

MAURICIO GODINHO DELGADO

# **CURSO DE DIREITO DO TRABALHO**

**15ª edição**

**Revisto e Ampliado**





EDITORA LTDA.

Todos os direitos reservados

Rua Jaguaribe, 571  
CEP 01224-003  
São Paulo, SP – Brasil  
Fone (11) 2167-1101  
www.ltr.com.br  
Fevereiro, 2016

Versão impressa – LTr 5419.8 – ISBN 978-85-361-8720-4  
Versão digital – LTr 8877.3 – ISBN 978-85-361-8732-7

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

---

Delgado, Mauricio Godinho  
Curso de direito do trabalho / Mauricio Godinho  
Delgado. – 15. ed. – São Paulo : LTr, 2016.

Bibliografia

1. Direito do trabalho 2. Direito do trabalho –  
Brasil I. Título.

16-00066

CDU-34:331(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Direito do trabalho 34:331(81)
2. Direito do trabalho : Brasil 34:331(81)

par da diretriz que determina o *respeito aos objetivos sociais que presidem a existência de qualquer norma jurídica*, tudo deve atuar na mente do intérprete conclusivo do Direito para o encontro da melhor direção jurídica fixada para tais casos *díficeis*<sup>(22)</sup>.

#### IV. GARANTIAS DE EMPREGO (ESTABILIDADES PROVISÓRIAS)

*Garantia de emprego*, por sua vez, conforme já definido, é a vantagem jurídica de caráter transitório deferida ao empregado em virtude de uma circunstância contratual ou pessoal obreira de caráter especial, de modo a assegurar a manutenção do vínculo empregatício por um lapso temporal definido, independentemente da vontade do empregador. Tais garantias têm sido chamadas, também, de *estabilidades temporárias* ou *estabilidades provisórias* (expressões algo contraditórias, mas que se vêm consagrando).

As figuras da *estabilidade no emprego* e das *estabilidades provisórias* são extremamente próximas, como se percebe, já que ambas restringem as alternativas de extinção do contrato de trabalho. Ambas voltam-se, de modo essencial, contrariamente ao exercício unilateral do poder empregatício pelo empregador, inviabilizando a ruptura contratual por sua vontade meramente arbitrária, isto é, a dissolução do contrato sem motivo considerado relevante pelo Direito.

Não obstante a forte proximidade entre as duas figuras, elas não se confundem. A estabilidade é, sem rodeios, *permanente*, criando uma *quase-propriedade* do emprego pelo trabalhador. Este preserva seu contrato de duração indeterminada de modo indefinido no tempo, até que fato excepcional e tipificado em lei surja, com força bastante para extinguir o pacto empregatício: por exemplo, a morte, o pedido de demissão pelo próprio obreiro, a extinção efetiva da empresa, ou, ainda, a resolução culposa do contrato, por justa causa operária.

Em contrapartida, a estabilidade provisória, como a própria expressão indica, é de extensão apenas temporária, durando o restrito período de sua vigência estipulado pela ordem jurídica.

Na tradição jurídica brasileira, as garantias de emprego (ou estabilidades provisórias) têm sido fixadas por regras jurídicas de origem e *status* diversificados. Às vezes se trata de regras heterônomas estatais, de *status* constitucional ou legal, como, ilustrativamente, as garantias de em-

---

(22) A expressão *hard cases* é, como se sabe, do jusfilósofo Ronald Dworkin, referindo-se às situações que, por sua complexidade, escapam da solução mais simples e direta de certa regra jurídica, tendo, por isso, de ser resolvidas à base de forte atuação dos princípios jurídicos. De Ronald Dworkin, ver, ilustrativamente, a obra *Los Derechos en Serio*. Barcelona: Ariel, 1999. p. 77 e seguintes. Sobre o tema da aplicação dos princípios gerais também no campo justralhista, examinar o Capítulo V do livro do presente autor, *Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2001 (4. ed.: 2013).

prego do dirigente sindical e do empregado acidentado. Às vezes trata-se de regras heterônomas estatais de origem judicial, como, por exemplo, as garantias de emprego em decorrência de sentença normativa<sup>(23)</sup>. Finalmente, às vezes derivam de regras autônomas, resultantes de negociação coletiva trabalhista, como, ilustrativamente, passa-se com garantias de emprego concedidas após vigência de convenção ou acordo coletivo de trabalho, ou garantias pré-jubilamento. Na verdade, não chega a ser inviável, do ponto de vista jurídico, embora seja incomum, que a vontade unilateral do empregador também conceda certa garantia de emprego.

Os institutos da estabilidade e garantias de emprego são relevantes contingenciamentos à ruptura contratual por ato do empregador. É bem verdade que no Brasil, conforme já exposto, a figura da estabilidade enfraqueceu-se significativamente, desde o advento do FGTS, em 1966/67, sendo que praticamente desapareceu do mercado privado após a Constituição de 1988. Porém, de todo modo, as situações de garantia de emprego mantêm-se muito importantes no Direito do Trabalho brasileiro atual, fixando relevante contingenciamento à despedida arbitrária do empregado no mercado laborativo do país.

### **1. Estabilidades Provisórias de Origem Constitucional**

São várias as situações de *garantias provisórias de emprego* asseguradas por regra jurídica heterônoma estatal no Direito brasileiro. Algumas delas estão referidas no próprio corpo da Constituição; outras derivam da legislação ordinária. Percebe-se, porém, certa tendência de diversificação nas situações de estabilidade temporária, em especial a contar do advento da nova Constituição Republicana.

**A) Imunidade Sindical** — A mais importante estabilidade temporária referida pela Constituição é a que imanta o dirigente de entidades sindicais. Dispõe o Texto Máximo ser “vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei” (art. 8º, VIII, CF/88; grifos acrescidos).

---

(23) Em conformidade com o que já foi ilustrado neste Curso, o TST já teve forte tradição elaborativa de Precedentes Normativos de sua Seção de Dissídios Coletivos, para incorporação em *sentenças normativas trabalhistas*, tratando da concessão de garantias de emprego, ou figuras equivalentes. Por exemplo: n. 77 (garantia de emprego a empregado transferido — 1 ano); n. 82 (garantia de salários para o obreiro despedido desde a data do julgamento do dissídio coletivo até 90 dias após a publicação do acórdão, limitado ao máximo de 120 dias); n. 85 (garantia de emprego pelos 12 meses anteriores à aquisição do direito à aposentadoria, desde que o empregado esteja na empresa há pelo menos 5 anos); n. 86 (garantia de emprego do art. 543, CLT, ao representante obreiro eleito em empresas com mais de 200 trabalhadores — art. 11 da CF/88). Embora se perceba, mais recentemente, forte tendência do TST de restringir o poder normativo da Justiça do Trabalho (ver cancelamento de Precedentes da SDC, por meio da Res. n. 86, de 8.10.1998, por exemplo), os precedentes acima ilustram momentos importantes de fixação de garantias de emprego por regra heterônoma infralegal.

Trata-se, a propósito, do único caso em que existe jurisprudência pacificada quanto à necessidade de propositura de inquérito judicial, pelo empregador, para obtenção da dispensa por justa causa de empregado favorecido por garantia temporária de emprego (ex-OJ 114, SDI-I/TST; Súmula 379, TST).

A garantia sindical abrange também a inamovibilidade do dirigente e seu suplente; a par disso, assegura ainda o franqueamento de condições para o livre exercício das funções sindicais, embora, obviamente, exercício respeitoso. Assim estipula a CLT que tal líder “não poderá ser *impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais*” (art. 543, *caput, in fine*, CLT; grifos acrescidos).

A amplitude das proteções estendidas pela ordem jurídica aos dirigentes de sindicatos é que confere respaldo a certa expressão usualmente utilizada no campo trabalhista: *imunidade sindical*.

Em coerência com a forte garantia, esclarece a lei que o dirigente de sindicato “perderá o mandato se a transferência for por ele solicitada ou voluntariamente aceita” (art. 543, § 1º, CLT). Afinal, para que serve a garantia, que objetiva favorecer a prática da representação sindical, se o dirigente concorre para sua frustração ou, se injustamente cerceado, não reage com os instrumentos que a ordem jurídica lhe confere (como a ação judicial do art. 659, IX e X, por exemplo)?

O próprio pedido de demissão desse trabalhador especialmente protegido constitui ato que se submete a intensa formalidade, mesmo que o contrato seja inferior a um ano. O pedido demissional do dirigente de sindicato, implicando renúncia ao mandato sindical e à respectiva proteção jurídica estável, tem de seguir rito rescisório formal, com a participação do sindicato e, “se não houver, perante a autoridade local competente do Ministério do Trabalho ou da Justiça do Trabalho” (art. 500, CLT). Conforme já foi esclarecido neste Curso, embora o dispositivo celetista não se refira, expressamente, ao dirigente sindical, considera-se que o abrange, por aplicação analógica: é que a dispensa desse representante obreiro somente pode verificar-se mediante o rito formal da ação de inquérito para apuração de falta grave, que é pertinente ao empregado estável (Súmula 197, STF; Súmula 379, TST; ex-OJ 114, SDI-I/TST); por decorrência lógica, conclui-se que seu pedido de demissão também tenha de passar pela mesma solenidade prevista para o empregado estável (art. 500, CLT).

A jurisprudência tem construído restrição injustificável ao exercício de atividades sindicais no âmbito empresarial brasileiro. Apesar de a lei (art. 487, § 1º, *in fine*, CLT) e a própria jurisprudência, *esta por múltiplas vezes* (ilustrativamente, Súmulas ns. 73, 94, 182 e 305, TST; também Orientações Jurisprudenciais ns. 82 e 83, SDI-I/TST), entenderem, firmemente, que o tempo do aviso-prévio se integra ao contrato de trabalho para todos os

efeitos, tem-se insistido que *o registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical no período do pré-aviso não lhe garante a estabilidade*<sup>(24)</sup>.

Ora, é inviável formar-se uma chapa sindical em poucos dias, uma vez que o processo de debate, conscientização, agrupamento, reunião, tudo exige, sem dúvida, o transcurso de várias semanas, senão alguns meses, para que possa o processo sindical ser minimamente sério, consistente e democrático. Embora tais reuniões e debates façam-se, obviamente, fora da empresa e do horário de trabalho, é evidente que contam com o conhecimento das chefias empresariais, como é natural — a ação sindical não pode, nem deve ser secreta em uma Democracia! Nesse quadro, a concessão do aviso às vésperas da data de registro das candidaturas, para inviabilizar a proteção da Constituição à vida sindical, é conduta que agride todo o espírito (e regra) do Texto Máximo, além da própria CLT. Afronta toda a tradição interpretativa acerca dos poderes do aviso-prévio no âmbito trabalhista, que se tornaria, desse modo, arma poderosíssima contra qualquer atividade representativa obreira (sindical, cipeira e congêneres). A par de tudo, a interpretação não se harmoniza aos princípios essenciais da proporcionalidade e razoabilidade, uma vez que permite que o exercício de um direito do tipo potestativo (a dispensa sem justa causa) anule, de plano, garantias clássicas asseguradas por países democráticos, e firmemente inspiradas em Convenções Internacionais ratificadas (Convenções n. 98 e 135 da OIT) e expressamente inseridas na Constituição Federal (art. 8º, VIII) e na Consolidação das Leis do Trabalho (art. 543, § 3º).

**B) Dirigente de CIPA e Mulher Gestante** — O art. 10, II, “a”, do ADCT da Constituição confere também estabilidade temporária ao *“empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato”* (grifos acrescidos). Tal garantia dirige-se somente aos trabalhadores eleitos representantes dos empregados na direção da CIPA, titulares e suplentes (Súmula 339, I, TST; ex-OJ 25, SDI-I/TST). Não abrange, pois, os representantes designados pelo empregador, uma vez que não são eleitos pelos demais obreiros. Registre-se que a Constituição fala em vedação à *“dispensa arbitrária ou sem justa causa”*.

O mesmo art. 10, II, do ADCT da Constituição, em sua alínea “b”, estabelece estabilidade provisória à *“empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto”*. Aqui também se fala em vedação à *“dispensa arbitrária ou sem justa causa”*.

Cabe renovar-se, aqui, uma indagação já efetivada neste Curso: quando trata do dirigente sindical, a Constituição veda sua dispensa *“salvo se cometer falta grave nos termos da lei”*; quando trata, porém, do dirigente de CIPA e da empregada gestante, o mesmo Texto Máximo veda *“a dispensa*

---

(24) Nesta linha, a Súmula 369, V, do TST (ver ainda ex-OJ 35, SDI-I/TST).

*arbitrária ou sem justa causa*". Está-se diante de noções e tutelas jurídicas distintas? Afinal, há conteúdo e efeitos jurídicos especiais, no Brasil, para a noção de *despedida arbitrária* (que a Constituição veda, nas alíneas "a" e "b" do art. 10 de seu ADCT), além da dispensa sem justa causa e/ou falta grave?

Conforme já antecipamos, tal resposta seria facilmente encontrada, caso os critérios da Convenção 158 estivessem em vigor no país. Não estando, como se sabe, pode-se supor que a Constituição quis, ainda assim, distinguir entre as duas noções jurídicas (dispensa *arbitrária* e dispensa *sem justa causa*).

A CLT, referindo-se à proteção conferida aos dirigentes obreiros das comissões internas de prevenção de acidentes (CIPAs), dispõe que não poderiam sofrer *despedida arbitrária*, "entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro" (art. 165, *caput*, CLT). Ou seja, trata-se da dispensa que se baseia em *motivo relevante*: este pode ser *disciplinar*, como ocorre com a dispensa por justa causa, tipificada na CLT, e enquadrada como *resolução contratual*. Porém, tal motivo pode ser ainda de caráter técnico, econômico ou financeiro, segundo a Consolidação, casos em que a dispensa se enquadra como *resilição do contrato de trabalho* (resilição motivada, é claro).

A *dispensa por motivo disciplinar*, sendo resolução contratual culposa, em decorrência de infração obreira, produz os efeitos clássicos da dispensa por justa causa, eximindo o empregador de pagar as verbas clássicas da resilição contratual (aviso-prévio, FGTS com 40%, etc.).

Já a *dispensa não arbitrária mas sem justa causa* enquadra-se como *resilição contratual*, embora vinculada aos motivos de natureza técnica, econômica ou financeira (*denúncia fundamentada* do contrato). Assim, produz os efeitos rescisórios clássicos da despedida por ato unilateral do empregador, com o pagamento das verbas rescisórias de aviso-prévio, liberação do FGTS com 40%, 13º salário e férias proporcionais com 1/3, liberação das guias CD/SD, e demais parcelas próprias à resilição unilateral. É claro que tais motivos rescisórios têm de ser efetivos, relevantes e atuais, a ponto de tornar imprescindível ao empregador a ruptura do respectivo contrato; não se pode tratar, pois, de simples conveniência de extirpar empregados provisoriamente estáveis, mas, sim, de motivos técnicos, econômicos ou financeiros efetivamente importantes.

A extinção do estabelecimento, inviabilizando a própria ação fiscalizatória e educativa do dirigente da CIPA, pode configurar, a um só tempo, motivo técnico, econômico e financeiro a fundamentar a dispensa desse representante trabalhista. Se assim entender-se, não caberia o pagamento da indenização pela frustração do restante do período estável: é que, afinal, a vedação da Constituição não diz respeito apenas à dispensa sem justa causa, mas também à despedida meramente arbitrária.

Esta particularidade quanto ao empregado eleito dirigente da CIPA não se estende aos demais empregados com garantia de emprego, uma vez que os diplomas instituidores de suas garantias não se referem à noção de *dispensa*

*arbitrária* (dirigente sindical, trabalhador acidentado, empregado diretor de cooperativa de obreiros, etc.). Mesmo com respeito à *mulher gestante*, não tem a jurisprudência considerado relevante, na prática, a diferenciação constitucional (embora o art. 10, II, do ADCT da Constituição, mencione também para ela a expressão *dispensa arbitrária*). É que não há preceito legal que tipifique, no Brasil, o que seja a despedida meramente arbitrária — excetuado o caso do dirigente de CIPA, já examinado. A ordem jurídica do país recusou a tipificação genérica feita pela Convenção 158 da OIT, ao fundamento de que o art. 7º, I, do Texto Máximo, que também menciona a expressão *despedida arbitrária*, ainda não possui eficácia jurídica. Logo, no tocante à gestante, será válida apenas sua dispensa por justa causa.

## **2. Estabilidades Provisórias de Origem Legal**

A legislação prevê, ainda, diversas regras de garantias provisórias de emprego, ainda que não se trate apenas de leis trabalhistas.

Oriundas de diplomas previdenciários, há algumas garantias provisórias importantes. Em primeiro lugar, a do *empregado acidentado*, que se estende pelo “prazo mínimo” de 12 meses, “após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente” (art. 118, Lei n. 8.213, de 1991). Esclarece a jurisprudência que são “pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego” (Súmula 378, II, TST; ver também ex-OJ 230, SDI-I/TST).

Ao lado dessa primeira e relevante proteção, há a garantia do “trabalhador reabilitado ou de deficiente habilitado” (art. 93, § 1º, Lei n. 8.213/91). Reza a lei que a dispensa imotivada de tais trabalhadores, ao final de contrato a termo de mais de 90 dias ou em contrato de duração indeterminada, “só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante” (art. 93, § 1º, Lei n. 8.213, de 1991; grifos acrescidos). Não se está perante, como se vê, de uma garantia específica, direta, porém indireta; de todo modo, é importante criação em favor do empregado portador de deficiência ou em reabilitação.<sup>(25)</sup>

---

(25) O § 1º do art. 93 da Lei Previdenciária n. 8.213/91 recebeu nova redação, provinda do *Estatuto da Pessoa com Deficiência* (Lei n. 13.146/2015), com vigência a partir de quatro de janeiro de 2016. Eis o novo texto legal: “§ 1º. A dispensa de pessoa com deficiência ou de beneficiário reabilitado da Previdência Social ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias e a dispensa imotivada em contrato por prazo indeterminado somente poderão ocorrer após a contratação de outro trabalhador com deficiência ou beneficiário reabilitado da Previdência Social”. Esclareça-se, a propósito, que a Constituição de 1988, em seu texto original (art. 7º, XXXI) e a Lei n. 8.213/91, também em seu texto dos anos de 1990 (art. 93, *caput* e §§), valeram-se da expressão “pessoa portadora de deficiência”. A Psicologia Social e outras ciências próximas, nas duas últimas décadas, tem se valido, ademais, da expressão “pessoa portadora de necessidades especiais”. Entretanto a *Convenção Sobre os*



Há outra garantia de caráter indireto, mas de significativa importância — e que já foi citada neste Curso. Trata-se da obrigação legal imposta a empresas com 100 ou mais empregados de preencherem determinado percentual de suas vagas com “beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas” (*caput* do art. 93, Lei n. 8.213/91). Este percentual inicia-se no patamar de 2%, alterando-se segundo uma tabela crescente, até atingir o percentual substantivo de 5% para empresas que tenham mais de 1.000 empregados (a regra fala “1.001 em diante”: art. 93, incisos I a IV, Lei n. 8.213, de 1991).<sup>(26)</sup>

Há, por fim, também no campo das regras previdenciárias, a garantia provisória dos três empregados, e seus suplentes, que representam os trabalhadores em atividade no Conselho Nacional de Previdência Social (art. 295, II, “b”, Decreto n. 3.048, de 6.5.1999). Tal proteção, como visto, estende-se desde a “nomeação até um ano após o término do mandato de representação” (art. 301, Decreto n. 3.048/99 — Regulamento da Previdência Social). Esclareça-se que o mandato é de dois anos, autorizada uma única imediata recondução (§ 1º do art. 295 do Decreto n. 3.048/99).

Registre-se, já no campo essencialmente de regras juslaborativas, que a jurisprudência trabalhista estendia a garantia de emprego do dirigente sindical ao líder congênere de associações profissionais legalmente registradas (antigo Enunciado 222, TST). A interpretação favorecia, especialmente, as direções de entidades representativas dos servidores públicos celetistas, no quadro constitucional anterior a 1988. Entretanto, com a viabilização da sindicalização na área pública civil, pela Constituição de 1988 (art. 37, VI, CF/88), tornou-se prejudicada tal extensão. Tempos depois, foi cancelada a Súmula 222 (Res. n. 84, de 13.8.98, do TST).

A Lei de Cooperativas, por sua vez, estendeu a mesma garantia do dirigente sindical aos “empregados de empresas que sejam eleitos diretores de sociedades cooperativas pelos mesmos criadas” (art. 55, Lei n. 5.764, de 1971; OJ 253, SDI-I/TST).

---

*Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo*, aprovada pela ONU em 2007 e ratificada pelo Brasil em 2008, com status jurídico de *emenda constitucional* (art. 5º, § 3º, CF/88), além da recente Lei n. 13.146/2015 e seu *Estatuto da Pessoa com Deficiência*, valem-se da expressão “pessoa com deficiência”. Dessa maneira, será mantida neste Curso a convivência das três respeitadas designações incorporadas pela cultura jurídica e científica contemporânea. A propósito, notável obra sobre o tema consiste em LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2016 (1. ed.: 2006).

(26) O *caput* original do art. 93 da Lei Previdenciária n. 8.213/91, acima explicitado, teve sua redação mantida, não obstante o advento da Lei n. 13.146/2015; é que houve veto presidencial ao novo texto proposto para esse *caput* pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. A respeito do *sistema de cotas percentuais* no Direito do Trabalho brasileiro, sob o impulso renovador deflagrado pela Constituição de 1988, consultar, neste Curso, no Capítulo XV (“Contrato de Trabalho — Caracterização, Morfologia e Nulidades. O Sistema de Cotas no Contrato de Trabalho”), o item V, intitulado “Conteúdo Contratual — Peculiaridades. O Sistema de Cotas no Contrato de Trabalho”.

Também a Lei das Comissões de Conciliação Prévia (n. 9.958, de 2000) estipulou ser “vedada a dispensa dos representantes dos empregados”, membros dessas entidades, sejam titulares ou suplentes, “até um ano após o final do mandato” (art. 625-B, § 1º, CLT, conforme redação da Lei n. 9.958/00).

Finalmente, a jurisprudência inferiu da ordem jurídica (Constituição da República e Convenções 111 e 117 da OIT), em cotejo com a realidade fática do mercado de trabalho, a presunção de dispensa discriminatória de empregado portador de doença grave “que suscite estigma ou preconceito” (Súmula 443, TST). Embora não se trate de efetiva garantia de emprego, a simples existência dessa presunção agrega proteções ao emprego do trabalhador enfocado por semelhante tutela jurídica uma vez que pode ensejar a nulidade da dispensa e correspondente reintegração ou indenização compatível.

#### **V. ESTABILIDADE E GARANTIAS DE EMPREGO: CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA DISPENSA IRREGULAR**

A concretização da dispensa sem justa causa pelo empregador, em quadro de vedação decorrente de qualquer das três proteções acima examinadas, compromete a validade do ato empresarial. Nulo o ato, determina o Direito que as partes retornem ao *status quo ante*, sem reconhecimento de repercussões ao ato jurídico viciado.

A jurisprudência, contudo, nem sempre tem considerado aplicável o remédio jurídico pleno da reintegração ao emprego do trabalhador irregularmente dispensado. Há que ser diferenciados, assim, os efeitos da dispensa irregular.

Existem algumas situações tuteladas pela ordem jurídica a respeito das quais é pacífica, na jurisprudência, a pertinência da reintegração ao emprego do trabalhador dispensado. Trata-se das situações contratuais protegidas por *estabilidade*. Seja a antiga proteção oriunda do art. 492 da CLT (hoje, rara, na prática, conforme visto), sejam as situações de estabilidade asseguradas pela Constituição de 1988, a todas aplica-se a regra do art. 495 da CLT, que se refere à reintegração, seguida do pagamento das verbas contratuais relativas ao período de irregular afastamento (por analogia, nos casos tutelados pela Constituição).

Está também pacificado que a dispensa irregular do dirigente sindical, sem comprovação judicial da falta grave autorizadora da resolução do contrato (e não a mera rescisão), enseja a reintegração ao emprego, nos mesmos moldes acima (Súmula 197, STF; Súmula 379, TST; ex-OJ 114, SDI-I/TST).

Note-se que, nestes casos ora citados, o procedimento de ruptura contratual por ato do empregador é formal, submetendo-se à ação de inquérito para apuração da falta grave.

Registre-se que a Lei n. 5.764/71 estende as mesmas “*garantias asseguradas aos dirigentes sindicais*” aos empregados eleitos diretores de sociedades cooperativas por eles criadas (art. 55). Embora a situação fática não

seja comum na jurisprudência, deve-se inferir que o critério pacificado quanto aos sindicalistas (reintegração) também se aplica ao presente caso (Súmula 197, STF; art. 543, CLT; ex-OJ 114 e OJ 253, SDI-I/TST).

As garantias de emprego que tutelam também a noção e prática da *representação comunitária* (como as dos dirigentes, titulares e suplentes, da representação obreira nas CIPAs, a par dos representantes dos empregados, titulares e suplentes, no Conselho Nacional de Previdência Social) também deveriam resultar na reintegração, inegavelmente, caso desrespeitadas pelo empregador. É que solução jurídica distinta (indenização pelo período restante, por exemplo) frustraria não só a tutela dirigida ao empregado, individualmente, como aquela que favorece a própria representação comunitária, que ficaria absolutamente comprometida.

Do mesmo modo, as garantias de emprego vinculadas, direta ou indiretamente, à saúde do trabalhador ou da obreira deveriam ensejar a solução jurídica da *reintegração* (citem-se, ilustrativamente, a estabilidade provisória do art. 118 da Lei n. 8.213/91, as demais garantias da Lei n. 8.213, acima especificadas, além da garantia-gestante). É que tais proteções jurídicas associam-se a uma política de saúde pública e de previdência social, sendo que a eventual desvinculação do indivíduo do emprego pode comprometer sua inserção no sistema previdenciário, afetando os objetivos amplos perseguidos por tais garantias jurídicas criadas pelo Direito.

Não obstante tais argumentos, parte da jurisprudência tendia a rejeitar o critério da reintegração, pelo menos com respeito à empregada gestante. Com suporte no antigo Enunciado 244 do TST, entendia cabível somente o pagamento do respectivo período de frustração estabilitária. Tal interpretação, construída no início da década de 1980, não se ajustava ao exato sentido do art. 10, II, "b", do ADCT da Constituição de 5.10.1988. Felizmente foi superada pela nova redação conferida à Súmula 244 pelas Resoluções do TST n. 121/2003 e n. 129/2005. Para o novo texto sumular, a garantia de emprego à gestante autoriza a reintegração "se esta se der durante o período de estabilidade" (Súmula 244, *ab initio*). Apenas se já estiver vencido o lapso temporal estabilitário é que "a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade" (Súmula 244, *in fine*).

Recentemente a jurisprudência pacificou nova hipótese de reintegração: a concernente à despedida discriminatória de empregado portador de doença grave que "suscite estigma ou preconceito". A Súmula 443 do TST, editada em setembro de 2012, ao presumir a discriminação nesses casos de dispensa arbitrária (presunção *juris tantum*, é claro), reconhece a invalidade do ato, de maneira a ensejar o direito do empregado à reintegração no emprego<sup>(27)</sup>.

---

(27) A tutela antidiscriminatória inferida pela nova súmula tem suporte na Constituição da República: Preâmbulo (que fala em *sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos*); art. 1º, III (que fala em *dignidade da pessoa humana*); art. 3º, IV (que fala em *promover o bem*

É evidente que existem situações em que a reintegração não prevalece. A CLT já previa uma delas, tratando do antigo estável: se a reintegração fosse *desaconselhável*, em virtude da incompatibilidade formada entre as partes, caberia sua conversão na respectiva indenização compensatória (art. 496, CLT). Não existe óbice à interpretação analógica desse preceito para casos similares, que envolvam as estabilidades temporárias.

Uma segunda situação ocorre quando o período de *estabilidade provisória* já estiver exaurido à data da sentença: neste caso, a reintegração deixaria de prevalecer, cabendo apenas o pagamento das verbas contratuais, a título indenizatório, desde a irregular dispensa até o termo final do “período estabilitário” (nesta linha, ver Súmula 396, I, TST, e ex-OJ 116, SDI-I/TST).

Outra situação que torna inviável, do ponto de vista fático, a reintegração, é a derivada da extinção do estabelecimento ou da empresa. A CLT, tratando do estável decenal, determinava, em tais casos, o pagamento da correspondente indenização, calculada em dobro (art. 498, CLT). A Constituição, regulando a estabilidade do art. 41, assegura, em casos semelhantes, a disponibilidade remunerada do servidor atingido (§§ 2º e 3º do art. 41, CF/88). Parece claro, portanto, caber também, regra geral, a correspondente indenização no tocante aos empregados protegidos por estabilidades provisórias, embora se possa afirmar que, sem dúvida, fica prejudicada, no restante, a referida proteção e seu resultado jurídico máximo, a reintegração<sup>(28)</sup>.

Qual o valor da presente indenização reparatória, quanto ao dirigente sindical, ao dirigente de CIPA<sup>(29)</sup>, ao empregado eleito diretor de cooperativas de empregados e ao representante obreiro no Conselho Nacional de Previdência Social, cujos períodos de garantias provisórias são semelhantes?

A respeito desses empregados especialmente protegidos, três posições podem ser ressaltadas. Uma, apontando o pagamento, a título indenizatório, das verbas contratuais devidas até *final de garantia de emprego*, isto é, um ano após o término previsto para o mandato, por aplicação analógica dos arts. 497 e 498 da CLT (preceitos referentes ao estável celetista). Tais valores seriam pagos sem a dobra prevista nos dispositivos da CLT, uma vez que regra punitiva (dobra) não se estende no Direito, nem é passível de aplicação analógica. Trata-se, pois, da *indenização simples* pelo restante do período de garantia de emprego.

Uma segunda interpretação reduz a verba indenizatória somente ao *período remanescente do mandato obreiro*. Para ela, a frustração do papel social e profissional do dirigente (seu papel representativo, pois) abrangeria,

---

*de todos, sem preconceitos ... e quaisquer outras formas de discriminação*). Há o suporte também das Convenções 111 e 117 da OIT, ambas ratificadas pelo Brasil.

(28) A respeito, ver Súmula 369, IV, TST, e ex-OJ 86, SDI-I/TST.

(29) No tocante ao dirigente obreiro eleito de Comissões Internas de Prevenção de Acidentes, consultar item destacado logo à frente (“Peculiaridade do Dirigente de CIPA”), em vista da existência de outra possibilidade interpretativa importante.

na prática, apenas o período real de seu mandato, descabendo estender-se a indenização até o ano seguinte de garantia.

A terceira linha de interpretação elimina qualquer repercussão indenizatória quanto à situação em exame, vislumbrando a incidência apenas das verbas da dispensa injusta (aviso-prévio, etc.). Esta vertente, entretanto, conforme já exposto anteriormente neste Curso, não parece consistente com o conjunto da ordem jurídica: ora, se a extinção da atividade resulta do exercício do poder diretivo empresarial (e isso é reconhecido pela jurisprudência: ver, a propósito, a Súmula 44 do TST), o ato potestativo do empregador deveria responder pela frustração de garantias trabalhistas em curso, como ocorre, afinal, em qualquer situação de afronta a direitos e garantias na sociedade contemporânea (art. 159, CCB/1916; arts. 186 e 927, CCB/2002). Ou seja, deveria provocar, pelo menos, a *indenização simples pelo período remanescente do mandato obreiro*, isto é, o período em que, em virtude do ato unilateral do empregador, se frustrou o papel social e representativo do dirigente.

No que tange aos *demais empregados revestidos de garantia de emprego* (gestante e acidentado, por exemplo), não pode haver dúvida razoável de que também fazem jus à indenização pelo período de frustração de sua estabilidade provisória. A propósito, conforme já foi enfatizado neste Curso, no que diz respeito aos trabalhadores cujas garantias de emprego tenham *causa* essencialmente *personalíssima*, e não comunitária (casos da gestante e do acidentado do trabalho, por exemplo, em contraponto ao cipeiro, ao diretor de cooperativa e ao dirigente sindical), não pode subsistir qualquer mínima dúvida de que a extinção do estabelecimento ou da empresa deverá provocar, sim, a incidência da *indenização simples pelo período remanescente da garantia de emprego*. Ou seja, indenização por um ano desde o retorno ao labor, no caso do acidentado, e cinco meses após o parto, no caso da gestante, o que corresponde ao exato período de frustração da vantagem trabalhista obreira pelo ato unilateral do empregador.

**Peculiaridade do Dirigente de CIPA** — O dirigente, titular ou suplente, de Comissão Interna de Prevenção de Acidente está submetido a certa peculiaridade no que diz respeito à sua estabilidade provisória, conforme já foi examinado neste Curso. Esta peculiaridade manifesta-se claramente nos casos de extinção do contrato em face da extinção do estabelecimento onde exerce sua representação cipeira.

É cabível, realmente, falar-se em indenização pelo período estável restante em contraponto a tal fator extintivo?

Ao contrário, parece consistente insistir-se na negativa indenizatória, no presente caso, prevalecendo as simples verbas rescisórias da dispensa sem justa causa.

Conforme já visto no item IV.1.B do presente Capítulo, o art. 10, II, "a", do ADCT da Constituição confere estabilidade provisória ao dirigente eleito da CIPA, protegendo-o da "*dispensa arbitrária ou sem justa causa*". O Texto

Máximo não lhe veda a dispensa “*salvo se cometer falta grave nos termos da lei*”, o que significa que lhe outorga garantia com relativa especificidade, se comparada à do dirigente de sindicatos.

Nos casos desses trabalhadores, existe regra infraconstitucional tipificando o que seja despedida arbitrária. O art. 165, *caput*, da CLT, entende como tal a dispensa “que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro”. Conforme explanado, trata-se da dispensa fundada em *motivo relevante*.

É claro que este motivo pode ser *disciplinar*, como ocorre com a *dispensa por justa causa*, tipificada na CLT, e enquadrada como *resolução contratual*. Porém, tal motivo pode ser ainda de caráter técnico, econômico ou financeiro, segundo a Consolidação, casos em que a dispensa enquadra-se como *resilição do contrato de trabalho* (resilição motivada, é claro). Na resilição motivada cabem, é certo, todas as verbas da dispensa sem justa causa (aviso-prévio, 13º salário proporcional, férias proporcionais com 1/3, saque do FGTS com 40%, emissão de guias para recebimento do seguro-desemprego, por exemplo). Mas não haveria como falar-se na indenização pelo período restante de mandato cipista, uma vez que o estabelecimento onde se exercia a representação foi extinto, levando à dispensa por motivos técnicos, econômicos e financeiros relevantes. Trata-se de dispensa não arbitrária, portanto.

Conforme já foi exposto, a extinção do estabelecimento, inviabilizando a própria ação fiscalizatória e educativa do dirigente da CIPA, pode configurar, a um só tempo, motivo técnico, econômico e financeiro a fundamentar a dispensa desse representante trabalhista. Se assim entender-se, não caberia o pagamento da indenização pela frustração do restante do período estável: é que, afinal, a vedação da Constituição não diz respeito apenas à dispensa sem justa causa, mas também à despedida meramente arbitrária.

Reitere-se que esta particularidade quanto ao empregado eleito dirigente da CIPA não se estende aos demais empregados com garantia de emprego, uma vez que os diplomas instituidores de suas garantias não se referem à noção de *dispensa arbitrária* (dirigente sindical, trabalhador acidentado, empregado diretor de cooperativa de obreiros, etc.).

Mesmo com respeito à *mulher gestante*, não tem a jurisprudência considerado relevante, na prática, a diferenciação constitucional (embora o art. 10, II, do ADCT da Constituição, mencione também para ela a expressão *dispensa arbitrária*). É que não há preceito legal que tipifique, no Brasil, o que seja a despedida meramente arbitrária — excetuado o caso do dirigente de CIPA, já examinado. A ordem jurídica do país recusou a tipificação genérica feita pela Convenção 158 da OIT, ao fundamento de que o art. 7º, I, do Texto Máximo, que também menciona a expressão *despedida arbitrária*, ainda não possui eficácia jurídica. Logo, no tocante à gestante, será válida apenas sua dispensa por justa causa.