

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO**

Wagner William Ferreira Gregory

**ANÁLISE COMPARADA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO DO
EMPREGADO COM JUSTA CAUSA NO BRASIL E EM PORTUGAL**

PORTO ALEGRE

2023

Wagner William Ferreira Gregory

**ANÁLISE COMPARADA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO DO
EMPREGADO COM JUSTA CAUSA NO BRASIL E EM PORTUGAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Ciências
Jurídicas e Sociais na Universidade
Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

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

PORTO ALEGRE

2023

WAGNER WILLIAM FERREIRA GREGORY

**ANÁLISE COMPARADA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO DO
EMPREGADO COM JUSTA CAUSA NO BRASIL E EM PORTUGAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Ciências
Jurídicas e Sociais na Universidade
Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

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

Aprovado em 05 de abril de 2023.

BANCA EXAMINADORA

Professor Doutor Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles (Orientador)

Professor Doutor Rodrigo Coimbra Santos

Professora Bruna Nicolai Führ

RESUMO

Para o Direito do Trabalho, o momento de extinção do contrato de trabalho apresenta grande relevância, sendo a dispensa por justa causa do empregado uma das modalidades que determinam o fim do vínculo laboral. A presente monografia buscou, portanto, realizar uma análise comparada da justa causa por ato culposo do empregado no Brasil e em Portugal, com o intuito de delimitar o tema e de promover a diferenciação deste conceito nos dois países, principalmente por corresponderem, respectivamente, aos sistemas taxativo e genérico. A fim de cumprir este propósito, utilizou-se o método de pesquisa indutivo, com base na análise da doutrina, da jurisprudência e das legislações brasileira e portuguesa. Dessa forma, o trabalho foi dividido em dois capítulos. No primeiro realizou-se a análise da justa causa para rescisão do contrato de trabalho do empregado no Brasil. No segundo capítulo, por sua vez, abordou-se a rescisão por justa causa do empregado em Portugal. Posto isso, conclui-se que a legislação brasileira ainda não atingiu sua fase ideal em relação à aplicação da justa causa, visto que, diferentemente de Portugal, não prevê um procedimento que promova a coparticipação das partes no momento da aplicação da penalidade.

Palavras-chave: Justa causa; Brasil; Portugal.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC	Código Civil
CF	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CP	Código Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
CT	Código do Trabalho (Portugal)
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OMS	Organização Mundial de Saúde
STF	Supremo Tribunal Federal
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. DO TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO NO BRASIL	9
2.1 DO CONCEITO DE JUSTA CAUSA.....	10
2.2 DOS SISTEMAS DE JUSTA CAUSA.....	11
2.3 DOS REQUISITOS PARA APLICAÇÃO.....	12
2.3.1 Da imediatidade ou atualidade	14
2.3.2 Da proporcionalidade entre a falta e a punição.....	15
2.3.3 Princípio do non bis in idem	16
2.3.4 Da não discriminação ou tratamento igual.....	17
2.3.5 Da gravidade da falta	18
2.3.6 Do nexo causal entre a falta e a penalidade	19
2.3.7 Da não ocorrência de perdão tácito ou expresso	20
2.4 DOS TIPOS DE INFRAÇÕES ELENCADAS NO ART. 482 DA CLT	21
2.4.1 Do ato de improbidade	22
2.4.2 Incontinência de conduta ou mau procedimento.....	23
2.4.3 Negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço	24
2.4.4 Da condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena	26
2.4.5 Desídia no desempenho das respectivas funções	27
2.4.6 Da embriaguez habitual ou em serviço.....	27
2.4.7 Violação de segredo da empresa	28
2.4.8 Do ato de indisciplina ou de insubordinação	29
2.4.9 Do abandono de emprego.....	30
2.4.10 Do ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem	31
2.4.11 Do ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem.....	31
2.4.12 Prática constante de jogos de azar	32

2.4.13 Da perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do empregado.	32
2.4.14 Dos atos atentatórios à segurança nacional	33
3. DO TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO EM PORTUGAL	33
3.1 DO DESPEDIMENTO POR FATO IMPUTÁVEL AO TRABALHADOR.....	35
3.1.2 Das situações típicas de justa causa disciplinar	36
3.1.3 Dos critérios de apreciação da justa causa.....	37
3.2 DO PROCESSO DISCIPLINAR PARA DESPEDIMENTO	39
3.2.1 Da nota de culpa	40
3.2.2 Do inquérito prévio	41
3.2.3 Da resposta à nota de culpa	41
3.2.4 Da suspensão preventiva do trabalhador	42
3.2.5 Da fase instrutória.....	43
3.2.6 Da decisão de despedimento.....	45
3.2.7 Da ilicitude do despedimento por fato imputável ao trabalhador.....	46
4. BRASIL X PORTUGAL	48
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	49
REFERÊNCIAS	51

1. INTRODUÇÃO

Em muitas de suas versões, o ramo laboral sempre se posicionou no sentido de preservar o vínculo empregatício, contexto sob o qual o princípio da continuidade é determinante sobre a relação de emprego. A extinção do contrato de trabalho é matéria de grande relevância, configurada pelas diferentes modalidades que dão fim ao vínculo laboral. Destarte, apesar de a lógica trabalhista almejar a continuidade deste vínculo, o momento de terminação é de suma importância para o Direito do Trabalho, assim como é para as partes envolvidas, uma vez que a previsão legal desta matéria incide sobre a relação de emprego e, muitas vezes, exige o cumprimento de certas formalidades para sua configuração, ou até mesmo assegura direitos às partes.

Ademais, cabe salientar que a perda do emprego acarreta em prejuízos ao trabalhador, que normalmente se utiliza deste, mediante o recebimento de remuneração, para garantir seu próprio sustento e de sua família. Logo, o término do contrato, considerando o contexto da sociedade em geral, tende a ser indesejado, bem como acaba por sofrer limitações das disposições constantes em legislações trabalhistas e constitucionais.

Por tal razão, a presente monografia busca analisar especificamente uma das modalidades de extinção do contrato de trabalho: a justa causa para dispensa do empregado. Para isso, buscou-se realizar uma análise comparada da justa causa por ato culposo do empregado no Brasil e em Portugal, com o intuito de delimitar o tema e de promover a diferenciação deste conceito nos dois países, principalmente por corresponderem, respectivamente, aos sistemas taxativo e genérico. A fim de cumprir este propósito, utilizou-se o método de pesquisa indutivo, com base na análise da doutrina, da jurisprudência e das legislações brasileira e portuguesa.

O presente trabalho foi dividido em dois capítulos. O primeiro capítulo trata da rescisão por justa causa do empregado no Brasil. Inicialmente, foram feitas breves considerações sobre o término do contrato de trabalho e, na sequência, foi exposto o conceito de justa causa, com base na doutrina e na legislação brasileira. Posteriormente, passou-se ao estudo dos sistemas de justa causa (taxativo e genérico), seguido do estudo dos requisitos para sua aplicação. Por fim, neste capítulo realizou-se a análise das infrações elencadas no artigo 482 da CLT.

O segundo capítulo versa sobre a dispensa por fato imputável ao trabalhador, que trata da justa causa subjetiva prevista na legislação portuguesa. Para isso,

também iniciou-se pela abordagem do término contratual em Portugal, seguido pelo conceito de justa causa por ato culposo do trabalhador. A seguir, foram analisadas brevemente as situações tipificadas de justa causa constantes no Código do Trabalho português, de caráter meramente exemplificativo. Em seguida, analisamos os critérios para a aplicação da dispensa e encerrou-se o capítulo com a abordagem do processo disciplinar previsto na lei portuguesa, a qual dividiu-se no estudo da nota de culpa, do inquérito prévio, da resposta à nota de culpa, da suspensão preventiva do trabalhador, da fase instrutória, da decisão da dispensa e da ilicitude da dispensa por fato imputável ao trabalhador.

2. DO TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO NO BRASIL

"Perder o emprego pode ser um dos eventos econômicos mais desoladores na vida de uma pessoa". Com esta frase, Nicholas Gregory Mankiw, professor de Economia da Universidade de Harvard, introduziu o capítulo sobre o desemprego em sua obra "Introdução à economia". Para o autor, a maioria das pessoas conta com os ganhos de seu trabalho e obtém deste não apenas a renda, mas também um sentimento de realização pessoal, de modo que a perda do emprego representaria um padrão de vida mais baixo no presente, a ansiedade em relação ao futuro e a perda da autoestima do trabalhador.¹

Já no ramo justralhista, o momento de terminação do contrato de trabalho também apresenta grande relevância. Segundo Mauricio Godinho Delgado, o Direito do Trabalho sempre atuou em sentido contrário à terminação da relação de emprego, ao menos em suas versões clássicas, pois esta "transcende o mero interesse individual das partes, uma vez que tem reflexos no âmago da estrutura e dinâmica sociais".² O trabalhador, que presumidamente não tem condições de garantir a sua subsistência ideal por si só, dispõe sua energia laboral em troca de salário e, assim, a relação de emprego torna-se o instrumento pelo qual "os despossuídos de poder socioeconômico" atingem o plano da dignidade humana, assegurado em nossa Constituição.

Nesse sentido, a dispensa no direito juslaboral é um mal que deve ser evitado sempre que possível, razão pelo qual vigora no Direito do Trabalho o princípio da continuidade da relação de emprego, o qual busca preservar o vínculo empregatício entre as partes, exceto quando a dispensa se fundar em causa jurídica relevante. Logo, a continuidade deste vínculo é, além de um dos maiores objetivos do Direito do Trabalho, uma expressão de segurança aspirada por todos, comprometida sempre que houver o término do contrato de emprego.³

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) emprega diversas nomenclaturas, como sinônimas, para significar o término do contrato de trabalhado, tais como: *rescisão* (§2º do art. 477, 482, 483, 484), *extinção* (caput do art. 477), *dissolução* (§2º

¹ MANKIW, N. Gregory. **Introdução à economia**. Tradução Allan Vidigal Hastings. São Paulo, 2009, p 509-510.

² DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p 1304.

³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 460.

do art. 477), *cessação* (art. 146) etc. Já a OIT emprega o termo *terminação* para se referir às diferentes modalidades de extinção do contrato de trabalho. A doutrina não apresenta um consenso a respeito de qual terminologia deve ser utilizada, sendo comum o emprego das expressões: *resolução*, *rescisão* e *resilição* para caracterizar as diferentes espécies.

Assim como Wagner D. Giglio⁴, entendo que, apesar de válido e admirável todo esforço empenhado nas tentativas de padronizar a nomenclatura a ser utilizada, empregaremos neste estudo - no qual o intuito é realizar uma análise comparada da rescisão do contrato de trabalho do empregado com justa causa no Brasil e em Portugal - o termo *rescisão* e os demais como sinônimos.

Nesse sentido, o presente capítulo irá tratar da dispensa do empregado por justa causa no Brasil, principalmente no que tange às hipóteses elencadas no artigo 482 da CLT, com breves considerações à Lei do Contrato de Trabalho portuguesa, a qual será abordada no capítulo seguinte deste estudo.

2.1 DO CONCEITO DE JUSTA CAUSA

A Justa Causa é uma modalidade de extinção do contrato de trabalho que autoriza a rescisão unilateral do contrato devido ao cometimento de um ato culposo de uma das partes da relação de emprego.

Segundo Wagner Giglio⁵, a justa causa é configurada como “todo ato faltoso grave, praticado por uma das partes, que autorize a outra a rescindir o contrato de trabalho, sem ônus para o denunciante”.

Amauri Mascaro Nascimento, em referência ao disposto na Lei do Contrato de Trabalho de Portugal, menciona que: “considera-se justa causa o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho”.⁶ Nesse sentido, Evaristo de Moraes Filho a conceitua como “todo ato doloso ou culposamente grave, que faça desaparecer a confiança e a boa-fé que devem entre elas (as partes) existir, tornando assim impossível o prosseguimento da relação”.⁷

⁴ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 11.

⁵ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 12.

⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 462.

⁷ MORAES FILHO, Evaristo de. **A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 150.

Destarte, diante dos conceitos apresentados, podemos observar que a justa causa, assim como outros tipos de punições - como a advertência e a suspensão, frequentemente mencionadas na doutrina e na jurisprudência -, são ferramentas inerentes ao poder disciplinar do empregador, que, por sua vez, decorre do poder diretivo, já que ao empregador compete o dever de direção da prestação pessoal de serviços, bem como é a quem cabe os riscos da atividade explorada, nos termos do artigo 2º da CLT⁸, facultando-lhe nos casos de descumprimento do contrato por parte do empregado, quando restar abalada a relação de emprego, a aplicação das punições acima referidas.⁹

Por tal razão, considera-se esta modalidade de extinção do contrato de trabalho a penalidade máxima a ser aplicada a uma das partes da relação de emprego, principalmente ao trabalhador, pois não terá direito ao aviso prévio, à indenização sobre o saldo do FGTS, ao seguro-desemprego, às férias proporcionais, ao 13º salário etc. Nos casos em que a rescisão ocorrer por conta de um ato faltoso praticado pelo empregador, resta configurada a despedida sem justa causa, ou arbitrária, bem como é assegurado ao trabalhador todos os direitos referidos neste parágrafo.

Vale ressaltar que a doutrina é desarmônica quanto ao significado das expressões “justa causa” e “falta grave”. Na prática forense, a utilização é dada de forma indiscriminada, como expressões sinônimas. No entanto, do ponto de vista legal, o art. 493 da CLT¹⁰ constitui que a falta grave pode ser considerada como a justa causa, que por sua repetição ou natureza, autoriza a dispensa do empregado estável.¹¹ Todavia, e em conformidade ao tratamento dado pela jurisprudência, utilizaremos ambas as expressões sem distinção, com maior referência a primeira pela sua proximidade com objetivo deste estudo.

2.2 DOS SISTEMAS DE JUSTA CAUSA

O Brasil adotou o sistema taxativo para enumerar os tipos jurídicos de infrações trabalhistas que autorizam a rescisão unilateral do contrato de trabalho do empregado com justa causa. De tal forma, todos os seus tipos jurídicos encontram-se

⁸ Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p.1061-1062.

¹⁰ Art. 493 - Constitui falta grave a prática de qualquer dos fatos a que se refere o art. 482, quando por sua repetição ou natureza representem séria violação dos deveres e obrigações do empregado.

¹¹ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 13.

expressamente previstos no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho. Ademais, há outras figuras de justa causa previstas em artigos diferentes da CLT e em outras leis, as quais não serão abordadas neste trabalho.

Em outros sistemas jurídicos, denominados genéricos, a lei se reserva a não indicar exaustivamente as hipóteses que autorizam a rescisão por justa causa, limitando-se a atribuir-lhe um conceito e deixando sua aplicação sob avaliação das partes interessadas, não defesa a possibilidade de se recorrer a um juiz. Este é o caso de Portugal, que no artigo 351 da sua Lei do Contrato de Trabalho prevê que a justa causa constitui-se devido ao comportamento culposo do trabalhador que, por sua gravidade e pelas consequências, torne imediata e impossível a subsistência da relação de emprego.

Em relação à ordem jurídica brasileira, por estarem elencadas no artigo 482 da CLT todas as hipóteses que configuram a justa causa do empregado, a forma da dispensa ocorre mediante “declaração do empregador, que dá ciência ao empregado da despedida por justo motivo para que se comece a produzir seus efeitos”, sem a necessidade da observação de uma forma especial¹². Nos casos em que se tratar de empregado estável, e quando a lei exigir, cabe ao empregador apenas aplicar-lhe a suspensão, sendo necessárias a apuração e a comprovação da falta grave mediante inquérito judicial para que se autorize a resolução do contrato.¹³

Outrossim, entende-se que os atos faltosos elencados no artigo 482 da CLT são taxativos, embora a experiência jurídica brasileira não aponte para uma grande diferença em relação ao sistema genérico, já que os tipos previstos na Consolidação podem ser considerados demasiado amplos. Martins Catharino, por exemplo, defende que o Brasil adotou o sistema exemplificativo ao invés do taxativo.¹⁴

2.3 DOS REQUISITOS PARA APLICAÇÃO

Conforme Maurício Godinho Delgado, o direito brasileiro ainda não atingiu sua fase ideal no tocante ao exercício do poder disciplinar e à aplicação das penalidades pelo empregador ao trabalhador, pois em nossa legislação não há previsão de um procedimento especial para aferir as faltas e a aplicação das penas, bem como não

¹² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p.1065.

¹³ SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 325.

¹⁴ CATHARINO, José Martins. **Compêndio Universitário de Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Jurídica e Universitária, 1972, p. 779.

há mecanismos que promovam a coparticipação das partes no momento da aplicação da punição, sendo a dispensa por justa causa aplicada unilateralmente pelo empregador, que avalia e determina a penalidade ao trabalhador, podendo-o fazer sem a observância de um mínimo procedimento que assegure ao contraditório e à ampla defesa do empregado.¹⁵

Assim, diante da omissão do modelo celetista pátrio em vigor, o controle dos empregadores brasileiros é efetuado pelas instituições componentes do sistema trabalhista pátrio, como o Ministério Público do Trabalho, o Ministério do Trabalho, a Justiça do Trabalho, os sindicatos etc. Estes deverão impor sanções às empresas que não se adaptarem às práticas mais democráticas no exercício de seu poder disciplinar.¹⁶

Em grande parte, os motivos que levaram a escolha do tema deste trabalho remetem ao fato desta omissão do Direito do Trabalho brasileiro, que simplesmente mostrou-se inerte diante da imprevisão de um procedimento que permita ao empregado sua defesa no momento da aplicação da pena, somado ao fato de que, em muitos casos, este trabalhador não possui grande poder econômico, tampouco instrução suficiente, de modo que não consiga recorrer à justiça, afetando o seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Em contrapartida, a Lei do Contrato de Trabalho portuguesa faz menção a um rito que deve ser observado nos casos de dispensa por justa causa, no qual seu início ocorre com a nota de culpa com a descrição circunstanciada dos fatos imputados ao empregado; seguida pela resposta desta nota de culpa pelo trabalhador; pela instrução para realização das diligências probatórias, se necessárias; e, por fim, pela decisão de dispensa por justa causa, garantido, ainda, o direito de recorrer à justiça para discutir tal dispensa.

Feitas tais considerações, ainda que diante da omissão referida por parte da legislação pátria, a doutrina consagra alguns requisitos à aplicação da justa causa, os quais alguns autores, como Amauri Mascaro Nascimento¹⁷ e Mauricio Godinho Delgado¹⁸, descrevem como requisitos objetivos e subjetivos da justa causa. A fim de

¹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p 1414.

¹⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p 1414.

¹⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 463.

¹⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p 1414-1421.

realizar o estudo de tais requisitos de maneira singular, optamos pela divisão oferecida por Vólia Bomfim Cassar¹⁹, que atribui sete critérios à aplicação desta modalidade de rescisão do contrato de trabalho, são elas: 1 - *imediatidade ou atualidade*; 2 - *proporcionalidade entre a falta e a punição*; 3 - *non bis in idem*; 4 - *não discriminação ou tratamento igual*; 5 - *gravidade da falta*; 6 - *do nexa causal entre a falta e a penalidade (teoria da vinculação dos fatos ou dos motivos determinantes da punição)*; e 7 - *da não ocorrência de perdão tácito ou expresso*.

2.3.1 Da imediatidade ou atualidade

A imediatidade ou atualidade é um requisito que regula a atuação do poder disciplinar do empregador. Deste requisito, surge a ideia de que a punição precisa ser atual e imediata em alguns casos, não podendo ser postergada a sua aplicação para um momento futuro, quando já houver o conhecimento da conduta faltosa pelo empregador, a fim de evitar que este utilize do poder disciplinar como forma de ameaça ao trabalhador, que poderia ser despedido a qualquer tempo nestas circunstâncias.

Conforme Arnaldo Sussekind, a justa causa deve ser atual para ensejar a rescisão do contrato de trabalho, porém não necessariamente imediata; em algumas situações, eventual discussão na Justiça do Trabalho deveria avaliar e julgar de acordo com o caso concreto, podendo-se permitir a dilação do prazo diante da complexidade da organização interna da empresa.²⁰

De fato, no que tange à ordem jurídica brasileira, não há qualquer tipo de menção a um prazo específico a ser observado nos casos de rescisão por justa causa do empregado genérico, sendo apenas presumido que a punição seja aplicada logo que se tenha o conhecimento do ato faltoso.

Mauricio Godinho, em analogia à Súmula nº 403 do STF - que trata da instauração do inquérito judicial para apuração de falta grave cometida pelo empregado estável -, sugere que o parâmetro máximo fornecido pela ordem jurídica é de 30 dias, quando houvesse necessidade de alguma diligência investigatória acerca da infração. Complementa ao afirmar que, apesar de se tratar de matéria envolvendo o empregado estável, poderia servir como parâmetro para outras

¹⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p.1066.

²⁰ SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 327.

hipóteses que configuram a justa causa constantes na CLT.²¹

Nesse sentido, a aplicação da justa causa pelo empregador não detém um prazo rígido a ser observado, sendo estabelecido na doutrina que a punição seja aplicada imediatamente após o conhecimento do ato faltoso, permitido a dilação do prazo em circunstâncias nas quais a complexidade da organização da empresa exigir, como no caso da administração pública, que envolve maior burocracia na prática de tais atos, ou em empresas privadas de grande porte que estabeleçam um procedimento específico para aferição dos atos faltosos. Em todo caso, deve prevalecer o bom-senso entre o tempo da aplicação da punição e o conhecimento da prática do ato faltoso, sob pena de perdão tácito.²²

JUSTA CAUSA. IMEDIATIDADE. A dispensa por justa causa exige imediatidade entre o momento em que o empregador toma conhecimento da falta cometida pelo empregado e o momento em que aplica a punição, sob pena de se reconhecer a ocorrência de perdão tácito. TRT. 1ª Reg. RO 0101074362019501001, Rel. Desembargadora Dalva Amelia de Oliveira, sessão dia 07/06/2022.

2.3.2 Da proporcionalidade entre a falta e a punição

A proporcionalidade entre a falta e a punição é um critério que deve ser observado no exercício do poder disciplinar do empregador, a fim de evitar que a penalidade seja excessiva em confronto com o ato faltoso.²³ Assim, para as faltas leves, devem ser aplicadas punições brandas, enquanto para as faltas mais graves, punições mais rigorosas.²⁴

Conforme mencionado anteriormente, a justa causa, a advertência e a suspensão são inerentes ao poder disciplinar do empregador, as quais podem ser aplicadas em casos de descumprimento do contrato por parte do empregado, quando houver um abalo na relação de emprego. A CLT não menciona a advertência como uma de suas penalidades permitidas, porém a doutrina e a jurisprudência majoritárias consagraram o direito do empregador de aplicá-la no âmbito da relação de emprego.

Destarte, a rescisão por justa causa se destina somente aos casos em que a falta praticada tiver natureza gravíssima, tornando insustentável a continuidade da

²¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1419.

²² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p.1067.

²³ SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 328.

²⁴ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1068.

relação de emprego, enquanto a advertência objetiva a punição das faltas mais leves.

Quanto à suspensão, tem-se que esta não pode ser superior a 30 dias consecutivos, nos termos do art. 474 da CLT²⁵, e deve ser aplicada em casos de conduta faltosa de gravidade média, quando não há o rompimento da fidúcia contratual, porém se faça necessária a aplicação de uma penalidade mais rigorosa do que a advertência e menos do que a justa causa, normalmente devido ao caráter reincidente da falta.

Boa parte da doutrina e da jurisprudência majoritária abrigam o entendimento de que não é possível ao juízo graduar a pena aplicada, cabendo apenas a competência de decidir por mantê-la ou desconsiderá-la, em razão de considerar o poder disciplinar como inerente ao empregador. De qualquer sorte, pode o empregador aplicar a justa causa como sua primeira opção, desde que o ato faltoso tenha gravidade suficiente para caracterizá-la.²⁶

Por fim, ressalta-se que a penalidade não pode ser anotada na CTPS, nos termos do artigo 29, § 4 da CLT, sob pena de dar ensejo ao dano extrapatrimonial, visto que eventuais anotações desabonadoras à conduta do empregado poderiam prejudicá-lo de retornar ao mercado.

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. PROPORCIONALIDADE. INOBSERVÂNCIA. Não sendo a conduta do obreiro grave o suficiente para impossibilitar a continuidade do vínculo empregatício, há de ser desconstituída a justa causa aplicada ao trabalhador, considerando que foi inobservado o princípio da proporcionalidade entre a prática da falta e a natureza da punição. Recurso ordinário conhecido e provido. TRT. 11ª Reg. Processo: 0000622-29.2020.5.11.0008 Rel. Desembargador Jorge Álvaro Marques Guedes, sessão do dia 16/09/2021.

2.3.3 Princípio do *non bis in idem*

O princípio do *non bis in idem*, ou critério da singularidade da punição, também é aplicável no âmbito do poder disciplinar do empregador e se concretiza no entendimento de que a pena não pode ser aplicada duas vezes à mesma falta. Logo, se o empregador optou pela suspensão de um empregado devido ao cometimento de um ato faltoso, por exemplo, não poderia puni-lo novamente com a justa causa pela mesma falta.

Desta maneira, no que concerne a este princípio aplicável ao Direito Penal do Trabalho, o empregador não pode aplicar mais de uma pena para uma única falta,

²⁵ Art. 474 - A suspensão do empregado por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho.

²⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1069.

tampouco modificar a punição perpetrada, sob pena de a última ser elidida, a menos que eventual modificação tenha o intuito de favorecer ao trabalhador, pois nesta hipótese a lógica justralhista tende a permitir sua alteração.²⁷

Amauri Mascaro Nascimento refere que a justa causa pode ser decorrente de ato instantâneo ou de ato habitual, sendo neste último por conta da reiteração do comportamento, autorizada a dispensa por justa causa sem que haja o comprometimento pela dupla punição (*non bis in idem*).²⁸

JUSTA CAUSA. REVERSÃO EM JUÍZO. PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM. As falhas eventualmente cometidas ao longo do contrato de trabalho pelo reclamante foram punidas com suspensão ou advertências, tendo também sido punidas com a dispensa por justa causa, verificando-se a ocorrência do bis in idem. A punição dupla ou a substituição da pena por outra pior, implica violação do princípio do non bis in idem, que veda a dupla penalidade pelo mesmo ato. Logo, fica mantida a decisão que reverteu a justa causa aplicada ao reclamante. Recurso da reclamada desprovido. TRT/RJ. 1ª Reg. RO 01005562120175010047, Rel. Desembargador José Luis Campos Xavier.

2.3.4 Da não discriminação ou tratamento igual

Da não discriminação ou tratamento igual condiz ao critério que proíbe o empregador de punir de forma diversa os empregados que tenham praticado a mesma falta.²⁹ A punição não deve ter o condão de atuar como instrumento discriminatório entre diferentes empregados, de modo que, quando a punição atinge um único empregado, na hipótese de que outros tenham colaborado para a ocorrência do ato faltoso, torna-se discriminatória, exceto nos casos em que se demonstrar efetiva distinção na gravidade e na intensidade de cada um na conduta faltosa.³⁰

Nesse sentido, o perdão concedido a um dos empregados que teve participação na falta apreciada deve ser estendido aos demais coparticipantes, a fim de se evitar eventual caráter discriminatório da pena.

Vólia Bomfim Cassar é certa ao argumentar que a doutrina é omissa quanto às faltas iguais praticadas em momentos diferentes por empregados distintos. Para a autora, nestas situações é necessário que se faça ponderações no sentido de averiguar se é praxe da empresa o perdão tácito ou expresso de algumas faltas,

²⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1420.

²⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 463.

²⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1071.

³⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1420.

situação que, caso confirmada, vedaria ao empregador punir determinado empregado quando outros não receberam punição. Todavia, sugere que, caso o empregador queira pôr fim às burlas constantes, deverá emitir um comunicado sinalizando que aquela prática não será mais tolerada.³¹

Por fim, e em conformidade ao próximo critério a ser estudado, a conduta faltosa por sua apreciação no caso concreto pode vir a autorizar a dispensa por justa causa de um empregado e não de outro, casos em que o interprete deve avaliar criteriosamente cada situação, a fim de evitar injustiças.³²

JUSTA CAUSA - PERDÃO - ALCANCE. O perdão da reclamada em relação a um dos co-participantes do evento gravoso atinge os demais, não se admitindo o benefício em favor de apenas um dos ofensores, o que importaria em tratamento desigual a situações juridicamente iguais. TRT/MG - RO: 11.396/90 – Rel. Juiz Israel Kuperman. DJ/MG 29/11/1991.

2.3.5 Da gravidade da falta

No que tange à gravidade da conduta faltosa, tem-se que a justa causa é aplicável somente aos casos em que estiver comprovada e demonstrada a natureza gravíssima do ato faltoso, de modo que torne insustentável o prosseguimento da relação de emprego. Dessa maneira, na hipótese do ato faltoso - seja pela ação, seja pela omissão - não ocasionar nenhum tipo de abalo à relação de emprego, a justa causa não deve ser aplicada.³³

A apreciação da falta deve levar em consideração as circunstâncias concretas e subjetivas de cada caso. Nessa direção, Evaristo Moraes Filho argumenta que a culpa do empregado deve levar em conta “não só a medida padrão - *bônus pater familias* - como também a personalidade do agente, suas condições psicológicas, sua capacidade de discernimento, e assim por diante”.³⁴

Portanto, um empregador que decide punir determinados empregados que cometeram faltas semelhantes, contudo de forma singular, deve considerar os critérios subjetivos presentes em cada caso, podendo aplicar diferentes punições a cada um, com base nos seus desempenhos e históricos anteriores. Dessa forma, na hipótese de dois empregados que foram flagrados dormindo em serviço, por exemplo, poderia

³¹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1071-1072.

³² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1072.

³³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 463.

³⁴ MORAES FILHO, Evaristo de. **A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 50.

o empregador demitir um deles por justa causa, devido ao caráter reincidente de sua conduta faltosa, enquanto o outro é punido apenas com a advertência, pois sempre apresentou bom desempenho e dedicação ao trabalho, não fazendo jus a rescisão do contrato por justa causa.

JUSTA CAUSA. A dispensa por justa causa exige prova circunstanciada e convincente, a demonstrar a gravidade da falta, a tal ponto que impeça o prosseguimento do vínculo empregatício. Na lição do insigne Mozart Victor Russomano, "a justa causa, algumas vezes, se revela por sua qualidade, outras vezes por sua quantidade (Martinez y Martinez, El Contrato de Trabajo, p. 530).(…). O importante é que, em uma e outra condição, a conduta do empregado implique em violação apreciável de seus deveres, de modo a ficar quebrada ou abalada a confiança que o empregador nele depositava e sobre a qual repousa, necessariamente, todo e qualquer contrato de trabalho". A pequena discussão com colega, da qual não resultaram maiores **consequências**, ou mesmo ofensa física, não se reveste de gravidade tal a respaldar a punição máxima imputada a um trabalhador. TRT/MG – Processo: 01028.2005.016.03.00.6 – Rel. Juíza Emília Facchini. DJ/MG 02/02/2006.

2.3.6 Do nexo causal entre a falta e a penalidade

No que tange ao critério do nexo causal entre a falta e a penalidade, corresponde ao entendimento de que o ato faltoso deve apresentar uma relação de causa e efeito para com a punição a ser aplicada. Deste modo, para que se dê ensejo à rescisão por justa causa, é necessário que a infração e a pena tenham vinculação direta uma com a outra, não permitido ao empregador se utilizar de uma infração recente, por exemplo, para punir uma infração anterior que não recebera punição.³⁵

A causalidade, que detém maior rigor em sistemas nos quais o empregador é obrigado a fornecer por escrito o motivo da dispensa³⁶ - como no caso de Portugal -, implica ao empregador no exercício do poder disciplinar a necessidade de observação do nexo causal entre a falta e a punição. Ainda nos sistemas que não exigem uma forma especial para a aplicação da justa causa, como no Brasil, entende-se que o empregador deve comunicar com precisão os motivos que deram ensejo a tal penalidade, sob pena de elidi-la.³⁷

A doutrina e a jurisprudência não são pacíficas em relação a este ponto, abrigando alguns autores o entendimento, por não estar previsto em lei a necessidade de uma forma especial para aplicação da justa causa, de que não estaria o empregador obrigado a apontar os motivos que deram ensejo à resolução do contrato.

³⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1418.

³⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 463.

³⁷ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1074.

Neste estudo, entende-se que o empregador deve apontar os motivos que levaram a justa causa, bem como é importante lembrar ao disposto na Convenção n° 158 da OIT, que estabelece que “não se dará o término à relação de trabalho de um trabalhador, a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade, comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço”.

Vale ressaltar que o Brasil é membro da OIT, podendo se presumir que, ainda que não ratificadas e, conseqüentemente, não vinculativas à ordem jurídica brasileira, as Convenções, bem como as recomendações internacionais do trabalho, podem exercer influência no direito pátrio, principalmente no que tange à supressão de lacunas. A CLT, em seu artigo 8º, prevê:

As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

2.3.7 Da não ocorrência de perdão tácito ou expresso

Muitas são as causas que podem dar ensejo à ocorrência do perdão tácito do empregado, um exemplo referido anteriormente é a não observação do critério da imediatidade da punição. Outra causa possível são os casos de concessão do aviso prévio ao empregado, pois entende-se que este faz presumir a inexistência de faltas anteriores.³⁸

Assim, tal critério influi, ao ensejo da justa causa, o dever de não ocorrência do perdão tácito ou expresso para que haja sua aplicação.

O perdão tácito pode ser entendido como a renúncia do empregador em punir a conduta faltosa do empregado, seja pelo lapso temporal que se sucedeu entre a falta e a sua apreciação, seja por um comportamento do empregador que permita a presunção do perdão da falta cometida, como no caso de promoção do empregado faltoso. Já o perdão expresso decorre da ação do empregador em se desculpar formalmente com o empregado, mediante um comunicado circular emitido aos funcionários, por exemplo.³⁹

³⁸ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1076.

³⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1076.

Destarte, a não ocorrência do perdão tácito ou expresso acaba por complementar muitos dos requisitos vistos anteriormente, regulamentando o poder disciplinar do empregador, a fim de evitar que este o utilize como um instrumento que lhe dá poderes ilimitados sobre o trabalhador a qualquer tempo. Como já referido, a aplicação da justa causa se justifica aos casos em que a natureza da falta praticada é gravíssima, tornando insustentável a continuidade da relação de emprego. Logo, se o empregador deixa de punir o empregado, postergando a aplicação da pena para um momento futuro, ou pratica uma conduta que faz presumir o perdão do ato faltoso cometido, até mesmo pela ocorrência do perdão expresso formalmente sinalizado ao empregado, não poderia este afirmar que houve a quebra da confiança no âmbito da relação de emprego, de modo a caracterizar como insustentável a sua continuidade, bem como não é o poder disciplinar um instrumento pelo qual o empregador pode se utilizar como forma de ameaça ao trabalhador.

JUSTA CAUSA. FALTA DE IMEDIATIDADE. PERDÃO TÁCITO. Por demais condescendente o empregador, deixando transcorrer mais de dois meses após o ato de desídia praticado pelo empregado, para então decidir dispensá-lo por justa causa, configurou-se o perdão tácito. Sentença mantida. TRT/SP. 2ª Reg. Processo: 1001355-02.2020.5.02.0372, Rel. Juíza Regina Celi Vieira Ferro. 23/07/2021.

2.4 DOS TIPOS DE INFRAÇÕES ELENCADAS NO ART. 482 DA CLT

A CLT em seu art. 482 elenca de maneira taxativa os atos faltosos que constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho do empregado:

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

- a) ato de improbidade;
 - b) incontinência de conduta ou mau procedimento;
 - c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço;
 - d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;
 - e) desídia no desempenho das respectivas funções;
 - f) embriaguez habitual ou em serviço;
 - g) violação de segredo da empresa;
 - h) ato de indisciplina ou de insubordinação;
 - i) abandono de emprego;
 - j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
 - k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
 - l) prática constante de jogos de azar.
 - m) perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do empregado.
- Parágrafo único - Constitui igualmente justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à

segurança nacional.

2.4.1 Do ato de improbidade

O ato de improbidade trata-se de uma conduta faltosa praticada pelo empregado que resulta em dano ao patrimônio empresarial ou de terceiros, com objetivo de auferir vantagem para si ou para outrem.⁴⁰

A doutrina diverge quanto ao conceito trabalhista de improbidade. Nesse sentido, alguns autores, como Arnaldo Sussekind⁴¹ e Dorval Lacerda⁴², consideram tal tipo jurídico como todo ato de desonestidade que, por ação ou omissão, seja contrário aos bons costumes, à moral e à lei.⁴³

Wagner Giglio aponta que a “jurisprudência, primeiro, e a doutrina, depois, reservaram o conceito trabalhista de improbidade, por exclusão, somente para as manifestações desonestas do empregado que constituam atentado ao patrimônio ou, mais exatamente, a bens materiais.” Por ser um ramo novo da ciência jurídica, o direito do trabalho ainda não atingiu sua técnica ideal, permitindo uma maior liberdade de interpretação dos frios textos legais à realidade.⁴⁴

Vale ressaltar que a prática desta conduta faltosa inclui tanto os atos que resultarem em dano ao patrimônio do empregador, como também aos que resultarem em prejuízos a terceiros, ainda que não afetem diretamente o patrimônio do empregador, uma vez que, provavelmente, será presumida a sua responsabilidade por tais atos.⁴⁵

2.4.2 Incontinência de conduta ou mau procedimento

Alguns dos tipos de infrações previstas na CLT são considerados demasiado amplos por boa parte da doutrina, de modo que poderiam abranger as demais figuras da justa causa, como é o caso do “mau procedimento”, previsto na alínea *b* do artigo 482.

⁴⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1422.

⁴¹ SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 330.

⁴² LACERDA, DORVAL. **A falta grave no Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Edições Trabalhista, 1976, p.44.

⁴³ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1077

⁴⁴ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 54-55.

⁴⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1423.

Giglio⁴⁶, ao tratar dos antecedentes legislativos anteriores à forma prevista na CLT, refere que a Consolidação desdobrou o conteúdo da letra a do art. 5º da Lei nº 62 de 1935⁴⁷, a qual assimilava a improbidade e a incontinência de conduta. Destarte, quis o legislador da Consolidação semelhar incontinência de conduta à figura do mau procedimento, embora tais expressões sejam consideradas diferentes tipos de infrações que autorizam a rescisão por justa causa.

A doutrina não apresenta uma definição precisa quanto à figura do mau procedimento, assim como à incontinência de conduta, embora boa parte desta conclua que tal tipo legal é tão amplo que pode incluir todas as demais figuras. Nessa direção, de maneira geral, o mau procedimento pode ser entendido como um comportamento incorreto do empregado que fira a “discrção pessoal, as regras do bem viver, o respeito, o decoro e a paz, e de atos de impolidez, de grosseria, de falta de compostura, que ofendem a dignidade.”⁴⁸

Para Amauri Mascaró Nascimento, o mau procedimento é o comportamento irregular do empregado, incompatível com as normas exigidas pelo senso comum do homem médio.⁴⁹ De qualquer sorte, diante da amplitude que esta hipótese da justa causa alcança, cabe ao operador jurídico fazer valer-se dos requisitos e da análise das circunstâncias no caso concreto, principalmente no que tange à gravidade da conduta faltosa na hora de avaliar e julgar a infração e a pena aplicada, devendo-o fazer com segurança, sensibilidade e técnica.⁵⁰

A incontinência de conduta, na jurisprudência, tem-se assemelhado ao mau procedimento, porém descrita como “um comportamento irregular do empregado incompatível com a moral sexual.”⁵¹ Assim, descreve-se pelo tipo legal que consiste na conduta culposa do empregado que prejudique o ambiente laboral ou as obrigações contratuais, sob o ponto de vista sexual, normalmente traduzida pelo

⁴⁶ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 75.

⁴⁷ Art. 5º São causas justas para despedida:

a) qualquer ato de improbidade ou incontinência de conduta, que torne o empregado incompatível com o serviço; (...)

⁴⁸ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 78.

⁴⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaró. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 466.

⁵⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1423.

⁵¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaró. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 466.

assédio sexual a uma colega ou cliente.⁵²

Vale ressaltar que alguns tipos de infrações podem ser cometidos fora do estabelecimento de trabalho e, ainda assim, autorizarem a rescisão por justa causa, porém é necessário que se faça uma avaliação criteriosa, a fim de verificar se a conduta irregular interferiu no bom desempenho das atividades exploradas ou na imagem da empresa. Desta maneira, Vólia Bonfim conceitua a incontinência de conduta como quando o trabalhador leva uma vida irregular fora do trabalho, que, de alguma forma, influencie direta ou indiretamente no emprego, ferindo sua imagem funcional ou da empresa, presumidamente de forma habitual.⁵³

2.4.3 Negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço

A alínea c do artigo 482 da Consolidação abrange dois tipos similares, embora distintos: “a negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado” e a “negociação habitual por conta própria ou alheia quando for prejudicial ao serviço”.

O primeiro tipo legal corresponde à negociação efetuada de modo habitual pelo empregado fora do estabelecimento de serviço, sem a permissão do empregador, quando tal negociação resultar em efetiva concorrência à atividade explorada pela empresa ou em desvio de clientela.⁵⁴

O Código Comercial de 1850, no art. 84, IV⁵⁵, já permitia a dispensa dos prepostos nos casos de negociação por conta própria ou alheia sem a permissão do proponente, bem como se mantera previsto na Lei nº 62 de 5-6-1935 e ganhara sua forma definitiva na CLT. Também convém ressaltar que o novo Código Civil, no artigo 1170, veda a negociação, por conta própria ou de terceiro, do preposto em operações do mesmo gênero da que lhe foi cometida, sob pena de responder por perdas e danos

⁵² DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1423.

⁵³ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1078.

⁵⁴ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1082.

⁵⁵ Art. 84 - Com respeito aos preponentes, serão causas suficientes para despedir os prepostos, sem embargo de ajuste por tempo certo: (...) IV - negociação por conta própria ou alheia sem permissão do preponente.

e de serem retidos pelo proponente os lucros da operação.

No ramo justralhista, entende-se que o termo “negociação”, originário da lei comercial, superou os limites da conceituação primitiva, de modo que não se limita a um simples ato de comércio, porém, como toda a atividade do empregado, sejam industriais, comerciais, rurais, de transporte, entre outras, que importem em concorrência, prejuízo ou desvio de clientela.⁵⁶

Aqui suscita-se duas questões controvertidas na doutrina: a primeira referente à possibilidade da configuração da justa causa quando a negociação realizada pelo empregado for em atividade distinta da explorada pela empresa e a segunda referente a necessidade da habitualidade da conduta faltosa.

Quanto à primeira questão, como mencionado anteriormente, no direito juslaboral, o conceito de negociação não se limita a um simples ato de comércio, podendo qualquer ato que não seja tipificado como tal dar ensejo à justa causa. Todavia, é necessário que a conduta faltosa afronte expressamente o contrato ou agrida o pacto implícito entre as partes ou derive da dinâmica própria do empreendimento.⁵⁷ Assim, havendo cláusula expressa de exclusividade ou não concorrência entre as partes, não pode o trabalhador simplesmente ignorá-la, exceto nos casos em que tal previsão se mostrar abusiva. Ainda que não haja previsão expressa de tal cláusula, o dever de não concorrência deve ser presumido ao empregado, porém, se não houver menção à dedicação exclusiva do trabalhador ou semelhante, não há que se falar em justa causa se as atividades não são concorrentes e não acarretarem em nenhum tipo de prejuízo à empresa.

A segunda questão trata da habitualidade da conduta faltosa. Para este problema, entende-se que a concorrência dada de forma eventual só permite o ensejo da justa causa sob o previsto na alínea *a* do art. 482 da CLT, que trata do ato de improbidade. Assim, só estaria caracterizado o tipo previsto na alínea *c* do artigo referido se presente o requisito da habitualidade, podendo o empregador valer-se inicialmente da suspensão e, nos casos de reincidência, aplicar a justa causa em conformidade a esta última.⁵⁸

O segundo tipo legal constante no artigo 482, “*c*”, da CLT é a negociação

⁵⁶ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 94.

⁵⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1424.

⁵⁸ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1084-1085.

habitual por conta própria ou alheia quando for prejudicial ao serviço. Neste caso, não se trata de uma efetiva concorrência contida na conduta faltosa do empregado, mas, sim, de um comportamento deste, no âmbito laborativo, que acaba por interferir de modo prejudicial ao bom andamento e desempenho da atividade explorada, como é o caso de um empregado que utiliza o seu tempo para vender, comercializar ou realizar negócios durante o expediente, ainda que não esteja caracterizada a concorrência, mas seja prejudicial ao serviço realizado.⁵⁹

A doutrina também não apresenta unidade quanto ao fato de ser necessário o desconhecimento do empregador para que se dê ensejo à justa causa. De qualquer forma, entende-se que, caso a negociação efetuada, independente do conhecimento do empregador, venha a causar prejuízos ao trabalho, caracteriza-se como uma conduta faltosa do empregado.⁶⁰

2.4.4 Da condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;

O presente tipo legal expresso na alínea *d* do art. 482 da Consolidação corresponde à condenação criminal do empregado, transitada em julgado, na hipótese de inexistência da suspensão da execução da pena, que acaba por impedir o empregado de comparecer fisicamente ao serviço, inviabilizando o cumprimento do contrato e, assim, autorizando a sua dispensa por justa causa.

Por se tratar de pena privativa de liberdade, está eximido o empregador de qualquer ônus quanto à continuidade da relação de emprego, já que a culpa pelo inadimplemento do contrato ocorreu por conta exclusiva do empregado, que se ausenta de suas obrigações em virtude de condenação criminal. Entretanto, tratando-se de prisão meramente provisória, o contrato não se extingue, em conformidade ao tipo legal referido, cabendo ao empregador apenas promover a suspensão do pacto empregatício, se abstendo do pagamento dos dias em que se ausentar o trabalhador.⁶¹

Destarte, ainda que o ilícito penal não possua relação com o contrato de emprego, não se elimina a incidência do tipo legal previsto na CLT, entretanto, caso o

⁵⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1085.

⁶⁰ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1085.

⁶¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1425.

trabalhador seja absolvido por negativa da autoria, certamente terá de ser vinculativa ao Juízo Trabalhista.⁶²

2.4.5 Desídia no desempenho das respectivas funções

A desídia no desempenho das respectivas funções, constante na alínea e do artigo 482 da CLT, corresponde à ideia do empregado relapso, imprudente, negligente, desinteressado e imperito, que, por conta de seu comportamento, autoriza a resolução do contrato por justa causa.⁶³

Como regra geral, este tipo jurídico exige a evidenciação de um comportamento repetido e habitual do trabalhador, não se tratando de uma única falta analisada isoladamente. Nesse sentido, Wagner Gíglio⁶⁴ e Mauricio Godinho⁶⁵ defendem a aplicação gradual das penalidades como exercício pedagógico do poder disciplinar pelo empregador.

Excepcionalmente, a conduta desidiosa pode ocorrer por único ato, como no caso de um motorista profissional que dirige sem atenção e provoca sucessivas colisões. De qualquer forma, caso esteja concentrada em um único ato grave, embora não se trate da regra geral, pode este tipo jurídico ensejar a aplicação da justa causa, sem a necessidade de observação da gradação das penalidades.⁶⁶

2.4.6 Da embriaguez habitual ou em serviço

A alínea *f* do artigo 482 da CLT desdobra-se em dois tipos que podem dar ensejo à resolução do contrato do empregado por justa causa: “a embriaguez habitual” e “a embriaguez em serviço”. Vale ressaltar que, apesar da expressão “embriaguez” ser utilizada comumente para se referir à embriaguez alcoólica, este tipo jurídico abarca também todos os outros tipos de drogas que viciam e causam dependência, como a maconha, a cocaína, o ópio, o crack etc.⁶⁷

A embriaguez habitual ocorre pelo comportamento do empregado em consumir frequentemente a droga causadora do estado alucinógeno; enquanto a embriaguez

⁶² DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1425.

⁶³ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1087.

⁶⁴ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 144.

⁶⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1425.

⁶⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1425.

⁶⁷ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1090.

em serviço se refere ao ato do trabalhador que, no desempenho de suas atividades laborais, se encontra ébrio, devido à ingestão de qualquer tóxico ou entorpecente, o que autoriza sua despedida, ainda que ocorra uma única vez.

Para que se configure este tipo, é necessário que o comportamento do empregado produza um efeito negativo ao cumprimento do contrato de trabalho, a fim de evitar a interferência abusiva do vínculo de emprego na vida pessoal, familiar e comunitária do trabalhador. Logo, o estado habitual de embriaguez de um empregado fora de serviço, quando não venha a interferir no bom desempenho das atividades laborais, não autoriza o ensejo da justa causa.

Por fim, ressalta-se a tendência contemporânea de considerar o alcoolismo como uma doença que deve dar ensejo ao correspondente tratamento medicinal e previdenciário, afastando o tipo jurídico apontado como motivador da justa causa. Nessa direção, a OMS tem considerado o alcoolismo como doença, ao invés de tratar como uma simples má conduta do indivíduo. A Constituição assegura a saúde como direito de todos e um dever do Estado (art. 196, *caput*, *ab initio*, CF/88), bem como é um importante direito social assegurado aos indivíduos (art. 6º, CF/88). Assim, o tipo previsto na alínea *f* do artigo 482 da CLT tende a sofrer certa adequação, e até mesmo atenuação. De toda sorte, caso a embriaguez ocasione efeitos diretos ao cumprimento do contrato de trabalho, vindo a afetar-lhe gravemente, como um motorista que dirige embriagado, por exemplo, tende a dar ensejo imediato à resolução do contrato por justa causa. Entretanto, tratando-se de uma afetação menor, dependendo da atividade do empregado, pode o poder disciplinar ser utilizado de forma gradual, com intuito de ressocializar o trabalhador.⁶⁸

2.4.7 Violação de segredo da empresa

Para Amauri Mascaro Nascimento⁶⁹:

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

O tipo jurídico previsto na alínea *g* do artigo 482 da Consolidação busca resguardar as informações sigilosas da atividade explorada que podem afetar

⁶⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1426.

⁶⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 471.

negativamente ao empregador. De tal forma, é dever do empregado manter segredo acerca dos detalhes que cercam tal atividade. De acordo com Gíglío⁷⁰, “o segredo de empresa é tudo que, sendo referente a produção ou negócio e do conhecimento de poucos, não deve, pela vontade dos seus detentores, ser violado.”

A divulgação de informações sigilosas à autoridade competente ou àquele que seria prejudicado pela fraude não constitui violação do segredo da empresa. Nessa direção, um empregado que presta testemunho deve contar ao juiz “os segredos da empresa, sob pena de cometer falso testemunho (art. 342 do CP), mesmo que legais, salvo se, por força da profissão, estava obrigado ao sigilo.”⁷¹

2.4.8 Do ato de indisciplina ou de insubordinação;

Na alínea *h* do referido artigo também há dois tipos jurídicos ilustrados: “o ato de indisciplina” e o de “insubordinação”.

O ato de indisciplina corresponde ao comportamento que descumpra as regras, diretrizes ou ordens gerais do empregador, ou de quem tenha legitimidade para tanto, dirigidas impessoalmente aos integrantes da empresa. Ao contrário da insubordinação, tal comportamento não decorre de uma ordem direta recebida pelo empregado, mas, sim, de disposições gerais, como o uso de uniformes, de regras afixadas no salão proibindo o ingresso de pessoas sem equipamentos de proteção, entre outras, que não sendo abusivas ou ilícitas, caso descumpridas pelo trabalhador, podem dar ensejo à rescisão por justa causa.⁷²

A insubordinação, como mencionado acima, trata-se do descumprimento de ordens específicas dirigidas a um ou mais trabalhadores. Neste caso, tal tipo jurídico é descrito pela recusa intencional do empregado em atender a uma ordem do patrão, dada em caráter pessoal.

Na hipótese de as ordens dirigidas serem abusivas ou ilícitas, ou ainda serem emanadas por quem não tinha competência para tal, não são os empregados obrigados ao seu cumprimento, bem como não há que se falar em despedida por justa causa, como seria o caso de um funcionário que se recusa a seguir a ordem do empregador para cometer fraude ou quando esta for alheia ao contrato de trabalho,

⁷⁰ GÍGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 184.

⁷¹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1094.

⁷² DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1428.

fora das atribuições do empregado.⁷³

2.4.9 Do abandono de emprego

Para muitos, o abandono de emprego não se trata de uma das figuras da justa causa, mas, sim, de uma forma de extinção do contrato de trabalho por iniciativa do empregado.⁷⁴ De qualquer sorte, a alínea *i* do artigo 482 da CLT consagra esta figura como uma das causas que dão ensejo à justa causa.

Este tipo jurídico é descrito pela ausência injustificada do trabalhador de forma reiterada e sucessiva que, por conta deste comportamento, pode vir a autorizar a resolução do contrato. A doutrina apresenta dois elementos que o caracterizam: o “objetivo”, consistente no decurso de um período determinado de ausência ao serviço; e o “subjetivo”, relativo à intenção manifesta do empregado em romper o contrato de trabalho.⁷⁵

Quanto ao primeiro elemento, cabe salientar que não há prazo previsto em lei para a configuração do abandono de emprego, sendo fixado pela jurisprudência, em conformidade a Súmula 32 do TST, o período de 30 dias consecutivos. Todavia, este prazo pode ser reduzido em situações em que as circunstâncias do caso concreto evidenciem a ocorrência do elemento subjetivo, nas quais se verificam a vontade do trabalhador em romper o pacto laboral.

O elemento subjetivo é configurado pela intenção do empregado em romper o contrato de trabalho, como no caso de um trabalhador que se ausenta injustificadamente do emprego e começa a trabalhar em outra empresa em horário incompatível com o antigo.⁷⁶

Destarte, este tipo da justa causa é caracterizado pela ausência injustificada, ou não justificada tempestivamente, do empregado ao serviço no período de 30 dias consecutivos, salvo quando as circunstâncias evidenciarem o *animus* do empregado em romper o vínculo empregatício, como no exemplo anteriormente referido.

2.4.10 Do ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra

⁷³ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 1097.

⁷⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 472-473.

⁷⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p. 473.

⁷⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1428-1429.

qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

Este tipo jurídico encontra-se previsto na alínea *j* do artigo 482 da CLT e trata da injúria, da difamação ou da calúnia, bem como de agressões físicas praticadas contra colegas ou terceiros no âmbito do estabelecimento empresarial que, salvo nos casos de legítima defesa, autorizam a resolução do contrato do empregado devido ao seu cometimento.

Apesar de a lei apontar que esta falta ocorre “no serviço”, tanto na doutrina como na jurisprudência têm-se entendido que sua aplicação pode ocorrer por conta de situações desencadeadas dentro do estabelecimento da empresa, durante o expediente ou fora dele, nas suas proximidades e arredores, não se limitando ao local da prestação do serviço.⁷⁷

Vale ressaltar que nos casos de legítima defesa própria ou de outrem se elide tal figura ensejadora da justa causa, porém tal defesa só preserva sua legitimidade pelo uso moderado dos meios necessários para repelir a injusta agressão.

2.4.11 Do ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

Tal figura da justa causa envolve as mesmas disposições do tipo anterior com pequenas diferenças. Refere-se à injúria, à difamação ou à calúnia, bem como às agressões físicas praticadas contra a pessoa do empregador ou de superiores hierárquicos.

Outra diferença em relação ao tipo anterior, ao menos no que pode se observar de suas leituras, é a não exigência do aspecto circunstancial que trata do local do cometimento da conduta faltosa. Para este tipo jurídico, desde que repercutam direta ou indiretamente as ofensas praticadas contra empregador e superiores hierárquicos no ambiente laboral, resta configurado o tipo previsto na alínea *k* do artigo 482 da CLT, ainda que praticadas longe do estabelecimento empresarial.⁷⁸

Assim como no caso anterior, a legítima defesa própria ou de outrem deve

⁷⁷ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 269.

⁷⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1430.

observar os meios moderados de revide e elide a possibilidade da dispensa por justa causa.

2.4.12 Prática constante de jogos de azar.

A prática constante de jogos de azar corresponde ao tipo previsto na alínea / do artigo 482 da CLT e se refere ao comportamento “habitual e reiterado, com fito de lucro, de jogos nos quais a sorte constitui, senão o único, pelo menos o principal fator determinante do resultado”.⁷⁹ Amauri Mascaro Nascimento⁸⁰, em posição oposta, entende que somente são jogos de azar que podem autorizar a rescisão por justa causa os descritos pela legislação contravencional em vigor no país.

Nessa direção, esta figura da justa causa é caracterizada pelo comportamento habitual do empregado que realiza a prática constante de jogos de azar fora do local de trabalho. Alguns autores defendem que esta prática pode ocorrer tanto fora quanto dentro do trabalho, desde que represente uma prática reiterada e habitual do trabalhador que afete o contrato de trabalho, a prestação laborativa ou o ambiente da empresa.

Por fim, cabe salientar que, no caso de o comportamento do empregado que realiza a prática constante de jogos de azar nada a vir a abalar ou prejudicar a relação de emprego, não está autorizado o rompimento do pacto por justa causa.⁸¹

2.4.13 Da perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do empregado.

A alínea *m* do artigo 482 da CLT, acrescentada pela Lei nº 13.467, trata dos casos em que a perda da habilitação ou dos requisitos legais tornam inviável o exercício da profissão.

É o caso do motorista profissional que perde a habilitação para dirigir, ou ainda de um médico que perde tal habilitação para praticar Medicina. Em ambos os casos tal perda pode ensejar a resolução por justa causa do empregado. Godinho relembra que, se tratando de motorista, é decisivo saber se é caso de um simples impedimento temporário, que possa ser superado, ou de um óbice de longa duração, o que poderia

⁷⁹ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 334.

⁸⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo, SP: LTr 2002, p.476.

⁸¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1431.

autorizar o rompimento do pacto.⁸²

2.4.14 Dos atos atentatórios à segurança nacional

Este tipo jurídico previsto no parágrafo único do artigo 482 da CLT argumenta que constitui “justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional”. Tal redação é derivada da época do Regime Militar e alguns autores entendem que este tipo não está mais vigente. Nessa direção, Mauricio Godinho argumenta que tal dispositivo estaria revogado pela CF, uma vez que não se autoriza mais prisões ou condenações de pessoas pela via administrativa, principalmente por razões político-ideológicas.⁸³ Outros autores, como Russomano⁸⁴, entendem que a redemocratização nacional limitou o interesse prático desta figura, porém não a revogou.

3. DO TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO EM PORTUGAL

No direito do trabalho português, a cessação unilateral do contrato de trabalho pelo empregador somente pode ocorrer em situações típicas ou taxativas, ou nos casos de dispensa por fato imputável ao trabalhador (justa causa subjetiva). Em sentido oposto, pode o trabalhador pôr fim ao vínculo laboral de maneira relativamente incondicionada.⁸⁵

O artigo 340º do Código de Trabalho português (CT) prevê que são modalidades de extinção do contrato de trabalho, além de outras legalmente previstas:

- a) *Caducidade;*
- b) *Revogação;*
- c) *Despedimento por facto imputável ao trabalhador;*
- d) *Despedimento colectivo;*
- e) *Despedimento por extinção de posto de trabalho;*
- f) *Despedimento por inadaptação;*
- g) *Resolução pelo trabalhador;*
- h) *Denúncia pelo trabalhador.*

Semelhante ao que ocorre na legislação brasileira, compete ao empregador o poder de direção da prestação de serviço, por meio de ordens e instruções emanadas aos trabalhadores, bem como é a quem cabe o poder disciplinar sobre o trabalhador

⁸² DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1432.

⁸³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1432.

⁸⁴ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. Curitiba: Juruá, 1999, p. 211.

⁸⁵ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 813.

ao seu serviço, enquanto vigente o vínculo de emprego. Assim dispõem os artigos 97º e 98º do CT.

O poder disciplinar do empregador é exercido pela aplicação das sanções ao trabalhador que, porventura, descumpra o contrato de trabalho, elencadas no artigo 328º do CT⁸⁶, sendo a dispensa por fato imputável ao trabalhador a penalidade máxima a ser aplicada e que autoriza a dispensa sem indenização ou compensação do empregado.

Maria do Rosário Palma Ramalho⁸⁷ evidencia três aspectos essenciais disciplinados no CT a cada uma das modalidades de dispensa por iniciativa do empregador, exceto no que se tratar de matéria da impugnação judicial da dispensa: *“a exigência de fundamentação do despedimento; o estabelecimento de um processo para sua efectivação; a previsão da impugnação do despedimento ilícito e no estabelecimento das consequências dessa impugnação”*.

O artigo 53º da Constituição da República Portuguesa (CRP) dispõe que é garantida aos trabalhadores a segurança no emprego, sendo vedada a dispensa sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos.

Como já referido anteriormente, o presente estudo tem por intuito realizar uma análise comparada da rescisão do contrato de trabalho do empregado com justa causa no Brasil e em Portugal. Por tal razão, este capítulo restringiu-se ao estudo do *despedimento por facto imputável ao trabalhador*, no que tange ao estudo da justa causa subjetiva no âmbito da ordem jurídica portuguesa.

3.1 DO DESPEDITAMENTO POR FATO IMPUTÁVEL AO TRABALHADOR

A legislação brasileira elenca taxativamente os tipos legais de infrações trabalhistas que constituem a justa causa, de modo a entender que inexistem ilícitos trabalhistas além dos fixados em lei. Em sentido oposto, o critério genérico, adotado pela ordem jurídica portuguesa, não se utiliza da previsão taxativa dos tipos jurídicos

⁸⁶ Artigo 328º - 1 - No exercício do poder disciplinar, o empregador pode aplicar as seguintes sanções:

- a) Repreensão;
- b) Repreensão registada;
- c) Sanção pecuniária;
- d) Perda de dias de férias;
- e) Suspensão do trabalho com perda de retribuição e de antiguidade;
- f) Despedimento sem indemnização ou compensação. (...)

⁸⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 814.

de infrações, mas, sim, de um conceito de infração trabalhista, que por sua natureza ou características próprias, ou até mesmo circunstâncias, resulte no rompimento da confiança necessária à preservação do vínculo empregatício.⁸⁸

O conceito de justa causa na ordem jurídica portuguesa é indeterminado, sendo frequentemente utilizado em seu Direito Civil como condicionante do poder de resolução ou de denúncia dos contratos obrigacionais.⁸⁹

Para Gomes Canotilho e Vital Moreira, a justa causa é um conceito relativamente aberto, que autoriza a dispensa com base em critérios objetivos e subjetivos.⁹⁰ Assim, é possível afirmar que a legislação portuguesa consagra a existência de duas vertentes do conceito de justa causa: a subjetiva e a objetiva.

Quanto à vertente objetiva, a aplicação da justa causa não tem por base um comportamento culposos e grave praticado pelo trabalhador, mas, sim, refere-se às causas externas da relação laboral. No que tange à vertente subjetiva, objeto deste estudo, o conceito de justa causa encontra-se vinculado a um comportamento imputável ao trabalhador, ou seja, autoriza-se a dispensa por justa causa, quando pela gravidade e consequências da conduta faltosa praticada pelo trabalhador, torne-se impossível o prosseguimento da relação de emprego. Conforme previsto no artigo 351º do CT.

Pedro Furtado Martins esclarece que “não basta demonstrar o ato de desobediência para se considerar que se verifica uma situação de justa causa. É necessário averiguar se este comportamento é de tal forma grave que tenha por consequência tornar impossível a manutenção da relação laboral”.⁹¹

De tal forma, em relação ao ramo laboral, se constitui justa causa para a cessação dos contratos: os casos de dispensa por motivo imputável ao trabalhador (justa causa subjetiva); bem como os demais casos de dispensa por iniciativa do empregador, não vinculados a um comportamento do empregado (justa causa objetiva).

Nessa direção, o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal consagra os

⁸⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018, p. 1411.

⁸⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 814-815.

⁹⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. vol. I, 4º ed. Coimbra Editora, 2014, p. 702 e ss.

⁹¹ MARTINS, Pedro Furtado. **Cessaçãõ do Contrato de Trabalho**. 3º ed. Editora: Príncipia, p. 170.

seguintes requisitos para a aplicação da justa causa: “a) O comportamento culposo do trabalhador (requisito subjetivo); b) Impossibilidade prática de manutenção da relação laboral entre o empregador e o seu trabalhador (elemento objetivo); c) Existência do nexo causal entre o comportamento do empregado e a impossibilidade da subsistência da relação laboral”.

Quanto ao elemento subjetivo da justa causa, entende-se que a rescisão do contrato de trabalho exige comportamento ilícito, grave - podendo sua gravidade ser demonstrada pelo comportamento em si próprio ou pelas consequências que dele decorram para o vínculo laboral - e culposo, “podendo corresponder a uma situação de dolo ou de mera negligência”.⁹²

Relativo ao elemento objetivo, esta forma de cessação do contrato também exige que o comportamento do trabalhador influa na impossibilidade prática e imediata da continuidade do vínculo laborativo. Assim, nem todo comportamento do trabalhador que constituir infração disciplinar deve ser punido com a dispensa por justa causa, somente os que ensejarem a impossibilidade de subsistência prática e imediata do contrato.⁹³

Por fim, cabe salientar a necessidade de verificação de um nexo de causalidade entre os dois elementos anteriores.

3.1.2 Das situações típicas de justa causa disciplinar

O artigo 351º, nº 2 do CT, elenca diversas situações que constituem a justa causa para a dispensa do trabalhador:

Constituem, nomeadamente, justa causa de despedimento os seguintes comportamentos do trabalhador:

- a) Desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores;*
- b) Violação de direitos e garantias de trabalhadores da empresa;*
- c) Provocação repetida de conflitos com trabalhadores da empresa;*
- d) Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afecto;*
- e) Lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa;*
- f) Falsas declarações relativas à justificação de faltas;*
- g) Faltas não justificadas ao trabalho que determinem directamente prejuízos ou riscos graves para a empresa, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco;*
- h) Falta culposa de observância de regras de segurança e saúde no trabalho;*
- i) Prática, no âmbito da empresa, de violências físicas, injúrias ou outras ofensas*

⁹² RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 818.

⁹³ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 819-820.

- punidas por lei sobre trabalhador da empresa, elemento dos corpos sociais ou empregador individual não pertencente a estes, seus delegados ou representantes;*
j) Sequestro ou em geral crime contra a liberdade das pessoas referidas na alínea anterior;
l) Incumprimento ou oposição ao cumprimento de decisão judicial ou administrativa;
m) Reduções anormais de produtividade.

Vale ressaltar que, diferentemente da forma taxativa prevista na legislação brasileira, este enunciado apresenta forma assumidamente exemplificativa. Ademais, em conformidade ao disposto no artigo 128º do CT – que dispõe acerca dos deveres do trabalhador –, pode-se observar que o rol de infrações previsto no artigo 351º, nº 2 do CT, está longe de cobrir o conjunto dos deveres do trabalhador.⁹⁴

A doutrina e a jurisprudência portuguesa apresentam entendimento unânime quanto à submissão do nº 2 do artigo 351º do CT, a cláusula geral da justa causa estabelecida no nº 1 do mesmo artigo. Desta forma, para que se constitua a justa causa por fato imputável ao trabalhador, ainda que o comportamento esteja previsto ou não nas situações tipificadas do artigo referido, é necessário haver um juízo de valor para determinar a gravidade do comportamento, o grau de culpa do trabalhador e a medida em que este comprometeu o vínculo empregatício.⁹⁵

3.1.3 Dos critérios de apreciação da justa causa

Quanto aos critérios de apreciação do comportamento do trabalhador que configura a dispensa por justa causa, o artigo 351º, nº 3, dispõe:

Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes.

Relativo “*ao grau de lesão dos interesses do empregador que resulte do comportamento do trabalhador*”, tal referência à ideia de lesão não exige que a infração resulte necessariamente em danos. Caso existam, entende-se que sua avaliação se dará, conjuntamente a outros critérios, na avaliação da gravidade do comportamento do trabalhador. Ressalta-se que, em algumas situações tipificadas, o dano é tido como um elemento integrador destas. De qualquer sorte, na apreciação da justa causa, deve-se levar em consideração que a lesão dos interesses do empregador pode representar tanto um dano patrimonial quanto um não patrimonial.⁹⁶

⁹⁴ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 823.

⁹⁵ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 825-826.

⁹⁶ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais**

O segundo critério constante do artigo referido é “*quanto ao carácter das relações entre as partes*”. Assim, a valoração do comportamento do empregado para a configuração da justa causa deve ser feita no caso concreto, levando em consideração, por exemplo, que a conduta de um empregado pode ser mais grave para um trabalhador que ocupa um cargo de chefia ou de confiança do que para um trabalhador comum; ou ainda, para um empregado experiente do que para um empregado inexperiente etc.⁹⁷

O terceiro critério se refere “*as demais circunstâncias que no caso sejam relevantes*”, correspondente a uma cláusula geral que admite diversas integrações. Dessa maneira, a jurisprudência portuguesa tem consagrado outros fatores na apreciação do comportamento que enseja a justa causa, como o passado disciplinar do trabalhador, a sua categoria na empresa, entre outros.⁹⁸

Em conclusão, cabe salientar que, para alguns trabalhadores beneficiados de uma “*presunção de ausência de justa causa de despedimento*” - como é o caso das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, dos empregados membros da comissão de trabalhadores, dos representantes sindicais e dos empregados em gozo de licença parental -, a dispensa por justa causa “determina maiores exigências de prova para o empregador”.⁹⁹

3.2 DO PROCESSO DISCIPLINAR PARA DESPEDIMENTO

Como referimos anteriormente, o empregador, no exercício do seu poder disciplinar, pode aplicar alguns tipos de sanções ao trabalhador que eventualmente descumpra o contrato de trabalho. Tais infrações encontram-se elencadas na legislação portuguesa no artigo 328º do CT. A aplicação destas sanções somente pode ser feitas mediante audiência prévia do trabalhador, nos termos do nº 6 do artigo referido, devendo observar ao procedimento disciplinar e aos prazos previstos no artigo 329º do CT. Contudo, tratando-se de dispensa do empregado por fato imputável ao trabalhador, o Código do Trabalho português estabelece um procedimento

individuais. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 826-827.

⁹⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais.** 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 827.

⁹⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais.** 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 827.

⁹⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais.** 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 829.

disciplinar especial, que é previsto no artigo 352º e seguintes do CT.

Destarte, a aplicação de qualquer sanção disciplinar é obrigatoriamente precedida de um processo, que busca determinar a gravidade do ilícito e a culpabilidade do trabalhador. Nessa direção, o *processo disciplinar para despedimento* se sujeita aos seguintes princípios gerais: do contraditório, da celeridade processual e do recurso.

O Princípio do contraditório assegura aos trabalhadores o direito de exercer sua defesa no âmbito do processo disciplinar, como se verifica da leitura do artigo 329º, nº 6 do CT, que exige a audiência prévia do trabalhador antes da aplicação da sanção disciplinar. Nos casos de dispensa por justa causa do empregado, verifica-se pela exigência da nota de culpa (artigo 353º), pela previsão da defesa escrita do trabalhador (artigo 355º) e pelo reforço das garantias de defesa do trabalhador (arts. 355º e 356º).¹⁰⁰

Do Princípio da celeridade processual emergem as noções de prescrição da infração disciplinar e de caducidade do exercício da ação disciplinar (art. 329º, nº 1 e nº 2), bem como a exigência de celeridade na condução do processo (art. 329º, nº 3). Nos casos de dispensa do empregado, argumenta Palma Ramalho que é reforçado “*pela exigência do carácter imediato da sanção do despedimento, bem como pela previsão de prazos curtos para a condução do processo disciplinar e para a decisão final sobre a sanção a aplicar*”.¹⁰¹

O Princípio do recurso assegura o trabalhador quanto aos direitos de suspensão e de impugnação judicial da dispensa, previstas nos artigos 386º e 387º do CT.¹⁰²

Portanto, em conformidade ao Código do Trabalho português, o processo disciplinar para aplicação da justa causa é previsto em procedimento especial, o qual é mais detalhado do que o processo disciplinar comum do artigo 329º do CT. A seguir, abordaremos os componentes do procedimento especial para a aplicação da dispensa por fato imputável ao trabalhador.

¹⁰⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 832.

¹⁰¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 832.

¹⁰² RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 832.

3.2.1 Da nota de culpa

Ao empregador compete, no exercício do seu poder disciplinar, dar início ao processo disciplinar que visa a rescisão unilateral do contrato de trabalho do empregado. Assim, conforme o artigo 353º, nº 1 do CT, caso se verifique algum comportamento que dê ensejo à dispensa por justa causa do empregado, o início deste procedimento ocorre pela comunicação, fornecida por escrito ao trabalhador, da intenção de sua dispensa. Esta comunicação é acompanhada de uma nota de culpa com a descrição circunstanciada dos fatos imputados ao trabalhador, bem como fundamenta a intenção de despedir.

João Leal Amado argumenta que a nota de culpa busca proteger ao trabalhador de uma eventual dispensa que viesse a surpreendê-lo, tornando-se ilícita a dispensa que não é comunicada por escrito, junto à nota de culpa, nos termos do artigo 382º, nº 2, alínea *b* do CT.¹⁰³

Cabe salientar, ainda, que é possível a aplicação desta sanção por um superior hierárquico, desde que tenha legitimidade para tanto, porém a responsabilidade disciplinar é sempre do empregador, ainda que a condução prática seja de atribuição de outra pessoa.¹⁰⁴

Na sequência, o nº 2 do artigo 353º do CT exige que o empregador remeta “*cópias da comunicação e da nota de culpa à comissão de trabalhadores e, caso o trabalhador seja representante sindical, à associação sindical respectiva*”, para que estas emitam seus pareceres. Conforme o artigo 358º nº 1 do CT, tais disposições não se aplicam no caso das microempresas.

A instauração do processo disciplinar deve ser feita nos 60 dias subsequentes em que o empregador, ou o superior hierárquico com competência disciplinar, tiver conhecimento da infração. Logo, estando o empregador ciente da prática do comportamento que pode ensejar a dispensa por justa causa do trabalhador, a legislação portuguesa prevê a observação do prazo mencionado, sob pena de caducidade do processo disciplinar. É o que dispõe o nº 2 do artigo 329º do CT.

Em relação ao prazo de prescrição da infração, a legislação portuguesa refere que o exercício do poder disciplinar prescreve um ano após sua prática; ou, nos casos

¹⁰³ AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho**. 4ª ed. Coimbra: Edições Almedina, S.A., p. 381.

¹⁰⁴ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 834.

do fato constituir um crime, no prazo de prescrição da lei penal. Desta maneira, com a notificação da nota de culpa ao trabalhador, tais prazos são interrompidos.

3.2.2 Do inquérito prévio

Embora o início do processo disciplinar habitualmente ocorra pela comunicação da dispensa, junto à nota de culpa, ao trabalhador, por vezes, é possível que seu início ocorra pela instauração do procedimento prévio do inquérito.

Nesse sentido, o artigo 352º do CT dispõe:

Caso o procedimento prévio de inquérito seja necessário para fundamentar a nota de culpa, o seu início interrompe a contagem dos prazos estabelecidos nos n.ºs 1 ou 2 do artigo 329.º, desde que ocorra nos 30 dias seguintes à suspeita de comportamentos irregulares, o procedimento seja conduzido de forma diligente e a nota de culpa seja notificada até 30 dias após a conclusão do mesmo.

Deste modo, a Lei do Contrato de Trabalho portuguesa estabelece que a instauração do inquérito prévio interrompe a contagem dos prazos de prescrição da infração e de caducidade do procedimento disciplinar, bem como deve ser feita nos 30 dias seguintes à suspeita de comportamentos irregulares.

Outrossim, deve este procedimento ser conduzido de forma diligente, bem como deve ser notificado o trabalhador da nota de culpa no prazo de até 30 dias após sua conclusão.

3.2.3 Da resposta à nota de culpa

Após a notificação da nota de culpa, inicia-se a fase de defesa do trabalhador, constituído pela resposta à nota de culpa, que é prevista no artigo 355º do CT.

O presente artigo prevê o prazo de 10 dias para que o trabalhador possa consultar o processo e responder à nota de culpa, exceto nos casos em que, por instrumento de regulamentação coletiva do trabalho, for fixado o prazo diferente. É o que estabelece o artigo 339º, nº 2 do CT¹⁰⁵.

Nesta fase processual, o trabalhador deve apresentar, por escrito, a resposta à nota de culpa indicando todos os elementos que considera relevantes para o esclarecimento dos fatos, bem como de sua participação nestes.

A lei ainda assegura ao trabalhador a possibilidade de juntar documentos e de requerer ao empregador as diligências probatórias pertinentes para o esclarecimento

¹⁰⁵ Artigo 339.º - 2 - Os critérios de definição de indemnizações e os prazos de procedimento e de aviso prévio consagrados neste capítulo podem ser regulados por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho. (...)

da verdade. Nesse sentido, o trabalhador tem o direito de consultar o processo, bem como, se quiser, ser assistido por um advogado em tal procedimento, indicar testemunhas, solicitar exames periciais etc. Deste modo, cabe ao empregador a avaliação da pertinência de tais diligências em última análise.¹⁰⁶

Em conclusão, ressalta-se que parte da doutrina portuguesa entende que a consulta ao processo pode ocorrer tanto no âmbito da empresa, quanto juntamente a um representante externo designado pelo empregador para a condução do procedimento disciplinar, bem como autoriza a reprodução dos respectivos documentos.¹⁰⁷

3.2.4 Da suspensão preventiva do trabalhador

Prevista no artigo 354º do CT, a suspensão preventiva do trabalhador pode ocorrer com a notificação da nota de culpa ou até 30 dias antes. Esta ferramenta do processo disciplinar permite ao empregador, mediante pagamento da retribuição (remuneração), suspender preventivamente o trabalhador das suas atividades laborais.

O nº 1 do artigo referido trata da suspensão do trabalhador, cuja presença na empresa se mostrar inconveniente, a qual se aplica juntamente com a notificação da nota de culpa.

Quanto ao nº 2 do mesmo artigo, este prevê a possibilidade de suspensão preventiva do empregado nos 30 dias anteriores à notificação da nota de culpa, desde que fundamentada por escrito pelo empregador e levando em consideração os indícios dos fatos imputáveis ao trabalhador. Tal hipótese se constitui quando a presença deste trabalhador seja inconveniente para a averiguação dos fatos que lhe foram imputados, porém que ainda não tenha sido possível a elaboração da nota de culpa, bem como a comunicação de sua dispensa.

Embora a lei seja inerte quanto à suspensão preventiva do empregado depois da notificação da nota de culpa, entende-se que esta pode ser decretada após tal notificação, uma vez que se trata de uma medida cautelar que busca assegurar a condução do processo. Desta maneira, caso a presença de um empregado nas instalações da empresa se mostrar inconveniente a qualquer fase do processo

¹⁰⁶ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 840.

¹⁰⁷ MARTINS, Pedro Furtado. **A cessação do contrato de trabalho**. 3ª ed. Cascais, 2012, p. 216.

disciplinar, é possível aplicar a suspensão, desde que respeitada a forma prevista em lei.¹⁰⁸

Cabe salientar, em conformidade ao artigo 410º, nº 1 do CT, que se tratando de trabalhador membro da comissão de trabalhadores ou representantes sindicais, a suspensão do empregado não obsta que este tenha acesso às instalações da empresa para exercer as atividades que compreendem o exercício de tais funções.

3.2.5 Da fase instrutória

Encerrada a fase de defesa do trabalhador, o processo disciplinar segue para a fase instrutória, destinada à realização das diligências probatórias do procedimento, previstas no artigo 356º do CT.

O Código do Trabalho português de 2009 havia modificado o caráter tradicionalmente obrigatório da fase de instrução, regulado pela antiga redação do CT (2003). Assim, em conformidade ao princípio da celeridade processual, a obrigatoriedade da instrução foi suprimida e passou a ser uma fase facultativa do processo disciplinar. Entretanto, no Acórdão nº 338/2010, de 22 de Setembro, o Tribunal Constitucional português considerou inconstitucional o artigo 356º, nº 1 do CT de 2009, sob o entendimento de que o caráter não obrigatório da instrução colocava em risco as garantias de audiência e defesa dos trabalhadores em processos sancionatórios, o que colidia, ainda, com o princípio da segurança no emprego, previsto no artigo 53º da CRP, por facilitar as situações de dispensa.¹⁰⁹

Posteriormente, a Lei n.º 23/2012, de 25 de junho, restabeleceu a obrigatoriedade da fase de instrução ao processo disciplinar, bem como revogou o nº 2 do artigo 356º do CT, passando as disposições sobre a fase de instrução a vigorar em conformidade aos nº 1,3,4 do Código do Trabalho.¹¹⁰

O nº 1 do artigo 356º do CT ressalta que compete ao empregador, por si ou por meio de instrutor nomeado, realizar as diligências probatórias preteridas na resposta à nota de culpa. Desta forma, cabe ao empregador dar andamento à produção de provas indicadas na defesa do trabalhador, exceto nos casos em que tal empregador

¹⁰⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 838.

¹⁰⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 841-842.

¹¹⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 842.

considerá-las impertinentes. Nestes casos, devem-se fundamentar por escrito os motivos de sua recusa.

O nº 3 dispõe que o empregador não é obrigado a proceder à oitiva de mais de três testemunhas por fato descrito na nota de culpa, nem mais do que dez no total, bem como é estabelecido no nº 4 do artigo 356º do CT que pertence ao trabalhador a responsabilidade pelo comparecimento das testemunhas que houver indicado.

Em relação ao prazo para conclusão desta fase, a lei não estabelece um limite legal. Todavia, o princípio da celeridade processual, que incide sobre esta fase e as demais do processo disciplinar, impõe que esta ocorra da forma mais breve possível.¹¹¹

Concluídas as diligências probatórias, o empregador deve apresentar cópia integral do processo à comissão de trabalhadores e, no caso de ser um representante sindical, à associação sindical respectiva, que podem no prazo de 5 dias úteis juntarem seus pareceres ao processo.

Como referido anteriormente, a legislação portuguesa assegura a algumas classes de trabalhadores certo tipo de proteção nas situações de dispensa. É o caso das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, ou dos trabalhadores no gozo de licença parental. Para que se constitua a dispensa por justa causa de tais trabalhadores, a lei exige, em conformidade ao artigo 63º, nº 1 do CT, que seja precedido de parecer da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres. A entidade responsável por este parecer é a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE).¹¹²

Por fim, cabe salientar que, se tratando de microempresas, o Código do Trabalho português possibilita a dispensa do envio de cópias do processo aos órgãos de representação coletiva do trabalho, exceto se o trabalhador for membro da comissão de trabalhadores ou representante sindical, conforme previsto no artigo 358º, nº 1 do CT.

3.2.6 Da decisão de despedimento

Encerrada a fase de instrução e a emissão dos pareceres pelas entidades

¹¹¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 844.

¹¹² RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 845-846.

competentes, cabe ao empregador proferir a decisão da dispensa, nos termos do artigo 357º do CT.

Assim, o nº 1 do referido artigo dispõe o prazo de 30 dias para o empregador proferir a decisão, contados a partir do recebimento do parecer emitido pela comissão de trabalhadores, ou no caso de representante sindical, pela associação sindical respectiva, sob pena de caducidade do direito de aplicar a sanção. Ainda, vale ressaltar que, apesar de a lei portuguesa determinar o prazo de 5 dias para a entidade competente emitir o seu parecer (art. 356º, nº 5), tratando-se da classe dos empregados protegidos pela lei nos casos de dispensa, quando é exigível o parecer da CITE, deverá ser respeitado o prazo de 30 dias para a emissão do parecer, conforme expresso no artigo 63º, nº 4 do CT.¹¹³

Nos casos em que não houver comissão de trabalhadores e o trabalhador não desempenhar a função de representante sindical, a lei determina ao empregador proferir a decisão dentro do prazo de 30 dias (art. 357º, nº1), porém contados a partir da data da conclusão da última diligência de instrução.

Ademais, a lei prevê que a decisão deve ser fundamentada e constar de documento escrito, devendo ser ponderadas as circunstâncias do caso (art. 351º, nº 3), o grau de culpa do trabalhador - a fim de concluir sobre a adequação da dispensa ao caso - e os pareceres dos representantes dos trabalhadores.

Outro aspecto da fundamentação da decisão é de que não é possível invocar fatos que não estão descritos na nota de culpa ou na resposta do trabalhador, exceto se atenuarem a responsabilidade deste.

A decisão deve ser comunicada, por cópia ou transcrição, ao trabalhador, à comissão de trabalhadores ou à associação sindical. Esta decisão somente enseja a cessação do contrato quando chega ao poder do trabalhador ou é por ele conhecida. Também entende-se que ocorre a cessação do contrato quando somente por culpa do trabalhador tal decisão não for por ele recebida. É o que dispõe o artigo 357º, nº 7 do CT.

3.2.7 Da ilicitude do despedimento por fato imputável ao trabalhador

A ilicitude da dispensa pode decorrer da regra geral prevista no artigo 381º do

¹¹³ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 847.

CT¹¹⁴ ou de causas específicas, aplicáveis aos casos de dispensa por fato imputável ao trabalhador. Nesse sentido, o artigo 382º do CT dispõe as seguintes causas que acarretam a ilicitude da dispensa por justa causa do empregado:

1 - O despedimento por facto imputável ao trabalhador é ainda ilícito se tiverem decorrido os prazos estabelecidos nos n.ºs 1 ou 2 do artigo 329.º, ou se o respectivo procedimento for inválido.

2 - O procedimento é inválido se:

a) Faltar a nota de culpa, ou se esta não for escrita ou não contiver a descrição circunstanciada dos factos imputados ao trabalhador;

b) Faltar a comunicação da intenção de despedimento junta à nota de culpa;

c) Não tiver sido respeitado o direito do trabalhador a consultar o processo ou a responder à nota de culpa ou, ainda, o prazo para resposta à nota de culpa;

d) A comunicação ao trabalhador da decisão de despedimento e dos seus fundamentos não for feita por escrito, ou não esteja elaborada nos termos do n.º 4 do artigo 357.º ou do n.º 2 do artigo 358.º

Assim, no que tange ao estudo das causas gerais do artigo 381º do CT, Palma Ramalho entende que a ilicitude do despedimento por fato imputável ao trabalhador pode ocorrer: a) em caso de falta ou de inconsistência da situação de justa causa alegada pelo empregador (alíneas a e b do artigo); b) em caso de falta do processo disciplinar (alíneas c e d do artigo).¹¹⁵

Vale ressaltar, ainda, que o artigo 53º da CRP também proíbe a dispensa do empregado sem justa causa por motivos políticos ou ideológicos, em termos semelhantes ao artigo do Código do Trabalho.

Em relação às causas específicas do artigo 382º do CT, a ilicitude da dispensa por fato imputável ao trabalhador pode ocorrer por terem decorrido os prazos de prescrição da infração e de caducidade do processo disciplinar, ou pela invalidade do processo disciplinar.

A invalidade do processo disciplinar decorre: a) da falta da nota de culpa ou se não for feita por escrito, bem como não realizar a descrição circunstanciada dos fatos imputáveis ao trabalhador; b) da falta de comunicação da intenção da dispensa junto à nota de culpa; ou c) quando a comunicação ao trabalhador da decisão e dos seus fundamentos não for feita por escrito ou em conformidade aos termos dos artigos 357º, nº 4 e 358º, nº 2 do CT.

¹¹⁴ Art. 381º - Sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes ou em legislação específica, o despedimento por iniciativa do empregador é ilícito: a) Se for devido a motivos políticos, ideológicos, étnicos ou religiosos, ainda que com invocação de motivo diverso; b) Se o motivo justificativo do despedimento for declarado improcedente; c) Se não for precedido do respectivo procedimento; d) Em caso de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador durante o gozo de licença parental inicial, em qualquer das suas modalidades, se não for solicitado o parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

¹¹⁵ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4ª. ed. Almedina. Coimbra, 2012. p. 852.

Estabelecidas as causas, na hipótese de uma dispensa ilícita, cabe ao trabalhador valer-se dos mecanismos de defesa conferidos na legislação portuguesa. De tal forma, os artigos 386º e 387º do CT conferem ao trabalhador a possibilidade de requerer a suspensão preventiva da dispensa no prazo de cinco dias úteis, contados a partir da data de recebimento da comunicação; bem como requerer a apreciação judicial da dispensa.

Por fim, da ilicitude da dispensa ocorrem os seguintes efeitos previstos no artigo 389º do CT:

- 1 - Sendo o despedimento declarado ilícito, o empregador é condenado:*
 - a) A indemnizar o trabalhador por todos os danos causados, patrimoniais e não patrimoniais;*
 - b) Na reintegração do trabalhador no mesmo estabelecimento da empresa, sem prejuízo da sua categoria e antiguidade, salvo nos casos previstos nos artigos 391.º e 392.º*
- 2 - No caso de mera irregularidade fundada em deficiência de procedimento por omissão das diligências probatórias referidas nos n.ºs 1 e 3 do artigo 356.º, se forem declarados procedentes os motivos justificativos invocados para o despedimento, o trabalhador tem apenas direito a indemnização correspondente a metade do valor que resultaria da aplicação do n.º 1 do artigo 391.º*
- 3 - Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto no n.º 1.*

O primeiro efeito definido pela lei é a condenação do empregador a indenizar o trabalhador por todos os danos causados, sejam eles patrimoniais ou não. Em alternativa, o artigo 389º do CT prevê a condenação do empregador a reintegrar o trabalhador no estabelecimento da empresa, exigindo, ainda, que se faça sem prejuízo da sua categoria e antiguidade.

O artigo 391º do CT estabelece que, em substituição da reintegração, pode o trabalhador optar pelo recebimento da indenização até o termo da discussão em audiência final de julgamento, cabendo ao juízo determinar o seu montante.

Nos casos da ilicitude da dispensa ocorrer por conta de uma invalidade do processo disciplinar, mas que os motivos forem declarados procedentes, cabe ao trabalhador apenas o recebimento da indenização, correspondente a metade do valor que resultaria da aplicação do artigo 391º do CT.

4. BRASIL X PORTUGAL

A fim de identificar as diferenças da aplicação da justa causa no Brasil e em Portugal, a Tabela 1 estabelece a seguinte comparação:

Tabela 1 – Justa causa: Brasil X Portugal

JUSTA CAUSA DO EMPREGADO NO BRASIL	JUSTA CAUSA DO EMPREGADO EM PORTUGAL
Critério taxativo	Critério genérico
Tipos jurídicos que autorizam a dispensa do empregado por justa causa são previstos taxativamente no art. 482 da CLT	Previsão em caráter exemplificativo no art. 351º, nº 2 da CT (submetidos à regra geral do nº 1 do referido artigo)
Não há previsão de processo disciplinar	Há previsão de processo disciplinar
Não promove a coparticipação das partes no momento de aplicação da justa causa	Promove a coparticipação das partes no momento de aplicação da justa causa
Não assegura o direito ao contraditório do trabalhador no âmbito da relação de emprego	Assegura o direito ao contraditório do trabalhador no âmbito da relação de emprego

Fonte: autoria própria

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A rescisão do contrato de trabalho por justa causa do empregado é uma das modalidades que põe fim ao vínculo laboral. Diferente das outras espécies de extinção, é consagrada como uma penalidade que autoriza a resolução unilateral do contrato pelo empregador, no exercício do seu poder disciplinar. Portanto, diante de um comportamento culposo e grave do trabalhador, capaz de abalar a relação de emprego, é facultado ao empregador promover a dispensa deste por justa causa.

Alguns sistemas legislativos adotam o critério taxativo para sua aplicação, casos em que a legislação prevê expressamente todos os tipos jurídicos que a autorizam, consagrando a ideia de que não existem ilícitos trabalhistas, além dos fixados por lei. Este é o caso do Brasil, que prevê taxativamente os atos faltosos capazes de ensejar a rescisão por justa causa do empregado, nos termos do artigo 482 da CLT.

Outros sistemas aderem ao critério genérico, no qual a legislação vigente não realiza a previsão exaustiva de todos os comportamentos que autorizam a justa causa, limitando-se a atribuir-lhe um conceito como regra geral, e deixando sua aplicação sob avaliação das partes. É o que acontece na Lei do Contrato de Trabalho portuguesa.

De qualquer forma, em ambos os sistemas legislativos a dispensa por justa causa acarreta em prejuízos ao trabalhador. No Brasil, este não terá direito ao aviso prévio, à indenização sobre o saldo do FGTS, ao seguro-desemprego, às férias proporcionais, ao 13º salário etc. Em Portugal, o trabalhador não terá direito à indenização ou à compensação (art. 328º do CT).

Tratando da ordem jurídica brasileira, no tocante ao exercício do poder disciplinar e à aplicação das penalidades, não há qualquer menção a um procedimento disciplinar a ser observado pelo empregador na aplicação da sanção, ou qualquer mecanismo que promova a coparticipação das partes neste momento. Assim, basta que o empregador comunique ao trabalhador de sua dispensa para que os efeitos ocorram. De certa forma, esta imprevisão acarreta, muitas vezes, em prejuízo do contraditório e da ampla defesa do empregado, que somente pode exercitá-los recorrendo ao judiciário.

Todavia, em relação a Portugal, a dispensa por justa causa do empregado é precedida de um processo disciplinar previsto em lei, no qual é possível observar a incidência de alguns princípios gerais - do contraditório, da celeridade processual e

do recurso - em suas fases.

Nesse contexto, entendemos que o Direito do Trabalho no Brasil ainda não atingiu sua fase ideal, principalmente no tocante à previsão de um procedimento que promova a coparticipação das partes no momento de aplicação da penalidade, a fim de assegurar o direito ao contraditório e à ampla defesa do trabalhador. Ademais, cabe salientar que, apesar de não haver um processo disciplinar previsto, é possível que o trabalhador recorra ao judiciário para contestar eventual dispensa imotivada ou ilícita, dispondo deste mecanismo para assegurar tais direitos referidos.

Quanto aos sistemas taxativo e genérico, não é possível concluir qual deles é o mais adequado ou correto, cabendo ao interprete os cuidados com os critérios indicados em cada legislação ao aplicar no caso concreto, com o intuito de evitar situações de injustiça.

REFERÊNCIAS

AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho**. 4ª ed. Coimbra: Edições Almedina, S.A. 2022.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. vol. I, 4º ed. Coimbra Editora, 2014.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: MÉTODO, 2017.

CATHARINO, José Martins. **Compêndio Universitário de Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Jurídica e Universitária, 1972.

Código do Trabalho de Portugal, Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro de 2009. Disponível em <<https://dre.pt/dre/detalhe/lei/7-2009-602073>>. Acesso em 28 de março de 2023.

Constituição da República Portuguesa. Disponível em <<https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-aprovacao-constituicao/1976-34520775>>. Acesso em 28 de março de 2023.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo, SP: LTr, 2018.

GIGLIO, Wagner. D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

LACERDA, DORVAL. **A falta grave no Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Edições Trabalhista, 1976.

MANKIW, N. Gregory. **Introdução à economia**. Tradução Allan Vidigal Hastings. São Paulo, 2009.

MARTINS, Pedro Furtado. **Cessaçãõ do Contrato de Trabalho**. 3º ed. Editora: Princípia, 2017.

MORAES FILHO, Evaristo de. **A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

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

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho, Parte II, Situações laborais individuais**. 4^a. ed. Almedina. Coimbra, 2012.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. Curitiba: Juruá, 1999.

Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, **Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo:14897/17.1T8LSB.L1.S1** - Disponível em <<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e4f762427923b1b5802583b60036a658?OpenDocument>> Acesso em 28/03/2023.

SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.