

UNIVERFEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO DA FACULDADE DE DIREITO

Thayse Sugimoto

DESCONTINUIDADES EXECUTIVAS DO CONTRATO DE TRABALHO

Porto Alegre

2014

THAYSE SUGIMOTO

DESCONTINUIDADES EXECUTIVAS DO CONTRATO DE TRABALHO

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Especialização em Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em direito do trabalho.

Orientador: Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles

Porto Alegre

2014

THAYSE SUGIMOTO

DESCONTINUIDADES EXECUTIVAS DO CONTRATO DE TRABALHO

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Especialização em Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em direito do trabalho.

Aprovado pela Banca Examinadora em dede 2014.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles
Orientador

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar e distinguir as intermitências executivas do contrato de trabalho e expor algumas hipóteses de suspensão e interrupção contratual. Baseando-se na doutrina e em relatos jurisprudenciais busca-se reunir elementos para a discussão de soluções, uma vez que nem mesmo juristas e tribunais conseguem chegar em um entendimento comum acerca de certas situações. As hipóteses que caracterizam a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho estão legalmente previstas a partir do artigo 471 e seguintes da CLT, mas nada impede que acordos e convenções coletivas, ou até mesmo as partes, estabeleçam outras condições para sustação do contrato de trabalho. No caso de suspensão, o empregador não deve pagar o salário nem contar o tempo de serviço do trabalhador afastado, porém na interrupção, se paga o salário e também se conta o tempo de serviço enquanto ele esteve afastado. Todavia, o que importa mesmo é o direito que o trabalhador tem de retornar ao seu emprego tendo assegurado todos os benefícios concedidos à categoria, quando de sua ausência foram atribuídos. O presente estudo pretende trazer elementos que contribuam para o exame de questões controvertidas, bem como das situações mistas - em que ocorrem ora suspensão, ora interrupção do contrato de trabalho - além de exemplificar casos para a clara compreensão do leitor.

Palavras-chave: Suspensão. Interrupção. Contrato.

ABSTRACT

The present work aims to analyze and distinguish flashes of executive employment contract and expose some assumptions suspension and contractual interruption. Relying on the doctrine and jurisprudence reports seek to gather elements for discussion of solutions, since even lawyers and courts can arrive at a common understanding about certain situations. The hypotheses that characterize the suspension or interruption of the employment contract are legally provided for, from Article 471 and following of the Labor Code, but nothing prevents collective agreements and conventions or even parties, establish other conditions for restraining the employment contract. In case of suspension the employer does not pay the salary or after the time of service of the worker away however, the interruption pays the salary account and also the service time while he was away. However, what really matters is the right of the worker to return to his job , having secured all the benefits granted to this category , where its absence has been allocated. This study aims to provide elements that contribute to the examination of controversial issues, as well as the mixed situations - sometimes occurring suspension, sometimes interrupting the employment contract - plus exemplify cases for the correct understanding of the reader.

Keywords: Suspension. Interruption. Contract.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	7
2	ASPECTOS GERAIS	9
2.1	CONCEITO E DENOMINAÇÕES.....	9
2.2	DIFERENÇAS.....	15
2.3	EFEITOS.....	19
3	HIPÓTESES DE SUSPENSÃO	28
3.1	SERVIÇO MILITAR E ENCARGO PÚBLICO.....	28
3.2	MANDATO SINDICAL.....	37
3.3	SUSPENSÃO DISCIPLINAR.....	40
3.4	GREVE.....	43
4	HIPÓTESES DE INTERRUPÇÃO	48
4.1	AUSÊNCIAS LEGAIS.....	48
4.2	LICENÇA À GESTANTE.....	52
4.3	AUXÍLIO PREVIDENCIÁRIO.....	54
4.3.1	Doença até 15 dias.....	54
4.3.2	Acidente de trabalho.....	58
4.3.3	Aposentadoria por invalidez.....	60
4.4	REPOUSOS REMUNERADOS: DESCANSO SEMANAL E EM FERIADOS.....	65
4.5	FÉRIAS ANUAIS.....	66
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	69
	REFERÊNCIAS	71

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo trazer breves considerações a respeito dos institutos da suspensão e interrupção do contrato individual de trabalho. Em um primeiro momento parecem significar a mesma coisa, mas para o Direito do Trabalho são regulamentos bem diferentes. Pretendemos ainda, distinguir e exemplificar os dois institutos que são muito comuns no nosso cotidiano.

Este trabalho abordará a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho de forma geral, procurando demonstrar as distinções entre os regimentos, as denominações, os efeitos jurídicos e exemplificar, de forma sucinta, não tendo a pretensão de esgotar o tema, afinal, são inúmeros os casos de suspensão e principalmente de interrupção contrato de trabalho.

Em várias hipóteses houve divergência entre a suspensão e a interrupção contratual, e até mesmo a doutrina entra em conflito nesse sentido, uma vez que em certos períodos seria hipótese de suspensão e em outros de interrupção.

Desejamos ainda, neste estudo, fazer uma análise dos momentos contratuais mais importantes, onde não há prestação de serviço e, em conjunto com outros efeitos do contrato de trabalho, o trabalhador tem direito de receber seus salários de forma integral e digna.

As hipóteses que caracterizam a suspensão e a interrupção remunerada, estão previstas em lei, de um modo geral, com normas de caráter imperativo. Porém, nada impede que os acordos ou convenções coletivas ou, ainda, as partes contratantes estipulem outros casos de suspensão ou interrupção contratual, além dos previstos em lei.

Com o advento da Lei nº 4.072, de 10.06.1962, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 4º da CLT para que se borrassem as linhas, primitivamente nítidas, que distinguiam a interrupção da suspensão. Dispõe que para efeito de indenização e estabilidade será computado o tempo de serviço, durante o período em que o trabalhador estiver afastado por motivo de acidente de trabalho ou prestando serviço militar.

Referente a suspensão contratual prevista em lei, nada impede que o empregador acerte o pagamento dos salários durante o respectivo afastamento do empregado, o que converterá a inexecução contratual em mera interrupção remunerada da prestação do serviço.

No que diz respeito a interrupção do contrato de trabalho, são hipóteses de curta duração e todas elas dizem respeito a acontecimentos diretamente relacionados com a pessoa natural do empregado. No tocante ao auxílio-doença e ao acidente de trabalho a suspensão e a interrupção se conflitam novamente, pois parte da doutrina diz que é suspensão e outra que é interrupção, no entanto ambas ocorrem dependendo do período do afastamento. Entretanto, há certa controvérsia a esse respeito, mas de qualquer modo, a situação muito se assemelha, juridicamente, ao afastamento para prestação do serviço militar inicial.

2 ASPECTOS GERAIS

2.1 CONCEITO E DENOMINAÇÕES

A descontinuidade executiva, com seus pressupostos de temporaneidade e de subsistência vincular, comporta classificação. Considerada, genericamente, a descontinuidade está sempre sujeita a termo ou condição suspensiva e, por isso mesmo, cessa ou pode cessar, operando-se reativação executiva. Constituída a relação de emprego, normalmente pelo contrato, não tendo termo ou condição suspensiva, sua eficácia executiva inicia-se imediatamente, incorporando-se à realidade social que a possibilitara.¹

As hipóteses determinantes da suspensão e da interrupção remunerada, de um modo geral, são previstas em lei com normas de caráter imperativo. Nada impede, porém, que as convenções ou acordos coletivos, ou ainda, as partes contratantes ajustem outros casos de suspensão ou interrupção do contrato além dos previstos em lei. Mas inexecução contratual assim estabelecida por mútuo acordo só se nos afigura possível quando objetivar atender a interesses do trabalhador (por exemplo a licença não remunerada para ensejar a visita a parente enfermo que reside em localidade distante). Já no que tange aos casos de suspensão do contrato de trabalho previstos em lei, nada impede ajustar-se o pagamentos dos salários durante o respectivo afastamento do empregado com o que transformará a inexecução contratual em mera interrupção remunerada da prestação de serviços.²

Visto bem de perto não há um só caso de suspensão ou de interrupção do contrato de trabalho em que não se configure a ausência da prestação de trabalho, o resto todo é consequência. Em havendo ausência de trabalho e de salário, também,

¹CATHARINO, José Martins. **Compêndio de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982, p. 167.

²SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 281.

estar-se-ia diante de uma suspensão total assim classificada na CLT. Em havendo ausência de prestação de serviço, mas sendo devido pagamento de salário, estar-se-ia diante de uma suspensão parcial. Denominado essa última hipótese de interrupção procurou a CLT criar um esquema rigorosamente simétrico e lógico: seriam casos de interrupção todos aqueles em que, por esta ou aquela razão, por este ou aquele mandamento, houvesse pagamento total ou parcial de salário por parte do empregador. A consequência para as partes seria a contagem do tempo (da interrupção) como de tempo efetivo para todos os efeitos legais. Na denominada suspensão, pouco importando sua duração ou as suas causas, em não havendo pagamento total ou parcial de salário, como que permaneceria o contrato em morte aparente, sem que o empregado tivesse direito à contagem do tempo como se o fora de serviço efetivo.³

O contrato de trabalho é espécie de trato sucessivo, expressão de uma relação jurídica continuada. Porém, essa afirmativa é relativa, uma vez que o contrato de trabalho, sob a óptica do sujeito-empregado, prestador da obrigação de fazer, trabalhar. Fisicamente, é impossível a prestação ininterrupta de trabalho, sendo determinado que o objeto do contrato de trabalho para o trabalhador é o ato de trabalhar. É consabido ser a energia humana dirigida para um fim produtivo, veiculada pelo próprio trabalhador, o trabalho não se separa do homem.

Assim, a prestação de trabalho não pode ser ininterrupta, embora o contrato de trabalho seja de execução continuada, daí as intermitências que ocorrem na execução normal do contrato de trabalho a consubstanciarem, ora períodos de não-execução (“execução negativa”), ora períodos de interrupção (“execução reduzida”), ora períodos de suspensão (quando se ensejam causas de “redução absoluta”, ou ainda, “causas híbridas”. Na primeira espécie (não execução), temos os intervalos entrejornadas e intrajornadas. Na segunda está desobrigado da sua prestação de trabalho (daí a expressão execução reduzida no sentido de “não plena”). São intermitências remuneradas, ao contrário dos intervalos, que são intermitências não remuneradas. Na terceira (suspensão), o contrato como que desaparece do mundo físico não há obrigação de trabalhar para o empregado e não há obrigação de pagar

³ MORAES FILHO, Evaristo de. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 386.

salário para o empregador, em regra, não corre o tempo de serviço. O contrato existe e é válido, mas desaparece no plano da eficácia e não tem visibilidade no mundo exterior. Fica apenas o vínculo jurídico invisível à “alma” do contrato. A suspensão também pode ser relativa sem se confundir com a interrupção. São aqueles casos híbridos que determinam a desobrigação dos sujeitos-contratantes quanto a trabalho (empregado) e salário (empregador), mas sem prejuízo do tempo de serviço, cujos efeitos continuam a se fazerem sentir.⁴

São inconfundíveis as intermitências da não-execução (intervalos) com as decorrentes da suspensão do contrato de trabalho. Nas primeiras, há interregnos na execução do contrato, períodos em que não deve haver trabalho, ditados pela limitação expressa na jornada (8 horas a cada 24 horas) e na carga horária semanal (44 horas – soma das jornadas em uma semana). Nas segundas, o não-trabalho se estende inclusive nos períodos em que deveria haver trabalho (jornada) por causas impeditivas que determinam a interrupção (causas redutivas). Há evidências ostensivas do contrato de trabalho, mas sem a intensidade da execução plena porque o empregado fica exonerado da obrigação de trabalhar por causas higiênicas, cívicas, festivas ou religiosas.⁵

Quanto a sua origem ou fonte, a descontinuidade pode ser voluntária e normativa. A voluntária subdivide-se em unilateral e bilateral, a normativa pode ser legal ou heterônoma, quanto à causa, divide-se em suspensiva ou redutiva.

A unilateral, quase sempre, nasce da vontade do empregador subordinante manifestada em determinada situação concreta (por exemplo, a licença para o empregado tratar de interesses particulares ou em circunstâncias especiais e normativamente imprevistas), ou ainda, de norma regulamentar da empresa, não incrustada no contrato, excepcionalmente, pode nascer da vontade do empregado, ou admitida pelos tribunais. A bilateral nasce da conjunção de vontades, no momento da celebração do contrato ou durante sua execução, não excluída a multilateral ou plurilateral. Pode, também, ser tal, embora oriunda de regulamento empresarial unilateral, com o qual o empregado assentiria. De qualquer sorte, a

⁴ CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 225.

⁵ CAMINO, Carmen, 1999, p. 225.

bilateralidade decorre da contratualidade da relação de emprego, conforme o art. 444 da CLT.⁶

No que concerne à origem ou fonte normativa resultante de uma norma imperativa pode ser legal, no sentido formal, e simplesmente normativo, também legal, mas no sentido material. A segunda espécie pode surgir de fonte heterônoma (de sentença normativa), ou de fonte autônoma (de acordo ou convenção coletiva).

Para conceituar a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho é necessário separar os dois institutos. A CLT não traz a diferença entre as duas hipóteses, o que dificulta ainda mais suas distinções.

O capítulo IV, da CLT, tem como enunciado – “Da suspensão e da Interrupção”, talvez seja no direito comparado o único código que regula a matéria com essa nítida distinção entre as duas figuras. Como sistema, talvez o nosso seja o único desse estilo. Os legisladores de 1943 procuraram inovar com a melhor das intenções e o conseguiram em parte, como veremos adiante. Mas qualquer dos dois vocábulos – o primeiro mais do que o segundo – preenche plenamente as consequências jurídicas da ausência, por este ou aquele motivo de qualquer das prestações ou das contra prestações inerentes ao contrato sinalagmático que vincula as partes.⁷

Embora seja dispensável o tratamento dualista – de suspensão e interrupção - sendo mais aconselhável a adoção do critério monista, como ocorre por toda a parte, não há de negar que a doutrina nacional e a jurisprudência dos tribunais ainda se deixam guiar pelos cânones do primitivo sistema da CLT de 1943. Será melhor mesmo que fique para os tribunais a análise de cada caso concreto, dos motivos da ausência do empregado, da sua duração, do pagamento ou não de salário, a fim de que seja ele enquadrado em uma ou outra espécie, com as suas consequências jurídicas, são as palavra de Evaristo de Moraes Filho.

A ampla maioria da doutrina entende que na suspensão o empregador não deve pagar o salário, nem contar o tempo de serviço do empregado afastado. Já na

⁶ CATHARINO, José Martins, 1982, p. 168.

⁷ MORAES FILHO, Evaristo de, 2010, p. 385.

interrupção se paga o salário e também se conta o tempo de serviço. A suspensão e a interrupção do contrato de trabalho são institutos que dispõem da sustação restrita ou ampliada dos efeitos contratuais durante certo período.

Esse conceito não é absoluto, uma vez que pode não haver pagamento de salário, nem contagem do tempo de serviço para determinado meio, mas haver para outro, como no caso do recolhimento do FGTS, na hipótese de afastamento para prestar serviço militar ou por acidente de trabalho.

A suspensão contratual é a suspensão temporária dos principais efeitos do contrato de trabalho no tocante às partes, em virtude de um fato juridicamente relevante, sem ruptura, contudo do vínculo contratual formado. É a sustação ampliada e recíproca de efeitos contratuais, preservado, porém, o vínculo entre as partes. Já a interrupção é a sustação temporária da principal obrigação do empregado no contrato de trabalho (prestação de trabalho e disponibilidade perante o empregador), em virtude de um fato juridicamente relevante, mantidas em vigor todas as demais cláusulas contratuais.⁸

A doutrina mostra uma variedade de denominações, sendo comum chamar a interrupção contratual em mera interrupção da prestação de serviços. Também é comum distinguir-se entre suspensão total e suspensão parcial, sendo a primeira à suspensão propriamente dita, e a segunda à interrupção contratual.

A primeira das denominações variantes (interrupção da prestação de serviços) justifica-se pelo fato de a sustação de efeitos de incidir apenas sobre a prestação laborativa (e disponibilidade obreira, é claro), mantendo incólumes as demais cláusulas contratuais. Délio Maranhão preferia esta denominação variante: “No direito do trabalho costuma-se falar, entre nós, em interrupção do contrato nos casos em que o empregador é obrigado a pagar salário, embora esteja o empregado desobrigado da prestação do serviço. Mais apropriado seria ‘falar-se em execução incompleta’. Na verdade, se, ainda que parcialmente, o contrato se executa, não estará suspenso. E o que se interrompe, no caso de suspensão, não é o contrato, mas sua execução. Assim, no contrato de trabalho, quando ocorre a hipótese de

⁸ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 1053.

execução incompleta, verifica-se a interrupção da prestação do serviço: o contrato, este continua em plena vigência. Daí não acarretar tal interrupção prejuízo salarial, nem impedir o cômputo do respectivo período no tempo de serviço”.⁹

As duas outras denominações variantes (suspensão total e suspensão parcial) são defendidas por Orlando Gomes e Elson Gottschalk. Assim expõem os clássicos autores: “A suspensão pode ser total ou parcial. Dá-se, totalmente, quando as duas obrigações fundamentais, a de prestar o serviço e a de pagar o salário, se tornam reciprocamente inexigíveis. Há suspensão parcial quando o empregado não trabalha e, não obstante, faz jus ao salário”.¹⁰

A expressão interrupção contratual merece, de fato, às críticas expostas pelos referidos autores (além de outras objeções, já que ela escapa ao sentido clássico que a palavra interrupção tende a assumir no Direito em geral). Contudo, não parece prático hoje atribuir-se exagerado valor a tais questionamentos, afinal, a expressão consta, há décadas, de texto de lei (arts. 471 a 476 da CLT), o que lhe confere certa consistência operacional no Direito positivo. Além disso, desde que fique claro o conteúdo que se atribui a cada uma das expressões no Direito do Trabalho, elas estarão cumprindo o papel que a ciência estipula às denominações, isto é, identificar objetos específicos.¹¹

Na Argentina, a doutrina tentava denominar a interrupção contratual de suspensão relativa em contraposição à suspensão absoluta. É mais expressivo pensarmos – se quisermos abandonar a terminologia tradicional do nosso direito – que a interrupção é uma suspensão parcial do contrato de trabalho. Na verdade, é isso que ocorre, nos casos de evento com força interruptiva o contrato vigora ostensivamente, mas apenas em parte. O trabalhador não tem obrigação de executar o serviço contratado, não obstante, o empregador continua a pagar-lhe o salário, no todo ou em parte, conforme o caso e segundo a lei do lugar.¹²

⁹ MARANHÃO, Délio. **Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1987, p.250.

¹⁰ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso do Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 343.

¹¹ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1055.

¹² ROSSUMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do trabalho**. 6. ed. Curitiba: Juruá, 1997, p. 128.

2.2 DIFERENÇAS

Não podemos afirmar que a interrupção é gênero e a suspensão é a espécie na nossa legislação, como também não podemos dizer que a suspensão é a sustação do contrato de trabalho de iniciativa do trabalhador (seja por motivos disciplinares ou econômicos) e, a interrupção do empregado (seja por enfermidade, greve lícita, etc.).

A distinção, porém, nos parece relevante, em face da lei brasileira sobretudo pelos efeitos que decorrem das duas situações, quer quanto ao direito do trabalhador de receber salário integral ou (reduzido), quer à contagem de seu tempo de serviço efetivo para todos os fins legais.

Entre nós a Consolidação, no título IV, capítulo IV, trata da Suspensão e da Interrupção do contrato de trabalho e grande parte da doutrina. Seguindo esta distinção, entende-se que como suspensão se deve encarar a total paralisação dos efeitos do contrato de trabalho e, como interrupção, procura-se explicar a compreensão da manutenção de alguns efeitos e a paralisação de outros. Trata-se de técnica peculiar apenas ao Direito pátrio sem correspondência no Direito alienígena e que, em verdade, se trata de mais uma terminologia ineficaz para substituir a suspensão parcial do contrato de trabalho, cujo vínculo *juris* não se rompe nem se interrompe com ocorrências de determinadas causas, que apenas suspendem temporariamente a relação de emprego.¹³

Quando da promulgação da CLT, o sistema funcionava com mais nitidez e segurança. Os seus autores davam como exemplos inequívocos de interrupção o repouso semanal e as férias e como exemplo de suspensão, a prestação de serviço militar. O mesmo argumento cabia nos casos de acidentes do trabalho, mas bastou a Lei nº 4.072 de 10.06.1962 acrescentar um parágrafo único ao artigo 4º da CLT

¹³ A doutrina pátria, aos poucos, está reformulando sua posição originária, tão firmemente assente, para entender, como o fazem Antônio Lamarca e Hélio de Miranda Guimarães, que se trata de “distinção meramente cerebrina entre suspensão e interrupção”. Contrato Individual de Trabalho, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1969, pp. 251 e segs; Messias Pereira Donato, Curso de direito do trabalho, São Paulo: Saraiva, 1975, p. 280.

para que se borrassem as linhas, primitivamente nítidas, que distinguiram a interrupção da suspensão:

Art. 4º Computar-se-ão, na contagem de tempo de serviço, para efeito de indenização e estabilidade, os períodos em que o empregado estiver afastado do trabalho prestando serviço militar ... (VETADO) ... e por motivo de acidente do trabalho. (Incluído pela Lei nº 4.072, de 16.6.1962).

O projeto, do qual resultou a lei, pretendia dois organismos de previdência social. Assim, ainda que o empregador não pague salário ao empregado em ambos os casos – acidente de trabalho e serviço militar -, manda a lei que sejam eles considerados como hipóteses do que se vinha chamando de mera interrupção do contrato de trabalho.¹⁴

Embora o contrato de trabalho seja de trato sucessivo, ao longo de sua existência e de seu desdobramento jurídico, podemos dizer que ele sofre certas “panes”, certas quebras de continuidade, que basicamente são três: a suspensão, a interrupção e a extinção do contrato de trabalho.

Analisando os elementos dos dois conceitos reproduzidos é possível chegar à distinção entre a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho. Haverá interrupção quando o empregado for remunerado normalmente, embora não preste serviços, contando-se também o seu tempo de serviço, mostrando a existência de uma cessação provisória e parcial dos efeitos do contrato de trabalho. Na suspensão, o empregado fica afastado não recebendo salário, assim, nem conta-se o seu tempo de serviço, havendo a cessação provisória e total dos efeitos do contrato de trabalho.¹⁵

Mozart Victor Russomano sustenta que na suspensão contratual, em dado momento e em determinadas circunstâncias especiais, todas as cláusulas do contrato deixam de produzir efeitos. O vínculo, porém, não está desfeito no plano

¹⁴ MORAES FILHO, Evaristo de, 2010, p. 386.

¹⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 317.

invisível das abstrações jurídicas, ele perdura. Nem o empregado tem obrigação de trabalhar durante o período de suspensão do contrato, nem o empregador tem o dever de pagar-lhe o salário ajustado. Aparentemente, o contrato deixa de existir, na realidade, entretanto, ele sobrevive. Não morre, hiberna. Fica imóvel, na totalidade de sua estrutura. Porém, a qualquer momento, cessada a causa determinante da suspensão, o contrato ressurgir e ao ressurgir é ele o mesmo, na integralidade de suas cláusulas, com as mesmas condições que vigoravam anteriormente ao evento com força suspensiva. Nos casos de interrupção do contrato, apenas algumas cláusulas deixam de ter eficácia por algum tempo, mas nesse mesmo período outras cláusulas continuam plenamente em vigor como se nada houvesse acontecido. Nem sempre, na doutrina estrangeira, ao contrário do que acontece no Brasil, há preocupação em distinguir a suspensão da interrupção contratual. A distinção, porém, nos parece relevante em face da lei brasileira, sobretudo pelos efeitos que decorrem das duas situações, quer quanto ao direito do trabalhador de receber salário integral ou (reduzido), quer quanto á contagem de seu tempo de serviço efetivo para todos os fins da lei.¹⁶

Para Maurício Godinho Delgado, a suspensão consiste na sustação temporária plena dos efeitos contratuais preservado, porém, o vínculo entre as partes, ao passo que a interrupção consiste na sustação temporária da principal obrigação do empregado no contrato de trabalho (prestação de trabalho e disponibilidade perante o empregador), permanecem mantidas em vigor às demais cláusulas contratuais. Enquanto a suspensão corresponde à sustação ampla e recíproca das cláusulas e efeitos contratuais, a interrupção corresponde à sustação restrita e unilateral das cláusulas e efeitos do contrato de trabalho.¹⁷

Já para Amauri Mascaro Nascimento, a diferença entre as duas figuras é que a suspensão do contrato de trabalho é a paralisação temporária dos seus principais efeitos e a interrupção do contrato de trabalho é a paralisação durante a qual a empresa paga salários e conta tempo de serviço do empregado.¹⁸

¹⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 1057.

¹⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 29. ed. São Paulo: Ltr, 2003, p. 251.

A distinção entre essas duas modalidades (suspensão total e suspensão parcial) é de suma importância prática. Na suspensão total, nenhum efeito se produz. Assim, o período em que esteve afastado do serviço não incorpora no seu tempo de serviço, salvo os casos previstos em lei. O desligamento da empresa esvazia inteiramente o conteúdo do contrato de trabalho. Apenas se lhe assegura o direito ao emprego com um reatamento da relação jurídica que foi paralisada. É verdade que se lhe asseguram vantagens a serem desfrutadas a partir da volta ao emprego (art. 471 da CLT), mas durante o período de suspensão, o sinalagma do contrato não funciona. Na suspensão parcial, produzem-se alguns efeitos e conforme a sua determinante podem continuar todos, exceto no que consiste na obrigação de trabalhar.¹⁹

Há casos em que somente produzem efeitos suspensivos, algumas, exclusivamente interruptivas, outras que os produzem, suspensivos ou interruptivos e, finalmente as que provocam efeitos suspensivos e interruptivos simultaneamente – as que criam situações mistas - levando em conta o parágrafo único do art. 4º da CLT, introduzido pela Lei nº 4.072/62. A evolução sobre a matéria está marcada pela diminuição do número de causas extintivas transformadas em suspensivas e até interruptivas e, também, pelo fato de causas suspensivas tornarem-se interruptivas. Obviamente, a evolução protecionista cresce na proporção em que aumentam as causas interruptivas, pois um dos seus efeitos típicos é a continuidade remunerativa apesar da descontinuidade do trabalho.²⁰

É certo que em um determinado número de casos o empregado continua recebendo algumas quantias econômicas, porém, não podem jamais ter características salariais, ao invés, serão sempre indenizações, sendo tanto provenientes do regime de previdência social, como é mais frequente pelo menos nos sistemas jurídicos mais aprimorados ou, inclusive, nas hipóteses em que o empregador é quem assume a carga das referidas prestações.

¹⁹ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson, 2003, p. 327.

²⁰ CATHARINO, José Martins, 1982, p. 169.

A melhor forma de procurar explicar a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho, uma vez que já expomos seus conceitos, dominações e diferenças, é por intermédio de exemplos práticos de cada caso, como veremos a seguir.

2.3 EFEITOS

O principal efeito é a sustação das obrigações contratuais (pagar salário e prestar serviço) durante o período de suspensão ou de interrupção. O empregado possui várias garantias ao final da suspensão tais como: a garantia de retorno ao cargo anterior ocupado, após o fim da suspensão (art. 471, CLT); a garantia do salário e dos direitos alcançados neste período do tempo; a garantia da impossibilidade do rompimento do contrato de trabalho, por ato unilateral do empregador, ou seja, a dispensa injusta ou desmotivada no período da suspensão do contrato.

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

Essencialmente sustam-se as obrigações obreiras de prestação laborativa e de disponibilidade perante o empregador. Desse modo, caracteriza a interrupção a continuidade de vigência de todas as obrigações contratuais, excetuadas as principais obrigações obreiras: prestação de serviços e disponibilidade perante o empregador. Mantém-se, pois, em vigência a plenitude das obrigações empresariais.²¹

Durante a descontinuidade executiva, as vantagens atribuídas à categoria à qual pertence o empregado são extensivas a si, embora não imediatamente

²¹ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1068.

exigíveis, porque sujeitas a condição ou termo suspensivo. Entretanto, categoria possui sentido técnico preciso, sendo instituto sociológico e jurídico-sindical (art. 511 da CLT). Assim, a “categoria” a que pertence o empregado em determinada empresa é expressão imprópria, não havendo no Brasil sindicalismo por empresa.²²

A lei refere-se a “categoria” de modo incorreto, tecnicamente errôneo, devendo-se entender que são extensivas ao empregado as vantagens conferidas, “em sua ausência”, aos seus companheiros de igual categoria, no sentido funcional e empresarial do termo, evitando-se desigualdade salarial e alteração do conteúdo do contrato. De conseguinte, desde que, durante o período de suspensão do contrato de trabalho, tenham sido atribuídas novas vantagens à categoria do empregado na respectiva empresa, terá ele direito a essas vantagens a partir do dia em que, cessada a causa do seu afastamento, retornar ao serviço.

Além disso, os benefícios personalíssimos, adquiridos pelo trabalhador na empresa em virtude de seu esforço pessoal, não poderão ser reivindicados por aquele que teve o seu contrato suspenso ou interrompido, se não atende às condições para tanto.²³

Podemos classificar as consequências da suspensão e da interrupção do contrato de trabalho em efeitos externos e efeitos internos. No efeito externo ou extrínseco, verifica-se que há uma consequência comum à suspensão e à interrupção, o retorno do emprego ao seu serviço efetivo, logo que cessar a causa suspensiva ou interruptiva do contrato de trabalho.

Outra consequência externa que separa e distingue as duas figuras é que na suspensão, o empregado não trabalha e não ganha salário; na interrupção, o trabalhador embora não preste serviço recebe no todo ou em parte, a remuneração contratual do empregador.

Já em relação ao ponto de vista interno ou intrínseco (aspecto considerável do problema), o que importa é o fato de que, na suspensão, todas as cláusulas do

²² CATHARINO, José Martins, 1982, p. 170.

²³ MARTINS, Sergio Pinto, 2008, p. 341.

contrato deixam de valer transitoriamente, enquanto que na interrupção, parte dessas cláusulas continuam vigorando.

Em geral, se fale na sustação de todas as obrigações do contrato essa afirmativa não é correta, pois algumas poucas obrigações contratuais permanecem em vigência, por exemplo, o compromisso de lealdade contratual. Desse modo, não poderá o empregado revelar o segredo da empresa no período de suspensão ou interrupção do respectivo contrato de trabalho, art. 482, “g” da CLT. Outro exemplo é quando o empregado comete comprovado ato lesivo à honra ou boa fama ou ofensas físicas contra o empregador durante o período da intermitência do contrato de trabalho, art. 482, “k” da CLT.

A sustação ampla dos efeitos contratuais apenas não ocorre em poucos casos suspensivos excepcionados pela ordem jurídica, nos quais se mantém a produção de certas específicas e delimitadas repercussões contratuais em favor do obreiro submetido a suspensão contratual. É o que se passa com os casos de suspensão por acidente de trabalho ou prestação de serviço militar (em que se preservam efeitos com relação ao FGTS), e o caso de suspensão por acidente ou simples doença (em que se preservam efeitos na contagem do período aquisitivo de férias, se o afastamento não for superior a seis meses).²⁴

Daí se extrai uma resultante de sabor, ao mesmo tempo, teórico e prático: na suspensão do contrato de trabalho, como o contrato não vigora, o período de suspensão não deve ser computado no tempo de serviço efetivo do trabalhador para a aquisição de vantagens previstas na lei em função daquele tempo de serviço (estabilidade, indenização por despedida injusta, etc.). Em contraposição, nos casos de mera interrupção, como o contrato, embora parcialmente, continua vigorando, o tempo em que perdura a causa interruptiva é considerado de atividade efetiva para todos os efeitos das normas vigentes. Entende-se, nesse caso, por abstração, que, em face da interrupção contratual, se bem que o trabalhador não esteja de fato executando serviços, continua à disposição do empregador. Trata-se de abstração jurídica, repetimos, decorrente da lei que, de modo expresse, sempre ou quase

²⁴ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1062.

sempre com finalidades assistências e de proteção, lhe faculta deixar o serviço, sem prejuízo da totalidade ou de parte da sua remuneração habitual.²⁵

Os efeitos específicos são os peculiares à suspensão ou à interrupção, espécies bem distintas entre si do gênero descontinuidade executiva. Em nosso sistema há dois elementos diferenciadores, quais sejam: o tempo jurídico de trabalho, o que pode ser de serviço realmente prestado; à disposição do empregado; ou tido como qual, e a remuneração.

Quanto à suspensão, como somente o vínculo contratual permanece em estado latente ou potencial, não gerando qualquer efeito executivo, não corre tempo jurídico de trabalho, nem é devida remuneração alguma, enquanto durar o período suspensivo. Assim sendo, a suspensão caracteriza-se de maneira negativa, pela paralisação absoluta da execução contratual. Terminada a situação, readquirindo o contrato seu pleno vigor, dinamizado novamente, a consequência lógica é a reativação de todos os direitos e obrigações contratuais, sem que sofram qualquer alteração, e sem que haja mudança de qualificação, nem substituição subjetiva.²⁶

Já a interrupção em que a descontinuidade é parcial, embora temporária, pode ser qualificada como parcialmente positiva, o tempo jurídico de trabalho continua a contar sem interrupção e, conseqüentemente, não sofre hiato a obrigação do empregador de pagar correspondente e proporcional remuneração.

Outra questão que se relaciona com os efeitos da intermitência executiva é a possibilidade de o empregador dispensar o empregado durante o período de suspensão, o que é possível. A despedida é válida, porém sua eficácia fica suspensa enquanto continuar o período da intermitência executiva, por sua vez sujeito a condição o termo resolutivo, pois sempre transitório. A construção dominante, todavia, não é a mesma, apesar de idênticos os efeitos: a despedida é nula, absolutamente inválida.

²⁵ ROSSUMANO, Mozart Victor, 1997, p. 129.

²⁶ CATHARINO, José Martins, 1982, p. 171.

No que se refere à dispensa por justa causa não há dúvida que ela pode ocorrer, desde que a falta tipificada obreira tenha acontecido durante o período de suspensão ou interrupção contratual. Se tratando de justa causa cometida antes do fator suspensivo (por exemplo, a empresa que está apurando administrativamente a falta cometida pelo empregado o qual se afasta previdenciariamente antes do final da apuração e correspondente penalidade máxima aplicada). Neste caso, a suspensão contratual prevalece, embora a empresa possa comunicar de imediato ao empregado a justa causa aplicada, procedendo, no entanto, A efetiva rescisão após o findar da causa suspensiva.

Tratando-se, porém, de justa causa cometida antes do advento do fator interruptivo, a solução jurídica não será a mesma, necessariamente (por exemplo: empresa está apurando, administrativamente, falta cometida pelo obreiro, o qual ingressa em férias coletivas antes do final da apuração e correspondente penalidade máxima aplicada). Nesse caso, a interrupção contratual prevalece, embora possa a empresa comunicar de imediato ao trabalhador a justa causa aplicada, procedendo, contudo, à efetiva rescisão após o findar da causa interruptiva do pacto empregatício.²⁷

Há posições interpretativas ressaltando não existir restrições da ordem jurídica à ruptura contratual por justa causa (ou infração empresarial). Para essas posições, a lei pretende que seja apenas inviabilizar a dispensa injusta durante os períodos interruptivos.

Também é possível falar-se – com ressalvas – na validade de ruptura contratual por falta empresária (rescisão indireta) situações de suspensão contratual. Os mesmos critérios aplicam-se ao presente caso, em princípio. Desse modo, não pode haver dúvida de que uma infração empresarial cometida após o início da suspensão do contrato poderá, sim, dar ensejo à rescisão indireta, se for de interesse do obreiro. Ilustre-se tal possibilidade com as faltas empresariais aventadas pelas alíneas “e” e “f” do art. 483 da CLT.²⁸

²⁷ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1068.

²⁸ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1063

Podemos registrar também a existência da interpretação que nada impede a decretação da rescisão indireta fundada em falta empresarial precedente ao fator suspensivo, uma vez que a finalidade da ordem jurídica é de viabilizar durante a suspensão somente o rompimento contratual por ato desmotivado do empregador.

Pode-se afirmar também, que em princípio, terá validade o pedido de demissão obreiro que se concretize no curso do fator suspensivo do contrato. A negativa de validade a tal pedido de demissão – independentemente dos sujeitos, circunstâncias e fatores suspensivos envolvidos – implicaria eliminação injustificada de uma liberdade essencial do ser humano. Entretanto, em tal caso, o operador jurídico deverá examinar, cuidadosamente, os sujeitos, fatores e circunstâncias envolvidos, aferindo, se houve (ou não) burla as finalidades protetivas perseguidas pelo direito do trabalho. É evidente que um singelo pedido de demissão, em um contexto de suspensão contratual, que se acopla à incidência de garantias de outra natureza em favor do obreiro, (garantias previdenciárias, por exemplo), assume caráter de ato nítido de pura e simples renúncia – e, desse modo, ato vedado pela ordem jurídica (é o que ocorreria, por exemplo, com pedido de demissão de empregado afastado por razões previdenciárias). Contudo, se tais elementos (sujeitos, circunstâncias e fatores), sopesados no exame do caso concreto, não conduzirem à conclusão de ocorrência de burla aos objetivos protetivos da ordem jurídica assegura ao empregado. De todo modo, aparece prudente considerar-se aplicável a presente situação a formalidade rescisória prevista pelo art. 500 da CLT (abrangente do empregado estável): ou seja, pedido de demissão com assistência sindical ou administrativa ou de jurisdição voluntária.²⁹

Outra peculiaridade é a prevista no artigo 472, § 2º da CLT, referente ao contrato por prazo determinado, tratando-se de norma supletiva. Se houver acordo entre as partes, o período suspensivo não será computado, prorrogando-se proporcionalmente o prazo contratual. Tal característica é bem acentuada, pois a regra só é aplicável por se tratar de contrato a termo resolutivo e certo, senão haveria verdadeira desqualificação do contrato a termo resolutivo e incerto, ou sob condição resolutiva.

²⁹ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1064.

De qualquer maneira, a especialíssima prorrogação bilateral, consertada no momento da celebração do contrato, ou durante sua execução, não colide com a regra proibitiva do art. 468 da CLT, sendo como é favorável ao empregado, podendo ser estipulada tácita ou expressamente. Outrossim, a mesma prorrogação, de natureza compensatória (art. 59, § 2º e 61, § 3º da CLT), interna, do mesmo contrato originário, não deve ser considerada para os efeitos dos artigos 445 e 541 da CLT, inclusive para o de conversão normativa do contrato em sem prazo. Pode-se dizer: ela é do mesmo prazo ou tempo interior do contrato, e não deste. Entretanto, a prorrogação compensatória, equivalente ao tempo de trabalho perdido, deve ser considerada na aplicação do artigo 452 da CLT, que determina a qualificação normativa, automática e originária, de contrato “por prazo determinado” em por tempo indeterminado, se “suceder, dentro de seis meses, a outro contrato por prazo determinado”.³⁰

Em relação ao prazo para o retorno do empregado ao serviço da empresa, parece-nos que, ressalvadas as exceções admitidas em lei, deverá ele corresponder a trinta dias, contados da data em que cessou a causa suspensiva, portanto, fluído esse tempo, configurar-se-á o abandono de emprego (art. 472, § 1º da CLT).³¹ A injustificada omissão do trabalhador em proceder a essa reapresentação resulta na incidência da figura da justa causa por abandono de emprego (art. 482, “i”, da CLT).

O obreiro deve retornar imediatamente, porém inexistindo qualquer convocação empresarial expressa e não existindo circunstâncias ou regras especiais atuando sobre o caso concreto. A questão é sobre o prazo máximo aberto ao trabalhador para seu retorno. A esse respeito, a lei não traz nenhum dispositivo transparente, inferindo-se tal prazo a partir do conjunto da obra jurídica.

Nesse contexto, pode-se considerar 30 (trinta) dias após o desaparecimento da causa suspensiva como o prazo máximo padrão para reapresentação obreira em seguida à suspensão do contrato, sob pena de abandono de emprego. Tal prazo infere-se da leitura que a jurisprudência faz da ordem justralhista. De fato, a Súmula 32 do TST considera configurado o abandono de emprego se ultrapassado

³⁰ CATHARINO, José Martins, 1982, p. 172.

³¹ SÜSSEKIND, Arnaldo, 2004, p. 282.

esse prazo após a cessação do benefício previdenciário suspensivo do contrato, sem que o trabalhador retorne ao serviço ou justifique sua omissão,³² senão vejamos:

RECURSO DE REVISTA. ABANDONO DE EMPREGO. Hipótese em que a Corte Regional afastou o reconhecimento do abandono de emprego, sob o fundamento de que a Reclamante -tão logo teve indeferido o benefício previdenciário, se apresentou na empresa-. Contrariedade à Súmula nº 32 desta Corte não configurada. Recurso de revista de que não se conhece.³³

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ABANDONO DE EMPREGO - QUESTÃO FÁTICA. COMPENSAÇÃO - VALE-REFEIÇÃO E CESTA BÁSICA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE FÉRIAS PROPORCIONAIS - INOVAÇÃO RECURSAL. Recurso de revista que não merece admissibilidade em face da aplicação da Súmula no. 126 desta Corte, bem como porque não ficou configurada a ofensa aos artigos 818 da CLT e 43, incisos I e II, do CTN, tampouco contrariedade às Súmulas nos 32 e 241 do Tribunal Superior do Trabalho, pelo que, não infirmados os fundamentos do despacho denegatório do recurso de revista, mantém-se a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Ressalta-se que, conforme entendimento pacificado da Suprema Corte (MS-27.350/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 04/06/2008), não configura negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação a decisão do Juízo ad quem pela qual se adotam, como razões de decidir, os próprios fundamentos constantes da decisão da instância recorrida (motivação per relationem), uma vez que atendida a exigência constitucional e legal da motivação das decisões emanadas do Poder Judiciário. Agravo de instrumento desprovido.³⁴

³² DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1064.

³³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista - 328-55.2011.5.04.0341, Recorrente MADEIREIRA HERVAL LTDA. e Recorrida ROSELAINE GÜLDEN. Relator Desembargador Convocado: Valdir Florindo, Data de Julgamento: 04/09/2013, 2ª Turma, Data de Publicação: 13/09/2013). Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-328-55.2011.5.04.0341&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAMEQAAQ&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em: 13 dez. 2013.

³⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista - 2237-19.2010.5.15.0000, Agravantes FACTORING GUARATINGUETÁ LTDA. - FAG E OUTRO e Agravada GIOVANA HASMANN SOARES. Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 21/08/2013, 2ª Turma, Data de Publicação: 30/08/2013). Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR-2237-19.2010.5.15.0000&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAN5BAAC&dataPublicacao=30/08/2013&query=>>>. Acesso em: 13 dez. 2013.

Na mesma linha fixadora de tal prazo (30 dias) está o art. 472, § 1º da CLT: esse preceito menciona a necessidade de notificação, pelo obreiro ao empregador, de sua intenção de retorno ao serviço, remetida tal notificação em 30 dias da “baixa” obreira no serviço militar ou do término do encargo público a que estava vinculado. É bem verdade que aqui o prazo legal se refere à remessa da notificação extrajudicial, sendo que o art. 132 da CLT aventa prazo mais amplo para o efetivo comparecimento em casos de prestação de serviço militar, noventa dias após a “baixa” do encargo militar (pelo menos para fins de cômputo como período aquisitivo de férias do lapso temporal de prestação laborativa anterior ao cumprimento do serviço militar).³⁵

De todo modo, excluídos os casos do art. 472, § 1º da CLT (encargo público e serviço militar), em que o prazo de trinta dias é essencialmente para a notificação informativa do interesse do retorno, pode-se considerar como prazo genérico incidente às demais situações de suspensão contratual 30 dias do final do fator suspensivo do contrato de trabalho (Súmula 32 do TST).

Súmula nº 32 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.

Já o prazo de retorno após a interrupção por ser instituto trabalhista largamente favorável ao obreiro, por sustar as principais obrigações do empregado em contexto de manutenção de todas as obrigações da contraparte atual. Já dotado de forte assincronia entre obrigações e vantagens contratuais, o instituto, por isso mesmo, não pode ser interpretativamente ampliado. Deve-se assim, compreender que o prazo obreiro para retorno a suas obrigações bilaterais do contrato é, em

³⁵ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1065.

síntese, imediato. Não há como estender-se, aqui, o prazo de 30 dias aplicável ao retorno em situações de suspensão do contrato de trabalho.³⁶

A regra geral, portanto, é que o retorno do empregado ao serviço deve ser imediato, tão logo que desapareça a causa interruptiva. As vantagens excepcionais da interrupção em benefício do empregado não permitem ampliar tal prazo em detrimento da contraparte contratual, o empregador.

3 HIPÓTESES DE SUSPENSÃO

3.1 SERVIÇO MILITAR E ENCARGO PÚBLICO CIVIL

Inicialmente, o Direito do Trabalho veio definir o conceito de suspensão e interrupção de trabalho, classificando-se aquele quando não há trabalho e nem salário, e este, quando não há trabalho, mas se mantém o salário incorporado. Contudo, em relação ao contrato de trabalho do empregado convocado para o serviço compulsório nas Forças Armadas, as situações não se apresentam tão simplesmente como o conceito passado pelo Direito do Trabalho.

Em relação a questão apresentada, passa a ocorrerem hipóteses “mistas” entre os dois conceitos, pois em determinadas situações apresentam, por determinadas causas, efeitos suspensivos e redutivos simultaneamente.

O serviço militar enseja situações (tipos) distintas de afastamento do empregado da atividade laboral, com sustações parciais e totais das obrigações contratuais.

Conforme disposição legal, o empregado afastado do seu labor por exigência do serviço militar, ou por qualquer outro encargo público, não caracterizará a

³⁶ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1069.

rescisão ou alteração do contrato de trabalho no qual se encontra no momento da exigência. O entendimento legal está textualizado no artigo 472 da CLT:³⁷

Art. 472 O afastamento do empregado em virtude das exigências do serviço militar, ou de outro encargo público, não constituirá motivo para alteração ou rescisão do contrato de trabalho por parte do empregador.

Este artigo destina-se ao serviço militar compulsório e normal, que planeja a formação militar do cidadão brasileiro para qualquer eventualidade. Dessas considerações há duas observações: a primeira é que a disposição legal constituída em razões de ordem pública não se aplica ao trabalhador estrangeiro que vai prestar serviço militar em seu país de origem e a segunda é que o trabalhador que ingressa voluntariamente nas forças armadas, trocando assim de profissão, não pode invocar a regra legal referente a suspensão do contrato de trabalho.

Por força do disposto no artigo 30, letra “e”, da Lei 4.375/1964, os empregados de estabelecimentos ou empresas industriais de interesse militar, de transportes e de comunicações, que forem, anualmente, declarados diretamente relacionados com a Segurança Nacional pelo Estado-Maior das Forças Armadas, são dispensados da prestação do serviço militar.³⁸

Sendo assim, desde que a causa do afastamento do empregado não comine, por disposição legal ou contratual, o pagamento total ou parcial dos correspondentes salários, estaremos diante da hipótese de suspensão contratual. Após o fim do afastamento (exercício do *munus* público), o empregado terá o direito de voltar ao seu emprego, no cargo que exercia e com o salário correspondente ao seu contrato.

O empregado caso se afaste do emprego em razão de incorporação do serviço militar não receberá pagamento salarial por parte do seu empregador, mas

³⁷ O art. 472 da CLT, caput e § 1º, continua com a mesma redação originária, mas foi, em parte, derogado, indiretamente, pela citada Lei 4.072/, portanto, com a criação do texto transcrito, a causa passou a ser, também, mista.

³⁸ Lei 4.375/64 dispõe sobre o empregado convocado para o serviço militar que deseja entrar nas Forças Armadas (art.60).

restará computado, como tempo de serviço para os fins legais, todo o tempo em que estiver afastado em decorrência do serviço militar obrigatório. Devendo, ainda, para efeitos indenizatórios e de estabilidade, o devido depósito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), conforme disposição legal do § 5º do artigo 15 da Lei n.º 8.036/1990:

Art. 15 Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

§ 5º O depósito de que trata o **caput** deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho.

Devemos colocar em pauta, também, que a interrupção de trabalho dos empregados quando convocados para manobras militares, terão o direito a receber remuneração de dois terços da remuneração pelo empregador, sendo devido, pelas Forças Armadas, o pagamento das gratificações próprias dos militares. Nesse caso, ocorre a cessação provisória do contrato de trabalho, mesmo que provisoriamente, já que é contado o tempo de serviço do período de convocação e ocorre pagamento de parte da remuneração pelo empregador.

A prestação de serviço militar por empregado não se confunde com sua convocação para manobras, manutenção da ordem interna ou guerra. Se o trabalhador vai prestar o serviço de preparação militar, a que todo brasileiro está obrigado antes de completar a maioridade, resultará daí a suspensão do respectivo contrato de trabalho, uma vez que lei não impõe ao empregador qualquer ônus de índole salarial.³⁹

³⁹ A legislação em vigor, quer a de proteção ao trabalho, quer a de caráter militar, não obriga o empregador a pagar parte dos salários do empregado convocado para o serviço de preparação militar, que lhe dará o qualificação de reservista. O art. 472 da CLT, apenas assegura a suspensão do contrato de trabalho e o art. 60, da Lei 4.379/64, garante aos empregados o licenciamento do cargo

A corporificação legal do entendimento disposto no parágrafo anterior encontra-se no texto legal do art. 61 da Lei n.º 4.375/1964, como podemos verificar:

Art. 61 Os brasileiros, quando incorporados por motivo de convocação para manobras, exercícios, manutenção da ordem interna ou guerra, terão assegurado o retorno ao cargo, função ou emprego que exerciam ao serem convocados e garantido o direito à percepção de 2/3 (dois terços) da respectiva remuneração, durante o tempo em que permanecerem incorporados; vencerão pelo Exército, Marinha ou Aeronáutica apenas as gratificações regulamentares.

Nos dizeres do autor Maurício Godinho Delgado, a título de esclarecimento, discorre sobre as regras especiais que distinguem o presente caso de suspensão contratual: A) Computa-se o período de afastamento em face de prestações de serviço militar para efeitos de indenização e estabilidade celetistas (se aplicáveis as figuras) - parágrafo único do art. 4º da CLT. Note-se, a propósito, que este efeito praticamente não mais subsiste, no plano da realidade, já que a Carta de 1988 inviabilizou novas aquisições de indenização (art. 477, caput, da CLT) ou estabilidade (art. 492 da CLT) celetistas no cenário do país (art. 7º, I, e art. 10, ADCT, CF/88). B) Computa-se o período de afastamento para fins de depósito de FGTS (art. 28, Decreto nº 99.684/90) – regulamento do FGTS, curiosamente o artigo citado fala em interrupção do contrato de trabalho. Os depósitos fundiários devem ser efetuados diretamente pelo empregador na respectiva conta vinculada obreira. C) Computa-se o período de trabalho anterior à prestação de serviço militar, (não o período de serviço militar, ao contrário das regras legais anteriores). Para fins de período aquisitivo de férias, desde que obreiro o retorne dentro de 90 dias da respectiva “baixa” (art. 132 da CLT).⁴⁰

Devemos destacar que os empregados e servidores públicos, que por motivo de convocação militar, forem incorporados (ou matriculados) em órgãos de formação de reserva, conforme disposição do art. 60 da Lei n.º 4.375/1964, ficam com a

ou emprego, salvo se declararem, por ocasião da incorporação ou matrícula, não pretender a ele voltar. E o § 1º desse artigo esclarece que os convocados não farão jus aos salários.”.

⁴⁰ Aliás, no mesmo sentido, dispõe o § 1º do art. 483 da CLT: “O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço”.

garantia de retorno ao seu cargo ou emprego, dentro do prazo de 30 dias de licenciamento respectivo, ou término de curso, ressalvado se ao tempo da incorporação que declararem que não pretenderam voltar.

Se o empregado está servindo o país, nada mais razoável do que ser garantido seu emprego quando retornar à empresa. O art. 132 da CLT dispõe que deve ser considerado o tempo de trabalho anterior à apresentação do empregado ao serviço militar obrigatório para efeito de férias. O engajamento definitivo na carreira militar implica a cessação do contrato de trabalho.⁴¹

Art. 132 O tempo de trabalho anterior à apresentação do empregado para serviço militar obrigatório será computado no período aquisitivo, desde que ele compareça ao estabelecimento dentro de 90 (noventa) dias da data em que se verificar a respectiva baixa. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977).

Já a execução de encargos públicos civis, por empregados destinados ou eleitos para tal fim, gera a suspensão do contrato de trabalho, desde que em virtude da lei, convenção coletiva ou do próprio contrato, não esteja o respectivo empregador compelido a pagar-lhe os salários. O trabalhador será considerado em licença não remunerada, não tendo direito à férias, 13º salário e FGTS do período afastado; porém, deverá ser anotada a licença na CTPS do empregado e no livro ou ficha de registro de empregados.

Assim, assumindo o empregado algum encargo público, não haverá obrigação de o empregador pagar-lhe os salários, nem de computar o respectivo tempo de serviço. No entanto, hipótese diversa poderá ocorrer se houver previsão legal, contratual, convencional ou decisão normativa, prevendo a manutenção das obrigações patronais. Portanto, estaremos mais uma vez diante de uma situação mista, no primeiro caso ocorrerá a suspensão contratual, e no segundo, a interrupção da prestação do serviço.⁴²

⁴¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 334.

⁴² MORAES FILHO, Evaristo. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 395.

O empregado, com o dever de desincumbir-se de múnus público, pode desobrigar-se de trabalhar, impossibilitado o empregador de alterar, ou “rescindir”, o contrato, o que representa imunidade semelhante à sindical. O afastamento fica a critério do próprio empregado, bem como o direito de resilir o contrato, “quando tiver que desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço”.⁴³

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

§ 1º - O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço.

Maurício Godinho Delgado, de maneira geral, sustenta o seguinte critério básico: as situações de atendimento a encargo público de duração curta é delimitada no tempo (um ou poucos dias) enquadram-se, em geral, como interrupção do contrato de trabalho. São vários os exemplos a confirmar esse critério geral, tais como: o comparecimento judicial como jurado (art. 430 do Código de Processo Penal), o comparecimento judicial como testemunha (art. 822 da CLT), ou até mesmo o comparecimento como parte (Súmula 155 do TST; inciso VIII do art. 473, incluído pela Lei 9.853, de 27.10.1999). Tendo garantido o pagamento dos salários durante as horas em que permaneceu no recinto forense.⁴⁴ Também se enquadra neste grupo o afastamento para cumprir obrigações, é claro. Na mesma linha o afastamento para apresentação ao serviço militar (art. 473, inciso VI da CLT). Por outro lado, enquadram-se como suspensão do contrato de trabalho as situações de atendimento a encargo público de larga duração no tempo. São exemplos que confirmam este segundo critério geral o afastamento para cumprir mandato político eletivo (arts. 472, caput, e 483, § 1º da CLT) e o afastamento para assumir cargo público de direção (art. 472, caput, e 483, § 1º da CLT).

Existem outras situações que se enquadram na mesma regra suspensiva, como por exemplo, a prisão provisória do empregado. Cabe esclarecer que ela não

⁴³ CATHARINO, José Martins. **Compêndio de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982, p. 173.

⁴⁴ CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 237.

se confunde com a condenação criminal do empregado, transitada em julgado, sem que tenha havido sustação da execução efetiva da pena, este sim autorizando a aplicação da justa causa pelo empregador, conforme o disposto no art. 482, “d” da CLT. A mera prisão provisória enquadra-se como fator de suspensão do contrato de trabalho (art. 472, caput e § 1º, combinado com o art. 483, §1º da CLT), e não de seu rompimento motivado.

Podemos dizer que os exemplos mais frequentes de suspensão contratual pelo exercício do *munus* público de caráter civil, são em relação ao desempenho das funções de membros dos conselhos de órgãos da Administração Pública e de mandato eletivo no Congresso Nacional, Assembléias Legislativas ou Câmaras Municipais. Para exemplificar podemos citar o cargo de governador, prefeito, ministro, secretário de Estado, deputado, vereador, etc.

No entanto, na hipótese de investidura junto ao Conselho Curador do FGTS (Lei 8.036, de 11.05.1990), restou estabelecido que se deve contar como tempo efetivo de trabalho os dias que o empregado estiver no Conselho Curador do FGTS, e a estabilidade no emprego de até 1 ano após o fim do mandato. Sendo assim, o caso será de interrupção por força do art. 3º, § 7º da referida lei.

Art. 3º O FGTS será regido por normas e diretrizes estabelecidas por um Conselho Curador, composto por representação de trabalhadores, empregadores e órgãos e entidades governamentais, na forma estabelecida pelo Poder Executivo.⁴⁵

§ 7º As ausências ao trabalho dos representantes dos trabalhadores no Conselho Curador, decorrentes das atividades desse órgão, serão abonadas, computando-se como jornada efetivamente trabalhada para todos os fins e efeitos legais.

Em qualquer das situações de afastamento do empregado ele terá direito, ao retornar ao serviço, a exercer as mesmas funções e vantagens que, na sua ausência, tenham sido atribuídas à categoria profissional (art. 471 da CLT),

⁴⁵ Redação dada pela Lei nº 9.649, de 1998. Vide Medida Provisória nº 2.216-37, de 2001 (Vide Decreto nº 3.101, de 2001).

ressalvado no caso de afastamento para o cumprimento de exigências do serviço militar ou para o exercício de encargo público. Quanto ao retorno do trabalhador ao seu emprego, nesses casos, aplica-se o disposto no § 1º do artigo 472 da CLT, senão vejamos:

§ 1º Para que o empregado tenha direito a voltar a exercer o cargo do qual se afastou em virtude de exigências do serviço militar ou de encargo público, é indispensável que notifique o empregador dessa intenção, por telegrama ou carta registrada, dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados da data em que se verificar a respectiva baixa ou a terminação do encargo a que estava obrigado.

O empregado está determinado a notificar o empregador, por telegrama ou carta registrada, dentro do prazo de trinta dias contados da data de determinação do encargo. Embora o trabalhador possa voltar ao emprego, sem prévia notificação, antes do transcurso do prazo, só poderá fazê-lo, após sua fluência, se tiver informado tempestivamente sua intenção.

Se não o fizer no prazo limite estipulado, decai do seu direito, e se o fizer de forma diversa que não as apropriadas, o empregado suportará o ônus de ter que provar que notificou o empregador a tempo. Caso o prazo de trinta dias seja ultrapassado, o empregado fica sujeito a pena de abandono de emprego, prevista no art. 482, "I", da CLT.

Nos casos de afastamento do serviço por fato alheio à sua vontade (serviço militar e encargo público), não seria justo que o empregado sofresse, em consequência, qualquer prejuízo com reflexo nos direitos que fatalmente adquiriria se trabalhando estivesse. A lei não permite. Assegura-lhe, com efeito, todas as vantagens que, durante sua ausência, forem atribuídas à categoria a que pertencia. Assim, se enquanto esteve afastado os outros empregados da mesma qualificação profissional obtiveram aumento de salário, seu nível de remuneração passará a ser o mesmo quando voltar ao emprego. Evidentemente, tais vantagens são apenas as que foram atribuídas à categoria, ainda que concedidas espontaneamente pelo empregador, isto é, as quais não resultem de lei ou acordo coletivo. O direito a estas

últimas é evidente também.⁴⁶ No decorrer do período da suspensão, o trabalhador não pode ser despedido, se o for, por conseguinte, será inválido, bem como o aviso prévio que porventura o empregador lhe dê.

Vejamos a jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o entendimento do caso, em relação ao serviço militar e ao encargo público:

RECURSO DE REVISTA - RECOLHIMENTO DO FGTS - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A jurisprudência dominante nesta Corte é no sentido de considerar que a suspensão do contrato de trabalho, em decorrência de aposentadoria por invalidez, não se insere nas hipóteses de obrigatoriedade de depósitos do FGTS pelo empregador, na medida em que o art. 15, § 5º, da Lei nº 8.036/90 se refere a tal obrigatoriedade apenas nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e de licença por acidente do trabalho. Recurso de revista conhecido e provido.⁴⁷

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANUTENÇÃO DA SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO. A manutenção do afastamento daquele que está com o contrato de trabalho suspenso em razão do exercício de encargo público, eleito para o cargo de Deputado Federal, não impõe o reconhecimento da rescisão indireta do contrato de trabalho (art. 472 da CLT). Ausente a violação do dispositivo legal indicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento.⁴⁸

⁴⁶ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso do Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 336.

⁴⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista - 882-20.2010.5.05.0010, Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS e Recorrido ARIOSVALDO LIMA DOS SANTOS. Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 22/05/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: 31/05/2013. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR88220.2010.5.05.0010&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANKnAAAU&dataPublicacao=31/05/2013&query=>>>. Acesso em: 13 dez. 2013.

⁴⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista - 3083-42.2010.5.04.0000, Agravante RUY PAULETTI e Agravada FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL. Relator Desembargador Convocado: Valdir Florindo, Data de Julgamento: 21/08/2013, 2ª Turma, Data de Publicação: 30/08/2013. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR-3083-42.2010.5.04.0000&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANz/AAS&dataPublicacao=30/08/2013&query=>>>. Acesso em: 13 dez. 2013.

3.2 MANDATO SINDICAL

A Constituição Federal representa em seu art. 8º, VIII, uma das maiores vitórias dos trabalhadores, tendo em vista que impossibilita a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se for eleito, ainda que seja suplente, até um ano posterior o final do mandato, salvo, se constar a falta grave nos termos da Consolidação.

O artigo 543, § 2º da CLT disciplina os efeitos da eleição do empregado para o cargo de administração sindical ou representação profissional, conforme dispõe:

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.

§ 2º Considera-se de licença não remunerada, salvo assentimento da empresa ou cláusula contratual, o tempo em que o empregado se ausentar do trabalho no desempenho das funções a que se refere este artigo.

Verifica-se, portanto, que o empregado a quem for conferido um mandato sindical para exercer cargo de administração sindical ou representação profissional poderá:

- a) Ter suspenso o contrato de trabalho, enquanto perdurar o mandato, se a função para a qual foi eleito impuser seu afastamento cotidiano do emprego;
- b) Suspender, interpoladamente, a execução do contrato, sempre que o desempenho do mandato o exigir;
- c) Ter apenas interrompida a prestação de serviços, contínua ou interpoladamente, desde que um instrumento normativo ou o próprio contrato individual de trabalho assegurem-lhe, em casos tais, a

respectiva remuneração ou, ainda, o empregador, espontaneamente, concorde em pagar-lhe os salários.⁴⁹

Por conseguinte, o afastamento do empregado para exercer o mandato sindical corresponde em regra, à licença não remunerada (suspensão do contrato de trabalho); mas pode revestir-se da forma de interrupção remunerada da prestação de serviços, se a empresa respectiva estiver obrigada ao pagamento dos salários, seja em virtude de convenção ou acordo coletivo, seja em razão do seu regulamento interno, seja, enfim, em decorrência de cláusula contratual.

Súmula 379 do TST estabelece que “o dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial, inteligência dos arts. 494 e 543, §3º, da CLT”. É garantido o direito de estabilidade ao empregado eleito para o cargo de administração sindical ou representação profissional, e será considerado de licença não remunerada durante o período em que se ausentar do trabalho no desempenho de tais funções.

No entanto, se houver consentimento do empregador ou, ainda, cláusula contratual expressa mantendo os salários do trabalhador, o qual também ficará garantido de sofrer qualquer impedimento ao exercício de suas funções, bem como de ser transferido para outro lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impraticável o desempenho das suas atribuições sindicais. Na primeira hipótese ocorrerá a suspensão do contrato, enquanto que na segunda, o contrato de trabalho estará mantido, com estabilidade provisória.

O art. 24 da Lei 5.107/66 (lei do FGTS) veda a dispensa do empregado sindicalizado, “a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação sindical, até o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos da CLT”. Já em seu parágrafo único, estabelece que se o empregado for optante, durante o período de licença não-remunerada, cabe à respectiva entidade

⁴⁹ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 286.

sindical fazer depósitos mensais de 8% em favor dele. Se, porém, a licença for remunerada pelo empregador, de acordo com a sua vontade, cabe-lhe efetuar os depósitos dos 8%, que são salariais.

Em relação ao membro da CIPA “fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até 1 (um) ano após o final de seu mandato”. O art. 10º, II, “a” dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias diz: “Os titulares da representação dos empregados nas CIPAs não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro” art. 165 da CLT.

Há uma divergência na Súmula 339 do TST, pois ela não é clara se a imunidade alcança os representantes dos empregadores, ou somente dos empregados, a jurisprudência não é pacífica nesse sentido:

Súmula 339 TST- CIPA. SUPLENTE. GARANTIA DE EMPREGO. CF/1988 (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 25 e 329 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, "a", do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. (ex- Súmula nº 339 - Res. 39/1994, DJ 22.12.1994 - e ex-OJ nº 25 da SBDI-1 - inserida em 29.03.1996)

II - A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável. (ex-OJ nº 329 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003).

O período suspensivo depende de comunicação escrita da entidade sindical ao empregador, em 24 horas, da qual conste o dia e a hora do registro da candidatura do seu empregado, e no mesmo prazo, sua eleição e posse, devendo também a mesma entidade fornecer ao empregado comprovante da comunicação. Igual prazo e as mesmas formalidades devem ser cumpridos nos casos de designação pelo Ministério do Trabalho de administrador sindical (art. 524, § 5º da

CLT) e de interventor (art. 528). Se a comunicação não for feita no prazo previsto, cabe ao empregado fazê-la, e o ônus de provar que teve o empregador ciência da comunicação.⁵⁰

3.3 SUSPENSÃO DISCIPLINAR

Sabe-se que uma das prerrogativas do empregador é o exercício do poder disciplinar. Garante a lei o seu interesse de manter a boa ordem dos trabalhos na empresa, assegurando-lhe o direito de impor sanções a seus subordinados. Dentre as penas disciplinares que pode aplicar, está, precisamente, a de suspensão. A rigor, deveria consistir na dispensa do pagamento do salário e perda do proveito que obteria do trabalho de quem praticou o ato de insubordinação ou indisciplina. Mas, se assim fosse, equivaleria à pena de multa. A pena de suspensão consiste, pois, no afastamento temporário do empregado com a perda do respectivo salário. Trata-se, assim, de uma suspensão total, paralisam-se, por algum tempo, as obrigações essenciais do contrato de trabalho.⁵¹

A suspensão disciplinar está expressamente disposta no artigo 474 da CLT, contudo, não se confunde com a suspensão para a propositura de ação de inquérito judicial (arts. 493, 494 e 652, alínea b da CLT). Inicialmente, como é notório, o empregador, por motivo de disciplina interna da empresa, pode punir o empregado com admoestações verbais ou escritas, privadas ou públicas, e, inclusive, com suspensões.

Trata-se da única penalidade que a CLT dispõe, sendo fixada no máximo de 30 dias consecutivos, ela deve ser aplicada por tempo (prazo) determinado, caso não seja, e esse prazo for ultrapassado, não só invalida a penalidade aplicada como se traduz em falta grave cometida pelo empregador, ensejando a ruptura por pacto

⁵⁰ CATHARINO, José Martins, 1982, p. 173.

⁵¹ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson, 2003, p. 332.

por culpa empresarial, em despedida implícita e indireta. É o que se vislumbra do artigo 474 e 483 da CLT:

Art. 474 A suspensão do empregado por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho.

Isso não quer dizer que toda suspensão inferior a 30 dias seja admitida pela ordem jurídica, ela pode ainda assim, ser excessiva, desproporcional à falta cometida e, em consequência, inválida.

Sendo o trabalhador suspenso pela empresa em razão de falta disciplinar e não haverá pagamento de salário, estaremos diante de uma hipótese de suspensão do contrato de trabalho. Quanto a sua natureza jurídica como o próprio nome já sugere, é nítido que se refere a uma penalidade trabalhista, aplicável ao trabalhador e com caráter punitivo. A suspensão disciplinar distingue-se da suspensão para apuração de inquérito judicial, que de acordo com a doutrina, tem caráter preventivo.

Cabe à empresa dirigir o empreendimento econômico para o qual se dispõe como grupo hierárquico, não podendo diminuir o uso do poder disciplinar, porém, o exercício de tal poder não pode ser indefinido nem discricionário.

O empregador poderá aplicar a pena de suspensão disciplinar ao trabalhador faltoso, desde que suas faltas não excedam a trinta dias consecutivos. No entanto, terá que provar a prática do ato faltoso se o trabalhador recorrer à Justiça do Trabalho contra a sanção aplicada.

Uma vez que o poder disciplinar do empregador não é absoluto, a suspensão disciplinar pode ser judicialmente cancelada, a requerimento do trabalhador punido. Haverá, mesmo assim, a suspensão do contrato posto que a sentença ao reconhecer a ausência da falta disciplinar não poderá restaurar as partes o estado anterior, porém, apenas condenar o empregador a restituir ao trabalhador os salários que lhe foi privado pela suspensão injusta. O empregado receberá, portanto, sem

que tenha prestado o respectivo trabalho a suspensão total converte-se em suspensão parcial.

A suspensão do empregado estável para responder a inquérito na Justiça do Trabalho, tendente a apurar a prática de falta grave capaz de justificar a resolução do seu contrato de trabalho, não se confunde, porém, com a suspensão disciplinar. Trata-se da suspensão prévia do contrato de trabalho, que se transforma, com efeito retroativo: a) a resolução, na hipótese de a Justiça do Trabalho julgar procedente a acusação; b) em interrupção da prestação de serviços, com o consequente recebimento dos respectivos salários, se negada a autorização para despedir o empregado, por considerar improcedente ou incomprovada a acusação. Por isso mesmo, ressalta a jurisprudência que não podem coexistir a suspensão disciplinar por tempo determinado e a abertura de inquérito para dispensa do empregado, por que não é admissível que este seja, a um só tempo, por uma única falta, punido disciplinarmente e despedido.⁵²

O empregado tem direito de ação para obter sentença constitutiva negativa da suspensão (art. 153, § 4º da Constituição Federal), sendo apenas discutível se a Justiça do Trabalho pode reduzir a duração da penalidade aplicada pelo empregador. Por isso, trata-se de hiato executivo a termo, sujeito a condição resolutiva. Obtendo o empregado a vitória judicial, a situação converte-se na redução executiva: remuneração sem trabalho, e contagem do tempo correspondente.⁵³

Há critérios para aplicação da pena suspensiva, cuja inobservância tende a comprometer a validade da punição. Tais critérios são os mesmos arrolados em estudos concernentes ao exercício do poder disciplinar pelo empregador. Os critérios de aplicação de penas trabalhistas (e, portanto, também os da suspensão) classificam-se em objetivos, subjetivos e circunstanciais.⁵⁴

No critério objetivo é necessário que a falta seja sujeita ao enquadramento dos tipos legais existentes (tipicidade) e que haja relativa gravidade na sua conduta;

⁵² SUSSEKIND, Arnaldo, 2004, p. 287/288.

⁵³ CATHARINO, José Martins, 1982, p. 175.

⁵⁴ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1079.

contudo, a conduta quando for atípica ou sem gravidade não poderá ser o empregado punido com a suspensão disciplinar. Em relação ao critério subjetivo é imprescindível que a autoria da conduta e a culpabilidade do empregado estejam devidamente comprovadas.

Do ponto de vista circunstancial, finalmente, vários aspectos devem ser observados pelo empregador quanto à aplicação da suspensão punitiva. É preciso que haja imediatividade na aplicação da punição. É necessário, ainda, que se respeite a graduação (se for o caso) no exercício desse poder punitivo. Cabe atentar-se, também, para a compatibilidade e proporcionalidade entre a punição suspensiva e a falta cometida; além disso, é importante, de todo o modo, que não tenha ocorrido perdão tácito pelo empregador.⁵⁵

3.4 GREVE

Depois de muitas lutas operárias, a greve tornou-se um poderoso instrumento de caráter contestatório, de insubordinação consertada e, por vezes, até com finalidade revolucionária. Sob esse prisma, a greve é um fato social e extrajurídico que emerge a complexidade dos fenômenos econômicos, sociais e políticos com a força dos fatos que desrespeitaram os sistemas jurídicos.

Antigamente fazia-se distinção quanto à greve, no que diz respeito ao atendimento das reivindicações ou não. Se estas eram atendidas, com o pagamento de salários no período de afastamento, havia interrupção do contrato de trabalho. Se as reivindicações não eram atendidas, nem havia o pagamento de salários, estávamos diante do caso de suspensão do contrato de trabalho.⁵⁶

⁵⁵ DELGADO, Maurício Godinho, 2008, p. 1079.

⁵⁶ MARTINS, Sergio Pinto, 2008, p. 331.

A greve é a suspensão coletiva do contrato de trabalho (o mesmo se pode dizer do lock-out), gerando como efeito imediato, a imobilidade transitória de todas as cláusulas dos contratos individuais, é a incidência de ato coletivo por sua natureza sobre relações jurídicas de natureza individual.

A Constituição brasileira de 1988 incluiu a greve no título dos direitos e garantias fundamentais, conceituando-a como direitos dos trabalhadores. Alude, evidentemente, à greve como meio de pressão para a obtenção de novas ou melhores condições de trabalho através do procedimento da negociação coletiva, cujo malogro pode dar lugar à arbitragem ou à instauração de dissídio coletivo perante o tribunal do trabalho competente (art. 114, §§ 1º e 2º do Constituição Federal). Mas a própria Carta Magna previu que a lei estabeleça excepcionais restrições ao exercício do direito de greve, a fim de preservar as necessidades inadiáveis da comunidade e apenar abusos cometidos pela organização sindical promotora, seus dirigentes ou participantes.⁵⁷

O direito de greve está previsto no artigo 9º da Constituição Federal e regulamentado pela Lei nº 7.783, de junho de 1989. O diploma constitucional define a greve como o exercício do direito atribuído aos empregados, de paralisarem suas atividades, de modo justo e pacífico, como forma de protesto e de reivindicações, visando à defesa ou a conquista de interesses coletivos de melhores condições de trabalho em face de seu empregador.

A Lei 7.783/89 regulamenta o direito de greve, e diversos efeitos jurídicos podem decorrer do seu exercício, no que diz respeito aos empregos dos grevistas. Os efeitos são suspensão do contrato de trabalho, interrupção remunerada do contrato e a rescisão com justa causa do contrato.

Essa lei prevê em seu artigo 7º que uma vez observadas as condições previstas em lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho e o seu parágrafo único dispõe que é vedada a rescisão contratual durante a greve. Atualmente, no curso da greve, o empregador não está obrigado legalmente a pagar salário, mesmo

⁵⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo, 2004, p. 289.

que sejam atendidas as reivindicações dos trabalhadores, como ocorre no direito comparado, porém o vínculo contratual não se rompe.

Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.

O instrumento jurídico que puser fim à greve (acordo ou convenção coletiva, laudo arbitral ou decisão normativa da Justiça do Trabalho) poderá e deverá dispor sobre as obrigações pertinentes ao período da paralisação. Ser-lhe-á, portanto, facultado determinar o pagamento dos salários, no todo ou em parte, a recuperação total ou parcial das horas perdidas, o cômputo do período como tempo de serviço etc. A suspensão do contrato de trabalho poderá, assim, se transformar em interrupção remunerada da prestação do serviço.⁵⁸

Podemos classificá-la como critérios substanciais, ou seja, que buscam classificar as greves de acordo pela qual estão elas inseridas e admitidas no sistema jurídico de cada país, sendo classificadas como greves legítimas e ilegítimas, greves legais e ilegais e greves justas e injustas.

A greve é legítima ou ilegítima se ela está ou não prevista na lei, por exemplo, se a lei proíbe a greve de funcionários públicos ou em atividades econômicas consideradas essenciais à segurança nacional, e se aparecer algum movimento operário nesse âmbito será ilegítimo pela sua natureza.

Já se a greve é legal é considerada sob a luz do direito positivo, porém levando em conta o cumprimento das formas e procedimentos exigidos pelo

⁵⁸ SUSSEKIND, Arnaldo, 2004, p. 290.

legislador para deflagrar o movimento. Ao ofender tais normas a greve torna-se ilegal.

De acordo com Mozart Victor Russomano há diferença sensível entre a greve legítima e a greve legal, entre a greve ilegítima e a greve ilegal. Pode-se até dizer que toda greve ilegítima é ilegal; mas nem toda greve legítima é legal e nem toda greve ilegal é ilegítima.

Por fim pode-se dizer que a greve é justa ou injusta não apenas do ponto de vista restrito da lei ou mesmo, apenas, dos interesses dos trabalhadores e empresários, mas do interesse coletivo, identificado sob os focos da Justiça Social.

Suponhamos que determinada greve seja legítima, justa e legal. A decisão que puser fim ao conflito determinará a volta dos trabalhadores ao serviço (cessando, por ordem do juiz, a suspensão contratual voluntária que se operou através da greve). Mas, além disso, essa decisão judicial poderá conceder aos grevistas o direito ao recebimento do salário relativo ao período de afastamento do trabalho. A suspensão do contrato transformar-se-á, nessa hipótese, em interrupção contratual. Se, ao revés, a greve for declarada ilegítima ou ilegal, a suspensão do contrato – por força da declaração de ilegitimidade ou ilegalidade – se modificará, igualmente, mas, agora, como a promoção da greve que autoriza a despedida do trabalhador, a suspensão do contrato se poderá transformar em extinção do liame jurídico que enlaçava o empregado e o empregador dentro do contrato.⁵⁹

Assim sendo, em ambas as situações (tanto a suspensão como a interrupção contratual), não há intenção dos grevistas em romperem seus laços contratuais, e sim em forçar o empregador a manter ou modificar as condições de trabalho vigentes ou, ainda, criar novas condições, servindo de instrumento de pressão contra o empregador.

O comitê de Liberdade Sindical da OIT tem admitido restrições e até proibições a greves “nos serviços essenciais no sentido estrito do termo, isto é, aqueles serviços cuja interrupção possa pôr em perigo a vida, a segurança ou a saúde da pessoa, em toda ou parte da população”. Além disso, o Comitê tem

⁵⁹ ROSSUMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do trabalho**. 6. ed. Curitiba: Juruá, 1997, p. 130.

considerado legítima a proibição da greve nos serviços públicos, nos hospitais, nos serviços de abastecimento d'água, nos serviços de controle de vôo e nos serviços de segurança industrial.

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

II - assistência médica e hospitalar;

III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV - funerários;

V - transporte coletivo;

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII - telecomunicações;

VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X - controle de tráfego aéreo;

XI compensação bancária.”

Em regra, esse rol parece exaustivo, mas qualquer outro serviço ou atividade cuja paralisação coloque “em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população” deve ser igualmente enquadrado entre os essenciais, que não devem ser interrompidos.

O abuso no exercício de greve pode e deve ser punido. A greve é um movimento de contestação, mas não pode perder seu caráter pacífico. Dessa forma, a paralisação de trabalho seguida de violência sujeita o trabalhador a responsabilidade dos atos praticados, sejam ilícitos ou crimes, devendo ser apurado cada caso e sujeitando-o às penas da lei, de acordo com o § 2º do art. 9º da Constituição Federal e o art. 15 da Lei de greve número 7.783/89.

Art. 15 A responsabilidade pelos atos praticados, ilícitos ou crimes cometidos, no curso da greve, será apurada, conforme o caso, segundo a legislação trabalhista, civil ou penal.

Art. 9º § 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

A participação pacífica em greve não enseja aplicação de suspensão disciplinar, porém, uma vez cessada a paralisação, se o trabalhador houver cometido “excessos”, esses compreendidos no âmbito da disciplina do trabalho podem ser punidos com advertência ou até ser suspensos por trinta dias.

4. HIPÓTESES DE INTERRUPTÃO

4.1 AUSÊNCIAS LEGAIS

O Decreto-Lei nº 1.535/77 criou o capítulo IV da CLT e diferenciou definitivamente a ausência legal da falta justificada não considerando falta ao serviço para a aquisição do direito do empregado, entre outras hipóteses, os casos referidos no art. 473 da CLT.

Estaremos diante da hipótese de interrupção do contrato de trabalho nas faltas que forem prescritas em lei, em norma coletiva, regulamento de empresa ou no próprio contrato de trabalho, e serão consideradas justificadas, não havendo perda de remuneração do trabalhador.

A lei prevê alguns casos em que o trabalhador pode deixar de comparecer ao trabalho, sem prejuízo de sua remuneração, além das ausências do empregado ao trabalho cuja justificativa e o pagamento de salário dependem de consentimento do empregador.

Conforme o artigo 473 da CLT alterado e acrescido pelos Decretos-leis números 229 de 1967, 757 de 1969 e pelas Leis números 9.471 de 1997, 9.853 de 1999 e 11.304 de 2006.

Art. 473 O empregado poderá deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

I - até 2 (dois) dias consecutivos, em caso de falecimento do cônjuge, ascendente, descendente, irmão ou pessoa que, declarada em sua carteira de trabalho e previdência social, viva sob sua dependência econômica; (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

II - até 3 (três) dias consecutivos, em virtude de casamento; (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

III - por um dia, em caso de nascimento de filho no decorrer da primeira semana; (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

IV - por um dia, em cada 12 (doze) meses de trabalho, em caso de doação voluntária de sangue devidamente comprovada; (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

V - até 2 (dois) dias consecutivos ou não, para o fim de se alistar eleitor, nos termos da lei respectiva. (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

VI - no período de tempo em que tiver de cumprir as exigências do Serviço Militar referidas na letra "c" do art. 65 da Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964 (Lei do Serviço Militar). (Incluído pelo Decreto-lei nº 757, de 12.8.1969)

VII - nos dias em que estiver comprovadamente realizando provas de exame vestibular para ingresso em estabelecimento de ensino superior. (Inciso incluído pela Lei nº 9.471, de 14.7.1997)

VIII - pelo tempo que se fizer necessário, quando tiver que comparecer a júízo. (Inciso incluído pela Lei nº 9.853, de 27.10.1999)

IX - pelo tempo que se fizer necessário, quando, na qualidade de representante de entidade sindical, estiver participando de reunião oficial de organismo internacional do qual o Brasil seja membro. (Incluído pela Lei nº 11.304, de 2006).

Essas situações descritas são de interrupção do contrato de trabalho, uma vez que, o empregador está obrigado a pagar salários e contar tempo de serviço, ainda que, o empregado não preste serviço. São faltas consideradas justificadas pela lei pois a CLT é expressa no sentido de que “o empregado poderá deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário”.

Os casos de interrupção remunerada da prestação de serviços acima enumerados não demandam qualquer explicação, salvo o previsto no inciso VI, em virtude de remissão à Lei do Serviço Militar. Esta, no seu artigo 65, letra c, impõe ao reservista a obrigação de: a) apresentar-se, quando convocado, no local e prazo determinados; b) comunicar, dentro de sessenta dias, pessoalmente ou por escrito, à Organização Militar mais próxima, as mudanças de residência; c) apresentar-se, anualmente, no local e na data fixados para a apresentação das reservas ou cerimônias cívicas do dia do Reservista. Por seu turno, o Decreto-lei nº 715, de 1969, aplicou o elenco de casos de interrupções remuneradas da prestação de serviço, ao dar nova redação ao § 4º do artigo 60 do serviço Militar.⁶⁰

Art. 60 § 4º Todo convocado matriculado em Órgão de Formação de Reserva que seja obrigado a faltar a suas atividades civis, por força de exercício ou manobras, ou reservista que seja chamado, para fins de exercício de apresentação das reservas ou cerimônia cívica, do Dia do Reservista, terá suas faltas abonadas para todos os efeitos. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 715, de 1969).

A situação apresentada no art. 473, inciso VI da CLT é computada como falta justificada, sendo caso de interrupção (tipicamente) da prestação de serviço para apresentação anual do reservista, disciplinada na alínea “c” do art. 65 da Lei n.º 4.375/1964.

Nos dias atuais, além dos motivos de gala (casamento, três dias, e nascimento, cinco dias), luto (falecimento do cônjuge, ascendente, descendente, irmão ou pessoa dependente – dois dias), são motivos de ausência legal: doação de

⁶⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 305.

sangue (um dia a cada doze meses), alistamento de eleitor (dois dias), cumprimento de exigência do serviço militar. Além desses casos, o inciso VIII do art. 473 permite a ausência pelo tempo que se fizer necessário, quando tiver de comparecer a juízo ou quando estiver participando, na qualidade de representante sindical, de reunião oficial de organismo internacional do qual o Brasil seja membro. Finalmente, considera-se como ausência legal os dias correspondentes à licença-paternidade (cinco dias – art. 10, §1º, das Disposições Constitucionais Transitórias), bem como os dias da realização das provas de exame vestibular para ingresso em estabelecimento de ensino superior (art. 473, VII da CLT) e, por último, no caso de professores, as ausências por motivo de gala ou luto não serão descontados, no decurso de nove dias (art. 320, § 3º da CLT).⁶¹

As interrupções permitidas em lei ou toleradas pelos usos não têm maior influência sobre o curso da relação de emprego. São referidas pela necessidade de assegurar ao empregado a percepção do salário e evitar, por outro lado, a aplicação de pena disciplinar, dado que a assiduidade é um de seus deveres elementares.⁶²

O inciso II do art. 131 da CLT recebeu nova redação com a Lei 8.921/94, considerando como ausência legal o período do licenciamento compulsória da empregada por motivo de aborto.

Algumas vezes, são incluídas cláusulas em dissídios coletivos, acordos ou convenções coletivas que abonam a falta do trabalhador, com o dia do bancário, do comerciário, faltas para tratamento de saúde do empregado ou de sua família etc. Também, em regulamento de empresa, podem ser previstas outras faltas que seriam abonadas pelo empregador.

Conforme dispõe o art. 131, IV da CLT, caso o empregador considere como justificada qualquer outra falta cometida pelo empregado, como em razão de paralização dos transportes coletivos na cidade, haverá hipótese de interrupção do contrato de trabalho, com correspondente pagamento de salário. No entanto, se falta for injustificada, estaremos diante da hipóteses de suspensão do contrato de

⁶¹ MORAES FILHO, Evaristo. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 388.

⁶² GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso do Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2003 p. 337

trabalho. Outras faltas que não tiverem previsão legal serão descontadas do trabalhador, como por exemplo, o empregado não poderá faltar em caso de doença de pessoa da família, de amigo íntimo etc.

4.2 LICENÇA À GESTANTE

O tratamento jurídico conferido aos efeitos trabalhistas sofreu significativa alteração no Direito Brasileiro, e por sua importância prática, merece consideração e destaque o auxílio-maternidade, dentre as formas mais expressivas de interrupção do contrato de trabalho.

Outra figura de interrupção da prestação do serviço, no direito positivo brasileiro, concerne à licença assegurada à empregada gestante. A Constituição Federal permaneceu com a licença compulsória da empregada gestante entre os direitos sociais do trabalhadores.

O artigo 7º, XVIII da Constituição Federal estabelece que a licença à gestante, sem prejuízo do empregado e do salário, tem a duração de cento e vinte dias.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

A Lei nº 9.876/99 deu nova redação aos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e estabeleceu que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social durante 120 dias, com o início no entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, ressaltadas as circunstâncias e condições previstas na legislação, referente à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social.

Já a Lei nº 10.421/02 alterou o art. 392 da CLT e acrescentou um novo dispositivo (art. 392-A), estabelecendo que a licença poderá ser ampliada de duas semanas antes e após o parto, mediante atestado médico. O mesmo direito foi estendido à mãe adotiva, que terá como prazo máximo os 120 dias, desde que a adoção ou a guarda judicial seja a criança de até um ano, e no mínimo de 30 dias se ela tiver entre 4 e 8 anos.

O salário-maternidade da segurada empregada ou trabalhadora avulsa, consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral equivalente a um mês de trabalho, enquanto em relação às demais consistirá em valor correspondente ao do seu último salário (se doméstica), em doze avos do valor sobre o qual incidiu a sua última contribuição anual (se segurada especial), e por fim em um doze avos da soma dos doze últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses (para as demais seguradas).

Apesar de essa parcela ser considerada assistencial e, portanto, paga indiretamente pela Previdência Social, mediante o sistema de compensação, o seu valor não ficará restrito aos limites previdenciários, correspondendo, isto sim, à remuneração efetivamente percebida pela empregada. Além do mais, o empregador ficará responsável por continuar contribuindo, no período de afastamento para o INSS e o FGTS. Inclusive, a Lei nº 10.710/03 acrescentou o § 1º ao art. 72 da Lei nº 8.213/91, determinando que “cabe à empresa pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimento pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que que preste serviço”.⁶³

Não será considerada falta ao serviço para efeito de férias durante o licenciamento da empregada por motivo de aborto não criminoso (art. 131, II da CLT). Na hipótese contemplada no art. 396 da CLT, qual seja, de amamentar o próprio filho até que ele complete seis meses de idade, a empregada terá direito a dois descansos especiais de meia hora cada um, e quando a saúde do filho exigir, esse período de seis meses pode ser ampliado, a critério da autoridade competente.

⁶³ MORAES FILHO, Evaristo de, 2010, p. 390.

4.3 AUXÍLIO PREVIDENCIÁRIO

4.3.1 DOENÇA ATÉ QUINZE DIAS

Uma das causas mais frequentes da interrupção de efeitos do contrato de trabalho é a doença do empregado, quando este fica provisoriamente incapacitado para o trabalho por motivo alheio à sua vontade e, portanto, não seria plausível que fosse privado de seu meio de subsistência. Porém, de outro modo, também não seria justo que fosse imposto ao empregador o ônus de sustentá-lo durante o tempo de afastamento, remunerando-o como se estivesse trabalhando. Esse ônus incube a instituição da Previdência Social, mas que também é sustentado pelo empregador durante as duas primeiras semanas de afastamento.

O empregado afastado por doença recebe o salário pelo empregador, até os quinze primeiros dias, como se estivesse trabalhando, computando-se como tempo de serviço do trabalhador, trata-se de hipótese de interrupção do contrato de trabalho. Se persistir o motivo do afastamento o trabalhador terá direito ao auxílio-doença a partir do décimo sexto dia, por conta da instituição de previdência social de que é assegurado, não há, portanto, o pagamento de salário pela empresa. Sendo assim, a partir do auxílio-doença, se configura a suspensão do contrato de trabalho.

Art. 60 O auxílio-doença será devido ao segurado empregado 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. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).⁶⁴

⁶⁴Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. Dispõe sobre a contribuição previdenciária do contribuinte individual, o cálculo do benefício, altera dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências.

O artigo 476 dispõe que em caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício.

O auxílio-doença, na forma da legislação previdenciária, é devido ao segurado que, após 12 contribuições mensais, fica incapacitado para o seu trabalho por mais de 15 dias. Durante os primeiros 15 dias da licença, incube à empresa pagar ao seu empregado o seu salário e, a partir do 16º dia, ser-lhe-á pago, agora como segurado, o auxílio correspondente pela Previdência Social (art. 71 a 80 do Decreto nº 3.048/1999).⁶⁵

No que diz respeito à enfermidade do trabalhador ou incapacidade biológica considerada transitória, seja ou não resultante do trabalho, compete ao empregador pagar-lhe salário integral, caracterizando, neste caso, a interrupção do contrato de trabalho. Transcorrido esse prazo, se a incapacidade persistir para o exercício da correspondente função, cumprirá ao INSS a concessão do auxílio doença. Diante disso, a suspensão contratual que corresponde à licença não remunerada a que refere o art. 476 da CLT, somente se configura com o auxílio doença previsto no sistema da previdência social.

Para que seja concedido o auxílio-doença e o pagamento do salário é necessário que se faça à prova da enfermidade. Essa comprovação é feita mediante a apresentação de atestado médico, conforme o Enunciado nº15 do TST, a ordem preferencial estabelecida em lei:

Súmula nº 15 A justificção da ausência do empregado motivada por doença, para a percepção do salário-enfermidade e da remuneração do repouso semanal, deve observar a ordem preferencial dos atestados médicos estabelecida em lei.

Se a empresa tem médico ou convênio médico, as faltas serão abonadas pelo médico da empresa ou do convênio (§4º do artigo 60 da Lei nº 8.213). Entretanto, se a empresa não tem médico, as faltas serão atestadas pelo médico do

⁶⁵MORAES FILHO, Evaristo de, 2010, p. 392.

INSS. É conveniente que o médico indique o Código Internacional de Doenças (CID) para dar validade para o atestado.⁶⁶

Por construção jurisprudencial, e à luz dos princípios da dignidade da pessoa humana e da função social do contrato, a partir da edição da Súmula nº 440 do TST, as empresas deverão manter os planos de saúde durante o afastamento de empregado nos casos de auxílio-doença acidentário ou de aposentadoria por invalidez, esta última sempre concedida em caráter provisório e sujeita a cancelamentos, não mais se tornando definitiva após 5 anos, como ocorria no passado. O fundamento de tal entendimento é o de que justamente quando o empregado está afastado por doença é quando ele mais necessita do plano de saúde. Todavia, o novo verbete jurisprudencial, não deixa claro se a manutenção do plano será igualmente devida nos casos de simples auxílio doença, sem nexos causal com o trabalho, o que poderá gerar ainda discussões neste particular.⁶⁷

Súmula nº 440 do TST

AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. RECONHECIMENTO DO DIREITO À MANUTENÇÃO DE PLANO DE SAÚDE OU DE ASSISTÊNCIA MÉDICA - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012
Assegura-se o direito à manutenção de plano de saúde ou de assistência médica oferecido pela empresa ao empregado, não obstante suspenso o contrato de trabalho em virtude de auxílio-doença acidentário ou de aposentadoria por invalidez.

O vínculo contratual se conserva intacto, logo, cessada a causa de afastamento, o trabalhador tem o direito de reassumir seu posto na empresa, com todas as vantagens que foram atribuídas na mesma categoria profissional, enquanto esteve afastado.

⁶⁶ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 318.

⁶⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Disponível em: <http://www.aurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=573:nova-sumula-n-440--manutencao-do-plano-de-saude-de-acidentado-&catid=121:sumulas-e-ojs-comentadas&Itemid=277>. Acesso em: 05 out. 2013.

Contudo, caso ocorra uma nova concessão ao segurado resultante da mesma doença, dentro de 60 dias, contados da concessão do benefício antecedente, o empregador fica desonerado do pagamento dos quinze primeiros dias de afastamento, que são cobertos pelo novo benefício (art. 75, § 3º, Decreto nº 3.048/1999).

Como o empregador tem que pagar o primeiro período da licença, a Súmula nº 282 do TST concede a competência ao seu serviço médico ou por ele mantido mediante convênio, para abonar as respectivas ausências.⁶⁸

Súmula nº 282 ABONO DE FALTAS. SERVIÇO MÉDICO DA EMPRESA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao serviço médico da empresa ou ao mantido por esta última mediante convênio compete abonar os primeiros 15 (quinze) dias de ausência ao trabalho.

É computado para férias o tempo de afastamento do empregado porque trata-se de enfermidade declarada pelo INSS (art. 133, III, da CLT), exceto se o trabalhador tiver recebido da Previdência Social prestação de auxílio-doença por mais de seis meses, ainda que descontínuos, durante o período aquisitivo de suas férias (art. 133, IV da CLT).

Logo, sendo concedido o auxílio-doença, há a interrupção do contrato de trabalho, visto que ocorre a cessação provisória e parcial do pacto laboral, com a contagem do tempo de serviço para férias. Só se pode dizer que haverá suspensão do contrato de trabalho se o empregado receber auxílio-doença por mais de seis meses, embora descontínuos, quando não haverá a contagem do tempo de serviço nem para o efeito de férias.⁶⁹

4.3.2 ACIDENTE DE TRABALHO

⁶⁸ MORAES FILHO, Evaristo de, 2010, p. 392.

⁶⁹ MARTINS, Sergio Pinto, 2008, p. 318.

O acidente de trabalho é exatamente igual ao gozo do benefício pago ao trabalhador doente pelos cofres da Previdência Social, principalmente após a integração do seguro contra acidentes no sistema previdenciário. Em ambos os casos, o empregado está fisicamente incapacitado de executar as atividades previstas no contrato de trabalho, e recebe o pagamento, de caráter assistencial, da Previdência Social.

O auxílio-doença acidentário é devido pela Previdência Social a contar do 16º dia seguinte ao afastamento do trabalho em consequência do acidente de trabalho. A partir desse momento, a empresa não paga mais salários; porém, há a contagem do tempo de serviço para efeito de indenização e estabilidade (parágrafo único do art. 4º da CLT) e incidência do FGTS (§ 5º, art. 15 da Lei nº 8.036/90). Computa-se o tempo de serviço para as férias (art. 131, III), exceto se o empregado tiver percebido da Previdência Social prestações por acidente por mais de seis meses, embora descontínuos (art. 134, IV da CLT). Dessa forma, pode-se dizer que houve uma cessação provisória, mas parcial do contrato de trabalho, pois há contagem do tempo de serviço para os fins anteriormente mencionados, representando, assim, hipótese de interrupção do contrato de trabalho.⁷⁰

Em caso de acidente de trabalho, cujo seguro está integrado na Previdência Social, o acidentado fará jus aos benefícios constantes do elenco desse sistema, com majoração das prestações e, em determinadas situações, ser-lhe-ão concedidas prestações especiais.

O acidente de trabalho, bem como a doença profissional, não geram ao empregado direito à contagem do período de afastamento no tempo de serviço efetivo, para cálculo de indenização ou para a obtenção da estabilidade. Porém, com o advento da Lei nº 4.072, que atribuiu efeitos peculiares da interrupção do contrato de trabalho, declarou que devem ser computados no tempo de serviço efetivo ao trabalhador, apenas para fins de estabilidade e indenização por despedida injusta,

⁷⁰ MARTINS, Sergio Pinto, 2008, p. 318.

os períodos em que o empregado estiver acidentado em trabalho ou prestando serviço militar de caráter compulsório.

Portanto, temos assim, duas modalidades características de suspensão do contrato gerando efeitos de interrupção, por força de lei, o que se justifica se considerarmos que quase sempre, no fundo das várias hipóteses de interrupção contratual, está a intenção do legislador de dar amparo especial ao trabalhador, uma vez que não se pode recusar proteção a quem sofre dano físico por estar trabalhando em proveito de outrem.

O acidente de trabalho é computável para efeito de indenização e estabilidade donde se depreende que não há mais a suspensão total dos efeitos do contrato nessas tradicionais hipóteses, mas somente suspensão parcial que alguns autores denominam de interrupção. Assinale-se, ademais, que a tendência do Direito do Trabalho é de ampliar cada vez mais o âmbito da suspensão parcial do contrato, onerando o empregador, de uma forma ou de outra em todas as hipóteses em que haja necessidade de suspensão da execução do trabalho, sem precisar romper-se o vínculo jurídico. Há, assim, a garantia do posto, que, no entanto, pode não lhe dar a condição se empregado estável, e, pois, nada impede que o empregador recuse seus serviços, pagando-lhe a indenização por despedida.⁷¹

O trabalhador, que em razão do acidente de trabalho (no seu sentido amplo, abrangendo o acidente *in itinere*, a doença profissional etc.), perder ou for diminuída, de forma permanente ou transitória, sua capacidade para o trabalho, fará jus, conforme o caso, ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez.

De acordo com o art. 118 da Lei nº 8.213 o empregado acidentado tem garantida a manutenção do seu contrato de trabalho, pelo prazo de doze meses a partir da extinção do auxílio-doença; todavia, se este tiver sido transformado em aposentadoria por invalidez, essa estabilidade especial não poderá ser suscitada se a aposentadoria só for cancelada após o transcurso de um ano. A garantia de emprego de um ano que protege os trabalhadores acidentados ou sob doença

⁷¹ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson, 2003, p. 329.

profissional após o seu retorno da respectiva licença acidentária, também se estende em favor do empregado admitido por pacto empregatício a termo.

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.⁷²

Sendo assim, os recolhimentos destinados ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) são mantidos, conforme o artigo art. 28, III do Decreto nº 99.684/90. Se o tempo de afastamento não ultrapassar seis meses, será contado para efeito de aquisição do direito a férias, mas se ultrapassar não o será.

4.3.3 APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A situação do empregado enfermo pode prolongar-se por tempo suficiente para que se confirme a sua invalidez. Decorrido certo prazo, de cinco anos, o estado de aposentadoria provisória, caracterizada pelo gozo do auxílio-enfermidade, cessa para dar lugar à aposentadoria definitiva. Não obstante, opiniões adversas a aposentadoria definitiva dissolve o vínculo contratual. A invalidez não deve ser considerada causa de suspensão do contrato de trabalho. Impossível admitir-se que uma aposentadoria definitiva possa ser revogada para restaurar um direito do empregado, que é garantido precisamente porque se encontra numa situação temporária. Assim, enquanto está no gozo do auxílio-enfermidade ou de aposentadoria provisória, o empregado conserva a possibilidade de reassumir o emprego, mas esgotado o período durante o qual pode permanecer nesse estado provisório, seu afastamento é definitivo. O contrato até então suspenso dissolve-se. Nestas condições, a doença só é causa determinante da suspensão dos efeitos do

⁷² Lei nº 8.213/1991- Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

contrato de trabalho enquanto não causar a invalidez. O cancelamento da aposentadoria, a que se refere a lei, há de ser entendido em relação à aposentadoria provisória e não quanto à definitiva, porquanto o contrato só se considera suspenso durante o prazo fixado para a efetivação do benefício (art. 775 da CLT),⁷³ mas caracterizada à aposentadoria definitiva o contrato de extingue.⁷⁴

A lei brasileira se reporta a legislação da Previdência Social à definição do prazo máximo gerador da intermitência da execução do contrato de trabalho, que foi estabelecido em cinco anos, segundo a Lei nº 8.213/91.

O aposentado fica sujeito a submeter-se a exames periódicos por conta da Previdência Social, a tratamento médico e/ou a processos de reabilitação profissional por ela financiado, salvo o caso de intervenção cirúrgica e de transfusão de sangue, que são facultativos (art. 101 da lei referida). Poderá a aposentadoria por invalidez ser transformada em aposentadoria por idade se ele preencher as condições estabelecidas pelo art. 53 do regulamento.⁷⁵

Se o aposentado por invalidez retornar voluntariamente à atividade profissional, o benefício será imediatamente cancelado (art. 46 da lei). O mesmo ocorrerá se a recuperação da capacidade do trabalho, aferida pelo exame médico

⁷³ A súmula nº 217 do Supremo considera definitiva a aposentadoria se esta for cancelada depois de cinco anos. Neste mesmo sentido é a portaria nº 3.690, de 20.11.1969, do ex-ministro do Trabalho, Júlio Barata. A antiga Súmula nº 160 do TST admite, absurdamente, a volta do empregado, cancelada a aposentadoria após cinco anos. A indenização da lei não atenua o despautério da Súmula. Délio Maranhão considera, como nós outros, "heresia jurídica" falar em suspensão indefinida de um contrato de um contrato. Ob.cit., 6º ed., p. 265. O anteprojeto da CLT da comissão interministerial prevê a extinção do contrato de trabalho, permanecendo o empregado cinco anos em gozo de aposentadoria por invalidez.

⁷⁴ Antes da Lei nº 3.807, de 26.08.1960, a aposentadoria por invalidez, ao completar cinco anos da vigência, não podia mais ser cancelada, tornando-se definitiva. A matéria chegou a ser sumulada pelo STF (Súmula nº 217). O art. 475 da CLT refletiu essa orientação, que está superada. A aposentadoria por invalidez é, agora, concedida sempre em caráter provisório e mantida enquanto permanecer a incapacidade do segurado e se for ele insusceptível de reabilitação (Lei 8.213/91, art. 42). Há corrente doutrinária entendendo que o contrato de emprego fica suspenso durante a aposentadoria por invalidez (compreensão do art. 47 da Lei), até cinco anos contados do afastamento por doença ou até antes, no caso de recuperação parcial da capacidade ou de o segurado ser declarado apto para o exercício de trabalho diverso do que exercia, havendo então, dissolução *ope legis* do vínculo laboral. O TST interpreta, em sentido oposto, que o contrato permanece suspenso indefinitivamente, até a recuperação do empregado, garantindo seu retorno ao emprego, embora assegurado ao empregador a liberdade de resili-lo, nessa oportunidade. Nota do atualizador- Gomes, Orlando e Gottschalk, 330 e 331).

⁷⁵ A aposentadoria por idade, tal como a por tempo de serviço, extingue o contrato de trabalho, malgrado o disposto no at. 49, I, a, da Lei nº 8.213/91. O art. 453 da CLT não foi derogado por este dispositivo alusivo para procedimentos para o requerimento de benefício previdenciário. Daí ter sido cancelado o Enunciado nº 21, do TST, pela resolução nº 30, de 27.04.94, do mesmo Tribunal.

previdenciário, se der no curso dos cinco anos, contados da suspensão do seu contrato de trabalho, computado o período de auxílio-doença – hipótese em que o trabalhador terá direito a retornar ao seu emprego, se estiver capaz para a função que exercia na empresa (art. 47, I, a da lei):

Art. 47 Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem os anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente.

Em que pese esse pagamento deve ser entendido que o retorno ao trabalho conduz o empregado, não ao áspero mercado da mão-de-obra, genericamente considerado cheio de disputas árduas, mas sim, especificamente ao seu trabalho, ao

seu emprego, no qual, através dos anos, conquistou prerrogativas e reservou para si um lugar definitivo.⁷⁶

A empresa só estará obrigada a readmitir o trabalhador quando a recuperação da capacidade de trabalho for total para a função que exercia e verificada durante a fluência dos cinco anos em que esteve afastado dos serviços da empresa usufruindo o benefício previdenciário resultante de sua incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez).

A lei nº 8.213/91 criou uma garantia de emprego ao segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de dez meses, após a cessação do auxílio doença acidentário, independentemente da percepção do auxílio-acidente (art. 118). Essa estabilidade provisória foi considerada constitucional pela súmula nº 378 do TST:⁷⁷

Súmula nº 378 do TST

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. (inserido item III) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado. (ex-OJ nº 105 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

II - São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a conseqüente 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. (primeira parte - ex-OJ nº 230 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

III - O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91.

⁷⁶ ROSSUMANO, Mozart Victor, 1997, p. 131.

⁷⁷ MORAES FILHO, Evaristo de, 2010, p. 391.

Disponha o art. 101 da Lei 8.213/91 que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e o pensionista inválido, enquanto não completassem 55 anos estavam obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social cujo processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado. Esse artigo teve a redação alterada pela Lei nº 9.032/95 que não mais fez referência à idade de 55 anos. Assim, não existe mais idade limite de 55 anos para o segurado fazer exames médicos e, caso de invalidez e após essa data seria considerada definitiva a aposentadoria.⁷⁸

O art. 475 da CLT não obriga o empregador de manter o contrato com o empregado cuja aposentadoria foi cancelada durante o período de suspensão do contrato de trabalho. Em certos casos, pode ser inoportuno para a organização dos serviços da empresa a readmissão, e facultou ao empregador denunciar o contrato, mediante indenização pela rescisão do contrato, com o pagamento das indenizações legais, nos termos do arts. 477 e 478 da CLT ou mediante pagamento de indenização em dobro, se for estável, como por exemplo o levantamento do FGTS acrescido de 40%. A remuneração deve ser calculada com base na remuneração que o trabalhador teria direito no momento da readmissão.⁷⁹

Em relação ao substituto do empregado aposentado que volta ao trabalho em conformidade com o disposto no § 1º do art. 475 CLT, estabeleceu o § 2º que se tiver tido conhecimento inequívoco da interinidade no momento em que foi contratado, poderá ser dispensado sem qualquer indenização quando da volta do substituído. Porém, terá direito ao levantamento dos depósitos correspondentes do FGTS.

⁷⁸MARTINS, Sergio Pinto, 2008, p. 320.

⁷⁹ A referência do § 1º desse dispositivo ao art. 477 da CLT está ab-rogado pela legislação atinente ao FGTS.

4.4 REPOUSOS REMUNERADOS: DESCANSO SEMANAL E EM FERIADOS

O repouso semanal, desde tempos imemoriais, sempre foi respeitado pelos homens. Quer sob o ponto de vista religioso, quer por necessidade física ou psíquica, o ser humano tem a necessidade de repousar periodicamente ou, pelo menos, mudar de atividade. Isto ocorre em lapso de tempo curto, entre um dia e outro de trabalho ou, em espaços maiores que justificam as férias anuais. Também observamos a necessidade de um dia de intervalo após períodos não muito longos, e a semana é uma medida de tempo que foi consagrada através da história.⁸⁰

A Constituição Federal determina a obrigação de o empregador remunerar seu empregado nos dias de repouso semanal compulsório e nos feriados, configurando esses intervalos periódicos de trabalho em interrupção de prestação de serviço. Nossa Constituição considera como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos (art. 7º, inciso XV). São exemplos o repouso semanal remunerado (art. 7º, XV da CF/88, e art. 67 da CLT), os intervalos intrajornada (para alimentação e descanso, art. 71 da CLT), os feriados e as férias anuais.

Os repousos remunerados estão previstos na Lei nº 604/1949, que garante ao repouso semanal remunerado de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição da localidade em que o trabalhador prestar o serviço.

De acordo com o art. 67 da CLT, será assegurado a todo empregado um descanso semanal de 24 horas consecutivas, com exceção de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço que deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte. Nos serviços que exijam trabalho aos domingos, salvo quanto aos

⁸⁰ PRUNES, José Luiz Ferreira. **Salário Sem Trabalho: Situações em que o Empregado Recebe Salário sem Prestar Serviços**. São Paulo: LTr, 1976, p. 41.

elencos teatrais, será estabelecida escala de revezamento organizada mensalmente e constando de quadro sujeito à fiscalização.

Nas atividades em que não for possível, em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração será paga em dobro, salvo se o empregador determinar outro dia de folga para o trabalhador (inteligência do art. 9º da Lei nº 605/49).

É necessária a autorização para o funcionamento dos estabelecimentos nesse dia e são divididos em atividades essenciais e outros serviços autorizados. Dentre as atividades essenciais podemos citar as indústrias e comércios de alimentação, combustíveis, transportes, comunicações, empresas de diversão, entre outros. Outras atividades que também poderão ser exercidas nos domingos, trabalhando os empregados nesses dias, mas sujeitos a autorização ministerial.

4.5 FÉRIAS ANUAIS

Há vários tipos de descansos que ocorrem durante o contrato de trabalho, há descansos, tais como: de 15 minutos, de 2 horas, de 11 horas, dentro da jornada, entre uma jornada e outra, o descanso semanal remunerado (preferencialmente aos domingos) e por último um descanso mais prolongado, as férias, com periodicidade anual e o critério a ser adotado em relação ao trabalho exigido em período coincidente com o seu gozo é o mesmo⁸¹. As férias preenchem todos as finalidades justificadoras dos demais intervalos e descansos trabalhistas, entre elas, metas de saúde e segurança laborativas e de reinserção familiar, comunitária e política do trabalhador.

A Constituição Brasileira impõe a obrigação de o empregador remunerar seu empregado nos dias de repouso semanal compulsório e os feriados, o que caracteriza essas pausas periódicas de trabalho como simples interrupção de prestação de serviço. Relativamente às férias remuneradas, o mesmo se verifica,

⁸¹CAMINO, Carmem, **Direito Individual do Trabalho**, Porto Alegre. Síntese, 1999, p.228.

motivo por que o período de gozo, corresponde a interrupção do contrato, é considerado integrante do tempo de serviço do empregado.⁸²

Férias são o período do contrato de trabalho em que o empregado não presta serviços, mas auferir remuneração do empregador, após ter adquirido o direito no decurso de 12 meses. Visam, portanto, as férias à restauração do organismo após um período em que foram despendidas energias no trabalho.⁸³

Entende-se por férias o direito de o empregado interromper o trabalho por iniciativa do empregador, durante um período variável em cada ano, sem perda da remuneração, cumpridas certas condições de tempo no ano anterior, a fim de atender aos deveres da restauração orgânica e de vida social.⁸⁴

Sob o prisma do empregado, podemos dizer que é o direito de exigi-las do empregador e de se privar de trabalhar no durante certo lapso temporal. Sob o ângulo do empregador, é o período em que este deve abster-se de exigir prestação de serviço do trabalhador e pagar a remuneração correspondente.

Sua classificação no conjunto das parcelas integrantes do contrato não é uniforme, mas diferenciada em função cumprimento (ou não) pleno de suas funções no contexto contratual. Caso sejam férias efetivamente fruídas, gozadas no curso do contrato, sua natureza jurídica será de salário; caso não sejam efetivamente gozadas no curso do contrato, assumirão natureza jurídica de indenização pela parcela trabalhista parcialmente frustrada.⁸⁵

O período das férias é contado como tempo de serviço do trabalhador, para todos os efeitos (artigo 130, § 2º da CLT). Porém, o período de férias indenizadas, depois da cessação do contrato de trabalho, não será considerado como tempo de serviço do trabalhador, em razão do fim do contrato de trabalho.

O empregado que ficar doente no curso das férias não tem seu gozo suspenso. Se persistir a doença após as férias, terá direito de receber da empresa os primeiros 15 dias de trabalho. Ocorrendo durante as férias o nascimento de filho

⁸²SÜSSEKIND, Arnaldo, 2004, p.308.

⁸³MARTINS, Sérgio Pinto, 2001, p. 500.

⁸⁴ELSON, Gottschalk, **Férias Anuais Remuneradas**, São Paulo, Max Limonad, 1956, p. 14.

⁸⁵ DELGADO, Maurício. Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 947.

da empregada, haverá a suspensão das férias pelos 120 dias. Em relação ao empregado que for pai durante as férias, não há previsão de suspensão de suas férias para gozo da licença-paternidade.⁸⁶

⁸⁶ MARTINS, Sérgio Pinto, **Direito do Trabalho**, São Paulo, Atlas, 2001, p. 506.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo fazer uma abordagem no sentido de distinguir os institutos da suspensão e da interrupção do contrato de trabalho. Os artigos 471 e seguintes da CLT que estabelecem condições, porém, não trazem a distinção, ficando a cargo da doutrina e da jurisprudência essa tarefa.

Assim, a suspensão e a interrupção contratual são regulamentos do direito do trabalho de extrema importância, tendo em vista que fatos novos podem ocorrer durante a execução do contrato de trabalho, e os direitos garantidos dos trabalhadores, necessariamente, precisam ser assegurados.

A obra teve o intuito de dar ao leitor elementos necessários para compreensão adequada das regras que regem as relações de trabalho referente à intermitência da execução contratual. Além disso, estimular uma análise dessas normas e dos seus efeitos na sociedade, para diferenciar os dois conceitos que parecem se confundir: suspensão e interrupção do contrato de trabalho, pois é, sem dúvida, uma ferramenta bastante útil, necessária para o dia-a-dia do trabalhador.

Um dos efeitos mais importantes da suspensão contratual, além da suspensão total ou parcial dos efeitos do contrato de trabalho, é a garantia de emprego ao trabalhador, visto que, após a cessação da condição suspensiva, o contrato voltará a vigorar, e o trabalhador voltará à sua condição de empregado, garantidos todos os direitos contratuais vigentes quando da suspensão.

Percebemos durante o trabalho que a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho, por vezes, acabam por se difundirem, quando uma se transforma em outra. É exemplo prático disso o auxílio-doença, que após o decurso de prazo sem modificação da causa do problema, que de interrupção se transforma em suspensão do contrato.

A ampla maioria da doutrina entende que na suspensão o empregador não deve pagar o salário, nem contar o tempo de serviço do empregado afastado. Já na interrupção se paga o salário e também se conta o tempo de serviço. A suspensão e

a interrupção do contrato de trabalho são regulamentos que dispõem da sustação restrita ou ampliada dos efeitos contratuais durante certo período.

Esse conceito não é absoluto, uma vez que pode não haver pagamento de salário, nem contagem do tempo de serviço para determinado meio, mas haver para outro, como no caso do recolhimento do FGTS, na hipótese de afastamento para prestar serviço militar ou por acidente de trabalho.

As hipóteses que caracterizam a suspensão e a interrupção remunerada, estão previstas em lei de um modo geral, com normas de caráter imperativo. Porém, nada impede que os acordos ou convenções coletivas, ou ainda, as partes contratantes estipulem outros casos de suspensão ou interrupção contratual, além dos previstos legalmente, uma vez que podem ajustar os pagamentos dos salários durante o respectivo afastamento do empregado, transformando a inexecução contratual em mera interrupção remunerada da prestação de serviços.

Por fim, vale lembrar que a suspensão se caracteriza quando o empregado não presta serviço e nem o empregador lhe paga salário. Ao passo que, na interrupção, o trabalhador não presta serviço e o empregador fica obrigado a pagar-lhe o salário, pois ambos sustam de modo amplo e o outro restrito as cláusulas do contrato de trabalho durante certo lapso de tempo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. 1943. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 18 dez. 2013

BRASIL. Lei nº605, de 05 de janeiro de 1949. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0605.htm>. Acesso em: 24 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3807.htm>. Acesso em: 28 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº4.072, de 16 de junho de 1962. **Planalto**. Disponível em:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4072.htm >. Acesso em: 07 out. 2013.

BRASIL. Lei nº4.090, de 13 de julho de 1962. **Planalto**. Disponível em:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4090.htm>. Acesso em: 14 de nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964. **Planalto**. Disponível em:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4375.htm>. Acesso em: 05 dez. 2013.

BRASIL. Lei nº4.749, de 12 de agosto de 1965. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4749.htm>. Acesso em: 13 jan. 2014.

BRASIL. Decreto-Lei nº229, de 28 de fevereiro de 1967. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0229.htm>. Acesso em: 21 nov. 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº 715, de 30 de julho de 1969. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0715.htm>.

Acesso em: 30 out. 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº1.535, de 15 de abril de 1977. **Planalto**. Disponível em:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1535.htm>. Acesso em: 16 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº7.783, de 28 de junho de 1989. **Planalto**. Disponível em:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.htm>. Acesso em: 24 nov. 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 set. 2013.

BRASIL. Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8036consol.htm>. Acesso em: 10 jan. 2014.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 13 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. **Planalto**. Disponível em:

<<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/8b6939f8b38f377a03256ca200686171/36e0f4a785ef9ef4032569fa00697071?OpenDocument>>. Acesso em: 28 dez. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.471, de 14 de julho de 1997. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9471.htm>. Acesso em: 24 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9649cons.htm>. Acesso em: 24 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9876.htm>. Acesso em: 12 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.853, de 27 de outubro de 1999. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9853.htm>. Acesso em: 09 set. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9876.htm>. Acesso em: 24 nov. 2013.

BRASIL. Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10421.htm>. Acesso em: 12 out. 2013.

BRASIL. Lei nº 10.710, de 05 de agosto de 2003. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10710.htm>. Acesso em: 26 jan. 2014.

BRASIL. Lei nº 11.304, de 11 de maio de 2006. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11304.htm>. Acesso em: 23 set. 2013.

CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 1999.

CATHARINO, José Martins. **Compêndio de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso do Direito do Trabalho**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MAGNO, Octaviano Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MARANHÃO, Délio. **Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1987.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES FILHO, Evaristo. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 29. ed. São Paulo: Ltr, 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Disponível em:
<http://www.amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=573:nova-sumula-n-440--manutencao-do-plano-de-saude-de-acidentado-&catid=121:sumulas-e-ojs-comentadas&Itemid=277>. Acesso em: 05 out. 2013

PRUNES, José Luiz Ferreira. **Salário Sem Trabalho: Situações em que o Empregado Recebe Salário sem Prestar Serviços**. São Paulo: LTr, 1976.

ROSSUMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do trabalho**. 6. ed. Curitiba: Juruá, 1997.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.