, levam à presunção de que qualquer dispensa de trabalhador pelo único motivo de ser alcoólatra é discriminatória

O alcoolismo é uma gravíssima doença, e os portadores desta, merecem menos preconceito e mais compreensão de solidariedade.

A Justiça do Trabalho deveria ter nesse sentido, ou seja, o magistrado ao se deparar com o caso concreto, ao invés de aceitar a dispensa por justa causa, ainda que autorizada pela Consolidação das Leis Trabalhistas, deverá decidir no sentido de permitir que o alcoólatra se trate a fim de ser reinserido no quadro de empregados e na sociedade.

Desse modo a análise do caso concreto é imprescindível para que não se toma uma medida injusta contra o empregado, que deverá ser tratado dentro dos ditames da dignidade humana acima de tudo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA, Rui. **Oração dos Moços**. Rio de Janeiro: Casa Rui Barbosa, 1956.

BARROS, Alice Monteiro de.; **Curso de Direito do Trabalho**. 4°.ed.rev e amp.- São Paulo;LTr, 2008

BRASIL, **Consolidação das Leis do Trabalho**, DEL n°. 5.452 de 1° de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 08 de mai. de 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>, acesso em 19 de set. de 2012.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2012.

DETONI, Dimas José. **A importância do trabalho**. Disponível em <http://vi.shvoong.com/social-sciences/economis/1823064-import%C3%A2ncia-trabalho/>. Acesso em 18 de set.de 2012.

ENGEL, Ricardo José. **O jus variandi no contrato individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

FAGUNDES, Seabra apud DA SILVA, José Afonso, **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

FILHO, Miguel Teixeira. **A embriaguez habitual no Direito do Trabalho**. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/a-embriaguez-habitual-no-direito-do-trabalho/8859>. Acesso em 23 set.2012.

GIGLIO, Wagner D. **Justa Causa**. 7 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva. 2000.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 13ª edição, São Paulo: Saraiva, 2008.

MAGALHÃES, Vlamir Costa. **Breves notas sobre o regime disciplinar diferenciado**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9828>>. Acesso em: 28 out 2012.

MARANHÃO, Délio. **Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: FGV, 2005.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21 ed., São Paulo; Atlas, 2005.

MICHEL, Oswaldo. **Controle do uso de drogas causadoras de dependência e lesões entre os trabalhadores**. São Paulo: LTr, 2001.

MORAES, Alexandre, **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Atlas. 2002.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 28 ed. São Paulo: LTr, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**, 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: 1997.

PINTO, Flavia Ferreira. **Embriaguez: justa causa para extinção do contrato de trabalho?** Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9575>. Acesso em 28 de out. de 2012.

SÁ FILHO, Fábio Menezes de Sá. **O princípio da continuidade da relação de emprego e a prorrogação contratual do atleta futebolístico**. Disponível em <http://www.cidadedofutebol.com.br/Jornal/Noticias/Detalhes.aspx?id=13601>. Acesso 19 de out.de 2012.

SANTOS, Gustavo Pereira dos. **Rescisão do contrato de trabalho**. Disponível em <http://administraçãopessoal.blogspot.com/2009/06/rescisao-do-contarto-de-trabalho-tipos.htm> l .Acesso em 02 de set. de 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34º ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SOUZA, Mauro César Martins. Embriaguez habitual. Disponível em <http://kplus.cosmo.com.br/matéria.asp?co=44&rv=Direito>. Acesso em 28 de out. de 2012.
Tribunal Regional do Trabalho- 12º Região – **RO-V 00667-2001-028-12-00-1---** Relatora: Juíza Maria Regina Olivé Malhadas- DJSC 20.9.2002). Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br> Acesso em 28 out.2012.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 3º REGIAO. **RO-01242-2003-016-03-00-0**. Relator: Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta Data da Publicação: 17-04-2004. Disponível em <http://gsa.trt3.jus.br/search?q=cache:as1.trt3.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 08 nov. 2012.

Tribunal Regional do Trabalho- 3º Região- **RO- 13783/94** Relator: Alice Monteiro de Barros. Disponível em <http://gsa.trt3.jus.br/search?q=cache:as1.trt3.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 08 de mai. de 2012.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 3º REGIAO. 0149200-91.2009.5.03.0023 RO Relator: Márcio Ribeiro do Valle Data de Publicação: 07-06-2010. Disponível em <http://gsa.trt3.jus.br/search?q=cache:as1.trt3.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 08 nov. 2012.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO Recurso de revista conhecido e desprovido. **RR 1299000412002502 1299000-41.2002.5.02.0900** Relator(a): Emmanoel Pereira Julgamento:09/11/2005 Órgão Julgador: 1ª Turma, Publicação: DJ 10/02/2006.Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia>. Acesso em 08 nov. 2012

Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 32**. Disponível em http://www.dji.com.br/normas_inferiores/enunciado_tst/tst_0031a0060.htm. Acesso em 27 de out. de 2012.

VÁLIO, Marcelo Roberto Bruno, **Os direitos de personalidade nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.

ZANLUCA, Julio César. **Rescisão de contrato de trabalho por justa causa**. Disponível em <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/justacausa.htm>. Acesso 27 de out. de 2012.