

DISPENSA POR JUSTA CAUSA: IMPROBIDADE, INCONTINÊNCIA DE CONDUTA E MAU PROCEDIMENTO E DESÍDIA

RODRIGO MORAES SÁ¹

RESUMO

A maneira de se portar e o comportamento do empregado no ambiente laboral se revestem de alta importância quando colocado sob a ótica do empregador na relação do trabalho desempenhado, sobretudo quando a conduta do subordinado pode ensejar a ruptura unilateral do contrato de trabalho. Qualquer relação empregatícia deve ser baseada numa relação de confiança, em que a atividade do empregado possa ser desenvolvida de maneira a obter resultado favorável que dele se espera, dentro de um comportamento ético-profissional. Afastando-se dessa linha, a lei trabalhista atribui ao empregador o direito de dispensá-lo por justa causa, caracterizada essa como falta grave, justificada pelo procedimento incorreto do mesmo, que deve estar devidamente tipificada, ou seja, previsto em lei, permitindo assim a quebra do contrato de trabalho. Dessa forma, importante o conhecimento de todo o texto legal que rege a matéria, devendo ser interpretada em conjunto com a doutrina e jurisprudência. Para tanto, apresentaremos um aspecto geral referente a justa causa e analisaremos alguns dos seus motivos determinantes, tais como a improbidade, incontinência de conduta e mau procedimento e a desídia.

Palavras-chave: dispensa; justa causa; improbidade; incontinência de conduta; desídia.

¹ Procurador do Município de Diadema, Advogado militante nas áreas de Direito Civil e Penal, Articulista, Parecerista, Pós-graduado com especialização em Direito Penal e Processual Penal pela Escola Paulista de Direito, Pós-graduado com especialização em Direito Processual Civil pela Universidade Cidade de São Paulo. E-mail: rmoraes_sa@yahoo.com.br

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	3
2. JUSTA CAUSA.....	5
3. IMPROBIDADE.....	11
4. INCONTINÊNCIA DE CONDUTA E MAU PROCEDIMENTO.....	15
5. DESÍDIA.....	18
6. CONCLUSÃO.....	22
REFERÊNCIA BIBLIOGRAFICA.....	24

1 - INTRODUÇÃO

Anteriormente a consolidação das leis do trabalho, que atualmente prevê a justa causa, a matéria era regulada pela Lei nº 62, de 05 de junho de 1935, dispondo sobre uma indenização ao trabalhador da indústria ou comércio quando houvesse despedimento sem justa causa dentro de um contrato sem prazo determinado, além de outras disposições, tal como no artigo 5º do referido diploma legal, que prescrevia nos seus respectivos incisos: “a” ato de improbidade ou incontinência de conduta, a tornar o empregado incompatível com o serviço; “b” negociação habitual por própria conta ou alheia, não permitida pelo empregado; “c” o mau procedimento ou ato de desídia nas funções; “d” no serviço haver embriaguez habitual; “e” violação de segredos da empresa por parte do empregado; “f” ato de indisciplina ou insubordinação; “g” abandono de serviço sem justificativa; “h” ato lesivo contra a honra e boa fama dentro do local de serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas em condições idênticas, excluindo-se caso de legítima defesa, própria ou de outrem; “i” dizia respeito a prática de jogos de azar de forma constante e por último o inciso “j” que previa a força maior e a impossibilidade do empregador manter o contrato de trabalho.

Percebe-se que com exceção da última, as alíneas acima foram adotadas pela Consolidação das Leis do Trabalho, consoante podemos verificar das disposições inseridas no artigo 482 da lei substantiva:

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.

Parágrafo único - Constitui igualmente justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional. (Incluído pelo Decreto-lei nº 3, de 27.1.1966).

Verifica-se que houve uma nova ordem nas alíneas e suas respectivas formas faltosas, sendo o legislador feliz em sua nova redação, em que organizou de forma mais espaçada as matérias anteriormente agrupadas. O legislador consolidado abandonou a expressão “que torne o empregado incompatível com o serviço”, sendo que em qualquer justa causa, o empregado é considerado incompatível com o respectivo serviço.

É importante mencionar que antes da Lei nº 62/35, outros diplomas trataram a justa causa, como o Decreto nº 20.465/31 (artigo 54 havia a previsão da justa causa); o Decreto nº 22.872/32 (artigo 90); e o Decreto 24.165/34, que criou o instituto da aposentadoria e as pensões dos bancários, também havendo a previsão da justa causa na despedida, quando da prática de jogos de azar. Já na Consolidação das Leis Trabalhistas, tal previsão não é específica para os bancários e sim para todos os empregados. E por fim, em 27 de janeiro de 1966, o Decreto-lei nº 3, acrescentou ao artigo 482, o parágrafo único, que tem a previsão da prática de atos atentatórios à segurança nacional que deve ser comprovada no respectivo inquérito administrativo.

Como se pode perceber, são várias as justificativas que podem dar causa a rescisão contratual por iniciativa do empregador, pelo ato faltoso do empregado que acaba por extirpar a confiança e a boa-fé, tornando indesejável o prosseguimento da relação empregatícia.

O presente trabalho apresenta interesse específico por alguns atos de violação legal ou contratual decorrente da conduta do empregado, capaz de gerar a dissolução unilateral do contrato de trabalho, tais como a improbidade, incontinência de conduta e mau procedimento e a desídia.

2 - JUSTA CAUSA

Considera-se como a dispensa provocada pelo empregado, oriunda de ato ilícito que viola obrigação direta com o empregador, tornando insustentável a continuidade da relação empregatícia, sem qualquer gravame a parte prejudicada.

No dizer de Valentin Carrion, justa causa decorre:

... de efeito emanada de ato ilícito do empregado que, violando alguma obrigação legal ou contratual, explícita ou implícita, permite ao empregador a rescisão do contrato sem ônus (pagamento de indenizações ou percentual sobre os depósitos do FGTS, 13º salário e férias, estes dois proporcionais)².

Délio Maranhão e Luiz Inácio Barbosa Carvalho, apontam pequena impropriedade quanto a relação de continuidade do contrato laboral:

O que torna impossível o prosseguimento de uma relação é a força maior. A justa causa, por grave que seja a falta, não impossibilita a continuação do contrato e pode ser, mesmo tacitamente, perdoada. A justa causa torna, isto sim, indesejável o prosseguimento do contrato³

Tem em sua essência a prática de uma infração, é importante saber que nem toda a infração ou ato faltoso configura uma justa causa, havendo sim a necessidade que o mesmo seja investido de gravidade, como adiante será demonstrado e melhor explicado.

Por meio de obrigações mútuas instrumentalizadas por meio de um contrato de trabalho, para o empregado e empregador, respectivamente e reciprocamente, deve o primeiro obediência, diligência no serviço e fidelidade; no caso do segundo, deve fornecer serviço, pagar salário, respeitar o primeiro e não deixar de cumprir as cláusulas do referido contrato. O ato falto se dá no desenrolar do contrato do trabalho à parte que descumprir umas dessas obrigações.

Na prática a justa causa e a falta grave são utilizadas como expressões sinônimas e existem até doutrinadores que não consideram qualquer diferença entre as mesmas. Arnaldo Sussekind expressa entendimento na seguinte conformidade:

² CARRION, Valentin. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 32 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 379.

³ MARANHÃO, Délio. CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. *Direito do trabalho*. 17 ed. 1993. p. 242.

Não procede a distinção, que se pretende fazer, entre “justa causa” e “falta grave”, esta peculiar à rescisão do contrato de empregado estável. A justa causa, por definição, é a falta grave. O art. 493 da Consolidação, em que procuram apoio os que defendem esta distinção, traça, unicamente, um critério de avaliação da gravidade da falta, quando tenha sido praticada por empregado estável. Isto é, a falta para esse empregado considera-se grave desde que verificadas as condições do aludido artigo. Tal não significa, porém, que a falta, capaz de justificar a resolução do contrato de empregado não estável, não precisa ser grave⁴.

No mesmo sentido, aponta Evaristo de Moraes Filho, ao prelecionar que:

Não se trata de duas figuras jurídicas distintas, e sim de uma só. No máximo, se se quiser, perante o texto da consolidação, passa, neste ponto, a falta grave ser como uma espécie do gênero justa causa⁵

No Brasil o legislador adota o princípio da estrita legalidade, no sistema de justa causa trabalhista. Houve a adoção de um princípio semelhante ao do Direito Penal, não havendo justa causa sem prévia previsão legal. Não se admite a hipótese fora das elencadas em lei. O fato não poderá extravasar os contornos fixados pelo artigo 482 (capitulação legal)⁶. A respeito, Odonel Urbano Gonçalves assinala que:

As justas causas, pelo relevante reflexo na vida profissional do trabalhador, constituem fatos típicos. Assim como é crime somente aqueles fatos expressamente previstos na lei penal, somente podem ser consideradas justas causas aqueles fatos como tal relacionados na legislação trabalhista⁷

Em alguns países da Europa adotam um sistema mais elástico, utilizando termos genéricos e porosos, em tipos abertos. Sua legislação deixa ao juiz a tarefa de verificar, caso a caso, a configuração da justa causa, baseados em costumes e princípios gerais.

As principais fontes legislativas são os artigos 482 e 483 da Consolidação das Leis do Trabalho, entretanto não são as únicas. Existe a previsão dada pelo próprio agrupamento legal, como o artigo 508, para o caso dos bancários, assim como o artigo 240, parágrafo único, no caso dos ferroviários.

⁴ SUSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de direito do trabalho*. 21 ed. atual. São Paulo: LTr, 2003. p. 568.

⁵ MORAES FILHO, Evaristo de. *A justa causa na rescisão do contrato de trabalho*. 3 ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 79.

⁶ CARRION, Valentin. Ob. cit. p. 379.

⁷ GONÇALES, Odonel Urbano. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Atlas, 1993. p. 190.

Há a concordância dos autores em considerar as hipóteses dos artigos 482 e 483 da Consolidação das Leis do Trabalho, de forma taxativa, e não exemplificativa. Não se pode fugir à enumeração limitativa da CLT, devendo-se verificar que o documento legal apresentasse na forma de lei ordinária, passível de modificação e ampliação por meio de outras leis de igual hierarquia. Há, portanto, a possibilidade, como já verificado, de acréscimo das hipóteses referentes à justa causa. Em suma, a enumeração limita o intérprete, mas não o legislador.

Sergio Pinto Martins afirma que:

Pelo que se verifica, o artigo 482 da CLT é taxativo, sendo que somente as faltas tipificadas no referido comando legal serão passíveis da aplicação de justa causa. Não se trata, portanto, de norma meramente exemplificativa, pois há necessidade de ser descrito o tipo para o enquadramento da falta cometida pelo empregado⁸.

Vale lembrar que nem todo ato faltoso constitui justa causa. Para o despedimento com justa causa, os autores costumam citar três requisitos para a configuração da mesma, a gravidade, atualidade e nexa etiológico (ou reação causa-efeito).

Com relação ao pressuposto da gravidade, Aristeu de Oliveira afirma que:

Considera-se a falta grave quando a falta cometida pelo empregado atinja realmente aqueles limites máximos de tolerância previstos, chegando ao extremo absoluto de não ter mais condições de permanecer coma relação de empregado. É o ato faltoso revestido de maior gravidade e apto a produzir o despedimento do empregado sem o pagamento de alguns valores discriminados nos itens de rescisão de contrato de trabalho⁹.

O Tribunal Superior do Trabalho acolhendo o pensamento acima esposado decidiu que “para a violação do contrato, a falta, seja do empregado ou do empregador, há de ser grave”¹⁰.

Wagner Giglio aponta parâmetros no tocante ao elemento da gravidade, no sentido de que a gravidade da falta deve ser analisada objetivamente, considerando-se os fatos e as circunstâncias que envolveram sua prática, e subjetivamente, considerando-se a personalidade do faltoso, sendo que os elementos objetivos determinam a intensidade da infração, e os subjetivos permitem apurar o abalo da confiança. Assim, objetivamente, só haverá justa causa

⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. *Comentários à CLT*. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 481.

⁹ OLIVEIRA, Aristeu de. *Rescisão do contrato de trabalho: manual prático*. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 226.

¹⁰ Acórdão de 27/08/69, RRev. 2.629/68, Rel. Min. Délio Maranhão, RTST, 1970. p. 171.

para o despedimento do empregado quando sua infração constituir uma violação séria das obrigações contratuais; subjetivamente, somente haverá justa causa se resultar irremediavelmente destruída a confiança votada no empregado¹¹.

A justa causa há de ser atual, ou seja, deve advir imediatamente após a ocorrência da falta, gerando como consequência o seu desligamento de pronto. A imediação é um dos requisitos da justa causa, sem o este a justa causa se dissolveria. No caso de sindicância ou inquérito para apuração de autoria, como no caso de empresas de grande porte, que podem levar dias, podem ainda ser atual, pois logo após sua solução a sanção deve ser aplicada.

Aristeu de Oliveira explica bem o que se deve entender por esse imediatismo:

O caráter imediato é expresso no momento em que a pessoa dentro da organização, a qual tem poderes para aplicar punições, toma conhecimento da existência da prática faltosa. O tempo em que ocorreu a infração, mesmo sendo antiga, torna-se atual a partir do momento em que venha a ser conhecida, pois é impossível aplicar uma justa causa sem conhecimento do ato faltoso¹².

A dispensa dos serviços nesses casos deve ser recente, atual, pelo ato faltoso, caso contrário, na falta de imediatidade de sua aplicação, adquirirá características de uma absolvição implícita. Neste particular, Sérgio Pinto Martins, afirma que:

Requisito objetivo fundamental é a imediação na aplicação da sanção ao empregado. A pena deve ser aplicada o mais rápido possível ou logo após o empregador ter conhecimento da falta, para não descaracterizá-la. Caso o empregador assim não proceda, há uma presunção de que a falta não foi tão grave assim, a ponto de abalar a relação de emprego, havendo perdão tácito por parte do empregador em relação ao ato praticado¹³.

Wagner Giglio, também discorre sobre a matéria:

...exige-se que a falta determinante da punição seja atual, sob pena de se lhe negar valor, considerando-a, por uma presunção comum, perdoada, caso não tenha sido punida imediatamente após ter chegado ao conhecimento da direção da empresa¹⁴

¹¹ GIGLIO, Wagner D. *Justa causa*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 48.

¹² Ibidem. p. 225/226.

¹³ MARTINS, Sérgio Pinto. Ob. cit. p. 481/482.

¹⁴ GIGLIO, Wagner D. Ob. cit.. p. 20.

Nessa mesma linha de pensamento, aponta Emmanuel Teófilo Furtado:

Se o empregador deixa passar a prática do ato pelo empregado tido como faltoso sem a adoção de qualquer medida punitiva, seja a advertência, a suspensão, ou mesmo a repetição de quaisquer dessas punições, ínsitas ao poder disciplinar, pressupõe-se o perdão tácito, pelo que se esvai a gravidade de referido ato¹⁵.

Deve ser verificada uma proporcionalidade entre a falta praticada e a respectiva punição, de modo que o ato faltoso deve se revestir de gravidade para uma possível configuração da justa causa; considerando que por questão de lógica jurídica e justiça as faltas mais leves devem ser punidas com penas menos severas, podendo ser exemplificadas como as advertências (verbais ou escritas), suspensões disciplinares, e em casos extremos aplicando-se a punição máxima, ou seja, o despedimento.

Nesse aspecto, vale colecionar a lição de Marco Antonio Scheuer de Souza:

O poder disciplinar do empregador, coloca em suas mãos a possibilidade jurídica de punir os trabalhadores que venham a cometer faltas durante o contrato de trabalho. Tal poder, contudo, não é infinito. Possui limites. E o limite será sempre a linha divisória entre o uso e o abuso desse poder disciplinar¹⁶

O rigor excessivo ou a benevolência da punição são caracterizados pela desproporcionalidade entre o ato faltoso e sua respectiva punição. Na primeira hipótese, o empregador pode correr o risco e ter invalidada a pena aplicada e de ser punido judicialmente a indenizar o empregado castigado em excesso. Já na segunda conjectura, o mesmo sujeita-se a propiciar a indisciplina, por não haver a devida eficácia à sanção brandamente imposta, ficando impedido de aplicar nova repreensão (*non bis in idem*), esgotando o seu poder de punição no emprego da primeira penalidade.

Como bem explica Sergio Pinto Martins:

O poder de aplicar penalidades ao empregado é decorrente do poder de direção ou mais especificamente do poder disciplinar do empregador. O empregador, porém, não poderá usar arbitrariamente ou abusivamente o poder que lhe é conferido. Deve, assim, o empregador punir as faltas mais leves com penas mais brandas, e as faltas mais graves com penas mais

¹⁵ FURTADO, Emmanuel Teófilo. *Terminação do contrato de trabalho*. São Paulo: LTr, 1997. p. 72.

¹⁶ SOUZA, Marco Antonio Scheuer de. *O dano moral nas relações entre empregados e empregadores*. Erechim: Edelbra, 1998. p. 339.

severas. O despedimento deve ficar reservado para a última falta ou para a mais grave¹⁷

Poderá haver a reconsideração, após a aplicação da punição, por parte do empregador, entretanto a mesma deve ser aceita pelo empregado, no caso do primeiro pretender atenuá-la ou mesmo eliminá-la, ou seja, deve haver concordância do abrandamento ou desistência da sanção. Nesse sentido, existem faltas que são toleráveis e outras que se revestem totalmente de caráter contrário, matéria bem exposta por José Luiz Ferreira Prunes:

Ao se aludir a tolerância, também devem ser ditas algumas linhas sobre a intolerabilidade de alguns atos praticados pelo empregado. É evidente que um comportamento vil, daqueles que se mostram como máculas intransponíveis no bom relacionamento, não pode ser tolerado. Isto dependerá da gravidade da falta, do ambiente de trabalho, do passado laboral do obreiro, do nível cultural das partes e de uma série de fatores que tem objetividade, mas que também são complexos¹⁸

Deve ser analisados objetivamente fatos e circunstâncias dentro da prática, e subjetivamente a personalidade do faltoso, antecedentes, grau cultural, etc., para a avaliação da gravidade da falta cometida.

Valentin Carrion cita diversos doutrinadores que se insurgem contra uma apreciação subjetiva da falta, tais como Lamarca (Manual das Justas Causas); Octavio Bueno Magano (Mecanismos reequilibradores da despedida arbitrária); Washington da Trindade (Manual do Direito do Trabalho)¹⁹.

Por fim, deve haver vínculo etiológico entre o fato faltoso e o despedimento, ou seja, o resultado (despedida) deverá surgir como consequência natural da conduta perpetrada pelo empregado (fato que se enquadra tipicamente em uma das hipóteses de justas causas).

Aristeu de Oliveira afirma que:

A causa deve sempre preceder e determinar com muita precisão o fenômeno da despedida. Se o empregador alega uma causa que caracterizou a justa causa e essa não fica provada, não poderá, no curso do processo, criar outra causa²⁰

¹⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. Ob. cit. p. 482.

¹⁸ PRUNES, José Luiz Ferreira. *Justa causa e despedida indireta*. Curitiba: Juruá, 1994. p. 20

¹⁹ CARRION, Valentin. Ob. cit. p. 380.

²⁰ OLIVEIRA, Aristeu de. Ob. cit. p. 227.

3 - IMPROBIDADE

Tem-se como conceito, do desonesto, tratando-se de uma noção do que não é moral. Considera-se desonesto aquele que age com fraude, malícia, simulação, má-fé.

Sergio Pinto Martins definiu bem essa qualificação, afirmando que “revela a improbidade mau caráter, perversidade, maldade, desonestidade; ímproba é a pessoa que não é honrada, que transgride as regras da lei e da moral”²¹.

Sob o aspecto ético, pensando em sentido amplo, pode se averiguar que a maioria das práticas faltosas entraria nesse contexto, pois todas configuram em seu âmago a desonestidade. Entretanto não podemos nos desvencilhar da previsão legal, ou seja, da taxatividade da lei.

Nesse sentido facilmente perceber que o ponto de vista legal-trabalhista, prevê apenas determinados atos de desonestidade, levando a se concluir que nem todo ato desonesto configura a improbidade.

Uma intenção desonesta que fique apenas na esfera mental, ou seja, não exteriorizada, afastada do mundo físico, não pode ser punida, pois não há como se conhecer a mesma. Para uma possível punição deve sempre haver uma revelação externa, por meio de manifestações concretas.

Vale ressaltar que a vítima de um ato de improbidade tem como regra geral o empregador, podendo, entretanto, haver outro sujeito passivo distinto, como no caso do empregado que furta lanche do colega.

É cabível a tentativa para o ato de improbidade, não sendo necessário efetivo dano econômico ao empregador, bastando para tanto a existência do risco de prejuízo, fato que se mostra suficiente para configurar a desonestidade do empregado.

As faltas trabalhistas como nos demais ramos do direito, em seus atos e suas respectivas consequências, possuem o elemento material (ato existente no mundo objetivo, atentado contra bens corpóreos) e o intencional (vontade, intenção).

A corrente subjetivista valoriza e destaca em sua análise, o elemento intencional, verificando em qualquer prática do empregado, a sua intenção, o que já seria suficiente para caracterizar a improbidade. Ainda a referida corrente baseia-se na confiança, dentro do

²¹ MARTINS, Sérgio Pinto. Ob. cit. p. 482.

vínculo empregatício. Não havendo mais confiança entre empregado e empregador, o contrato de trabalho não subsistirá.

Já a corrente objetivista considera que a mera intenção desonesta não é suficiente, sendo imprescindível a concomitância do efetivo dano aos bens materiais da vítima, para a configuração da justa causa.

Inicialmente, recomendar-se-ia uma fórmula de maneira a conciliar ambas as posições, pois levando-se em conta o extremo de cada uma delas, a adoção de uma delas somente conduziria à injustiças. Uma solução mais racional seria o meio termo, havendo desta forma um bom critério para se determinar a improbidade.

Nessa lógica pode-se dizer que a improbidade restaria demonstrada e comprovada com a revelação de manifestações externas e concretas, extraindo a partir daí uma interpretação daquilo que se entenderia por ato fraudulento, malicioso, desonesto de maneira a configurar improbidade. Ressalte-se a necessidade de cautela nos exames das condutas, na averiguação da intenção desonesta declarada, lembrando que não é indispensável um efetivo prejuízo econômico, e sim restar evidenciado a improbidade dos atos do autor-empregado, pois a mera intenção maliciosa não externada através de atos reais e palpáveis, não configuraria a improbidade, afastando qualquer ato punível.

A prova da improbidade deve ser clara e convincente, robusta no convencimento, já que a acusação da desonestidade ultrapassa a mera relação empregado-empregador, podendo causar graves consequências na vida do acusado, repercutindo até mesmo em sua liberdade, quando seu ato seja analisado no juízo criminal. Nesse sentido seria importante mencionar que a improbidade se caracterizaria por um único ato, uma vez que seria forçoso exigir ao empregador manter o empregado que declinou de sua confiança, inclusive riscos econômicas, para que se aguardasse uma segunda conduta para caracterizar efetivo ato de improbidade.

Nesse sentido, Emmanuel Teófilo Furtado, afirma que:

Ímproba é a postura desonesta do empregado, que impõe-se seja provada, para que só então reste efetivada a justa causa da improbidade. Mesmo a intenção desonesta há que se revelar por meio de manifestações concretas²²

Considera-se que o ser humano tem apenas uma personalidade e um caráter, desta forma, o indivíduo que pratica ato desonesto não se restringe a determinados setores, e o

²² FURTADO, Emmanuel Teófilo. Ob. cit. p. 85.

empregado por sua vez não se exclui dessa definição, em que se demonstra através da prática do trabalhado mesmo sem conexão com as atividades pertinentes ao seu serviço.

Quando os mesmos ocorrem fora do serviço, regra geral não chegam ao conhecimento do empregador, apenas quando se relacionam ao contrato de trabalho ou mesmo quando são objeto de processo-crime.

Verifica-se a necessidade de que o ato de improbidade seja bem caracterizado para que possa configurar uma justa causa, o que ocorre com mais frequência quando atos do empregado tornam-se objeto de um processo criminal e sua respectiva condenação criminal assim como previsto no artigo 482, letra d, da Consolidação das Leis do Trabalho. Acaso não haja condenação, assim impossibilitando o enquadramento no referido dispositivo, os fatos podem ser reexaminados, neste caso, com base no artigo supracitado, em sua letra b.

No dia a dia os atos de improbidade causam consequências em mais de um setor judiciário. Como no caso de um empregado que subtrai mercadorias de uma empresa, pode ser condenado à pena restritiva de liberdade e ainda responsabilizado pelo prejuízo na esfera cível. Os atos que podem ser cometidos e com repercussão na esfera criminal podem ser: roubo, extorsão, furto, usurpação, dano, apropriação indébita, estelionato, recepção e outras fraudes previstos no Título II, dos crimes contra o patrimônio, do Código Penal.

É importante destacar que todos os crimes contra o patrimônio do empregador constituem ato de improbidade, entretanto, em sentido oposto não revela veracidade, já que nem todo ato de improbidade configura um crime, ou seja, os ilícitos trabalhistas não podem ser confundidos com os ilícitos penais.

Os crimes mais comuns de ocorrer na prática são os delitos de apropriação indébita e de furto, seguido do dano, mas em menor frequência. Já o roubo e a receptação são casos raríssimos. As hipóteses previstas nos artigos, 171, parágrafo segundo, inciso I a IV, 172 até o artigo 179 do Código penal, são considerado casos quase que impossíveis de ocorrerem, não havendo previsão jurisprudencial para os mesmos.

Na receptação, o mais importante a se considerar é a ciência da procedência do produto, ou melhor que a coisa é resultado de ação criminosa, ou de fácil presunção, isto é, dentro das circunstâncias que se encontra. Na prática esse tipo de conduta criminosa é muito rara, onde o empregado normalmente não tem condições de verificar a origem do produto, e muito menos, tem meios para presumir tal ocorrência, fato que o descaracterizaria como receptor, e como consequência afastaria a configuração do ato de improbidade.

Nos casos de roubo e extorsão, têm-se a figura da violência contra a pessoa, sendo hipóteses de rara ocorrência, pois o indivíduo que se propõe a prática de tal ato, normalmente é especializado nesse tipo de crime, e os mesmos são inimigos do trabalho.

Estelionato é verificado com ampla gama de possibilidades de atos que se encaixariam facilmente na figura da justa causa, entretanto na prática é ato com pouca ocorrência. Um caso muito comum é do empregado que faz compras para a empresa, que junto com o fornecedor aumentam o preço dos produtos adquiridos para poder obter vantagem ilícita, ou melhor, o excesso do valor real.

Para a configuração da hipótese de justa causa, imprescindível a existência do dolo na conduta do empregado, vez que a negligência, imperícia ou imprudência, evidenciam a culpa do subordinado, constituindo risco do negócio, estando impossibilitado de proceder descontos no salário do empregado, salvo se esta possibilidade estiver prevista expressamente no contrato de trabalho.

No furto ocorre a subtração da coisa móvel alheia, que deve ser deslocada, havendo diferenciação quanto ao roubo, somente pelo emprego de violência ou grave ameaça contra a pessoa. O bem deve ser retirado do local em que se encontra, uma vez que em regra o trabalhador costuma estar sempre em contato com a coisa que deve ficar fora da vigilância da empresa, pois mesmo se for retirada do local e continuar sob a vigilância da empresa, não há que se falar em justa causa.

A coisa sem dono (*res nullius*) e a voluntariamente abandonada (*res derelicta*), podem ser livremente pegadas, não podendo haver nenhuma punição, uma vez que elas não pertencerem a outrem. Entretanto, as mesmas não podem ser confundidas com coisas esquecidas ou mesmo perdidas pelos respectivos donos, devendo quem achá-las restituir aos respectivos donos e se não os acharem, à autoridade policial, pois caso não o façam, se configurará o crime de apropriação de coisa achada, prevista no artigo 169, parágrafo único, inciso II do Código penal.

Se a coisa é de pequeno valor, para o Direito Penal atenua-se a pena. Na esfera trabalhista, deve ser considerado o abalo na confiança no trabalhador, na medida em que o ato de improbidade se configura pelo ato de desonestidade, e não pelo valor do objeto.

A tentativa, com fundamento no artigo 14, inciso II do Código Penal, pode caracterizar ato de improbidade, mesmo não consumando e diante da inexistência de prejuízo ao empregador, já que poderá restar demonstrada claramente a desonestidade do empregado, que apenas não se apoderou do bem por fatores alheios a sua vontade.

4 - INCONTINÊNCIA DE CONDOTA E MAU PROCEDIMENTO

O legislador da Consolidação das Leis do Trabalho, teve como fonte para confecção do artigo 482, a Lei nº 62, de 5 de junho de 1935, apreciando de forma mais clara quando diferenciou a improbidade da incontinência de conduta, e assemelhou a mesma ao mau procedimento. Não se pode considerar que foi apenas uma ordenação de textos esparsos, mas sim uma verdadeira inovação. E não podemos deixar de considerar a exclusão do termo “empregado incompatível com o serviço”, por ser característica genérica da justa causa.

A incontinência de conduta e o mau trato são justas causas semelhantes, até porque ambas foram vinculadas em uma única disposição. Entretanto, caracterizam-se por serem causas distintas, até mesmo pela opção da alternatividade empregada pela lei, podendo se dizer que o mau procedimento é uma forma genérica da justa causa enquanto a incontinência de conduta configuraria um tipo particular da mesma.

A incontinência de conduta é entendida como uma espécie de mau procedimento, desregramento ligado à vida de caráter sexual, de forma direta ou indireta. Amauri Mascaro Nascimento conceitua como “um comportamento irregular, porém incompatível não com a moral em geral e sim com a moral sexual e desde que relacionada com o emprego²³”.

Sergio Pinto Martins detalha mais o conceito, enumerando algumas condutas que poderiam se adequar ao tipo descrito:

A incontinência de conduta está ligada ao desregramento do empregado no tocante à vida sexual. São obscenidades praticadas pelo trabalhador, a libertinagem, a pornografia, que configuram a incontinência de conduta²⁴

O mau procedimento pode ser entendido como um comportamento incorreto, prática de ato que fere a discricção pessoal, regras do bem viver, respeito, decoro e a paz, falta de postura que ofenda a dignidade. Por se tratar de uma expressão de difícil conceituação por se verificar que as noções presentes são vagas e imprecisas, a verdade é que referida fórmula encontra capitulação específica no rol das justas causas, prevista no artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, pode-se chegar ao conceito de mau procedimento através da exclusão das demais justas causas, devido a generalidade empregada.

²³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 448.

²⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. Ob. cit. p. 484.

Como bem pondera Valentin Carrion:

A figura do mau procedimento é tão ampla que poderia abranger todas as outras e, na prática, serve para focalizar qualquer ato do empregado que, pela sua gravidade, impossibilite a continuação do vínculo, desde que não acolhido precisamente nas demais figuras, nem excluído por algumas delas ao dar exato limite a determinada conduta²⁵.

No mesmo sentido, aponta Sergio Pinto Martins, ao colocar que tudo o que não puder ser encaixado em outras transgressões deverá ser rotulado como mau procedimento, caracterizando-se como uma atitude irregular do empregado, incompatível com as normas de boa conduta social²⁶.

Observe-se que o ser humano é um ser social que convive em sociedade, e dentro da empresa não poderia ser diferente, pois há uma agregação social entre os empregados, em que se deve observar as regras de boa conduta, dentro do seio da vida empresarial. Muito corriqueiro que o empregado em um ambiente de trabalho, muitas das vezes pode se encontrar constrangido, insatisfeito ou mesmo contrariado, antipatizado ou hostilizado por seus pares. Não irá apresentar as melhores condições para o exercício das suas funções, produzindo menos, muitas vezes de forma imperfeita, e propício a mais acidentes que o de costume. Havendo um ambiente saudável, evitados fatores negativos, possibilitará o máximo de rendimento do empregado.

Para que haja adequação da conduta ao tipo legal, deve se levar em conta a prática do ato fora do ambiente de trabalho, e até as situações que não dizem respeito ao serviço do empregado, mas ainda podem causar consequências na relação social do empregado.

Para a configuração da justa causa, sempre deve ser verificado as condições pessoais do empregado e do meio ambiente de serviço, pois comportamento do ser humano está ligado a sua posição na sociedade e o local onde se encontra; assim como as circunstâncias de época e respectivo momento em que ocorreram, como por exemplos, atos que podem ser desconsiderados em virtude de datas festivas.

O exercício do mau procedimento também pode ocorrer fora do local de serviço, entretanto a conduta pode ser realizada apenas pelo empregado e não no caso simplesmente pela pessoa sem qualquer relação com o serviço.

²⁵ CARRION, Valentin. Ob. cit. p. 381.

²⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. Ob. cit. p. 484.

A incontinência de conduta tem um caráter diferente, pois é admitida tanto no local de serviço, como fora do mesmo e também na sua vida particular, por motivo da repercussão que é trazida ao local de trabalho. Na prática essa conduta raramente chegará aos ouvidos do empregador.

Pode-se considerar que atos faltosos de incontinência de conduta e mau procedimento, ocorridos na suspensão e interrupção do respectivo contrato de trabalho, podem configurar a justa causa, pois há uma atenuação da subordinação, entretanto o mesmo não chega a desaparecer por completo.

5 - DESÍDIA

Entende-se por desídia o empregado que trabalha na execução de sua função, entretanto com relaxamento, desinteresse, negligência, preguiça, má vontade, displicência, desleixo, intolerância, indiferença, omissão e desatenção.

De acordo com Maurício Godinho Delgado:

Trata-se de tipo jurídico que remete à idéia de trabalhador negligente, relapso, culposamente improdutivo. A desídia é a desatenção reiterada, o desinteresse contínuo, o desleixo contumaz com as obrigações contratuais²⁷.

Nesse sentido, pode-se colher os ensinamentos da melhor doutrina a respeito do assunto, na medida em que apresenta o conceito de desídia como o comportamento negligente, ou melhor, ausência de vontade firme e permanente que cada um deveria carregar a fim de evitar tudo o que pudesse ser nocivo aos interesses do empregador, um estado maior de atenção e interesse em sua respectiva função.

Na maioria dos contratos de trabalho celebrados não existe especificação do quanto deverá ser realizado pelo empregado, salvo em casos excepcionais, considerando-se que na necessidade do empregador ter a produção de bens ou serviços, como no caso de um serviço mal realizado, algo que seria imprestável para a respectiva negociação do empregador, seria considerado como um trabalho não executado.

Mesmo que o empregador vise o resultado deve-se ater-se não apenas à quantidade de serviços produzidos, e a energia física, mental despendida pelo empregado, mas também a qualidade do referido produto, mesmo não havendo previsão contratual no respectivo trabalho.

Um empregado que não produz, acaba por gerar uma imagem de incapacidade, o que certamente redundará no seu desligamento, pois quem não faz uso de suas energias, não trabalha. Não se diga o mesmo do empregado que exigido ao máximo, tanto em termos de qualidade, quanto em quantidade dentro de sua capacidade e utiliza-se de toda sua energia física e mental esgotando-se, não pode ser considerado desidioso, pois seria censurável e cruel.

²⁷ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 1184.

Considerando a falta de determinação no contrato laboral, a obrigação do empregado se resume a realizar o seu trabalho com zelo e presteza, sem atrelar sua atuação a níveis de produção máxima ou mínima, devendo-se esperar uma conduta de um assalariado comum, dentro dos dois extremos.

A insuficiência, ou melhor, a deficiência da produção de forma qualitativa, são sintomas de inúmeros fatores que não dependem da vontade do trabalhador, como no caso de doença, problemas na audição, dores, ou qualquer outra dificuldade que impossibilite a sua atuação normal e costumeira. Referida problemática pode ocorrer por motivos que não estejam ligados a saúde do empregado, como por exemplo, ferramentas ou mesmo máquinas em condições precárias de uso, matéria-prima de má qualidade, e métodos defeituosos ou arcaicos de trabalho.

A consequência lógica de uma produção menor, a princípio, caracterizaria a justa causa, fato inóceno nos casos acima descritos, já que o elemento volitivo do empregado está ausente, contrariamente quando resta evidenciado a presença da intenção, caracterizada pela negligência, má vontade, desinteresse, preguiça, falta de atenção, falta de zelo e de cuidado do trabalhador na execução do serviço, sendo mais bem definida como culpa do trabalhador.

No caso do dolo, existe o escopo de causar prejuízo ao empregador, havendo danos, fato que exclui a desídia e se adequa ao ato de improbidade, pelo que se conclui que a desídia exige unicamente a presença da culpa.

Em que pese a previsão da culpa para a caracterização da desídia, deve-se ter cautela na afirmação de que todo ato culposo implica necessariamente em desídia, pois nem todo ato culposo constitui esse ato faltoso.

Nesse sentido, deve-se atentar que das três possíveis modalidades de culpa, quais sejam, negligência, imprudência e imperícia, apenas as duas primeiras se caracterizam como ato desidioso. Na prática a maioria dos casos de desídia ocorre de atos de negligência, claro que dentro das particularidades de cada caso.

A negligência é a falta de diligência, descuido, desleixo, Incúria, preguiça, desatenção e menosprezo, traduzidos por meio do comportamento do empregado. Já a imprudência, pode ser considerada a ação sem cautela, cuidado e zelo normais, dentro do seu respectivo labor. A imperícia se caracteriza pela falta de capacidade para o cumprimento das funções, devido à falta de conhecimentos técnicos, teóricos ou práticos que inabilitam a perfeita execução do trabalho.

Recomenda-se ao empregador que submeta o novo trabalhador a testes que tenham a finalidade de verificar a qualificação profissional, mesmo porque a própria lei prevê um período de noventa dias a título de experiência, tempo hábil para a confirmação da mesma.

Uma difícil tarefa terá o empregador em traçar um padrão médio do trabalhador, com relação a sua atuação, uma vez que isso varia de indivíduo para indivíduo e do tipo de serviço a ser desenvolvido.

Nesta avaliação, o estado físico e psicológico do trabalhador deve ser levado em consideração, uma vez que o empregado que goza de boa saúde e se apresenta disposto fisicamente, terá uma melhor produção, contrariamente aquele que sofrer algum tipo de baixa, como em situações de doença, indisposição física ou preocupações. Essa atenção deve ser levada a efeito de maneira proporcional, tendo em vista a complexibilidade e especificidade da sua função, não podendo ser desprezado a natural diferenciação existente no quadro de funcionários, em que existem empregados que com um excelente desempenho, acima do normal, e empregados com capacidade limitada, tanto física como intelectualmente. Dentre essas variações, deve-se eleger a média dentre os extremos, em que o trabalhador que estiver consideravelmente abaixo deste rendimento, tanto em qualidade quanto em quantidade, será considerado improdutivo.

Neste raciocínio, o empregado que deliberadamente minora seu desempenho e torna menor sua produção, deve ser considerado desidioso. Lembre-se que esta regra não se aplica aos empregados com desempenho extraordinário, os chamados excepcionais, em que mesmo havendo uma produtividade menor, estará ela dentro da média dos demais empregados.

É de se esperar que mesmo o melhor dos empregados em uma ou outra ocasião possa cometer atos menos acertados, já que é de se considerar que como seres humanos, não há perfeição, estando sujeito a erros, falhas, enganos. Assim, um único ato faltoso não poderia configurar a justa causa em análise, de forma a exigir a prática de diversas condutas reprováveis, como explica Sergio Pinto Martins:

A desídia pode também ser considerada como um conjunto de pequenas faltas, que mostram a omissão do empregado no serviço, desde que haja repetição dos atos faltosos. Uma só falta não vai caracterizar a desídia. As faltas anteriores devem, porém, ter sido objeto de punição ao empregado, ainda que sob a forma de advertência verbal. A configuração se dará com a última falta. O último ato praticado na desídia não precisa ser grave, bastando a reiteração na prática de faltas²⁸

²⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. Ob. cit. p. 486.

No mesmo sentido, aponta Dallegrave e Vianna:

Pessoa desidiosa é aquela indolente, preguiçosa, negligente ou desleixada. Caso o empregado demonstre um desses predicados no exercício de sua função profissional, o empregador poderá rescindir seu contrato por justa causa. A desídia para ser caracterizada como falta grave há de ser reiterada. Um ato isolado de desleixo dificilmente configurará a hipótese da alínea e, salvo se este ato, ainda que eventual, tenha sido determinante para um grande prejuízo à empresa²⁹

Existem hipóteses em que um único ato faltoso seria suficiente para a caracterização da justa causa, devido a gravidade apresentada. Um exemplo clássico pode ser considerado, como motorista que ciente de defeito no sistema de freios, continua a se utilizar do veículo para o serviço e provoca um desastre.

O ato desidioso deve ocorrer apenas no local de serviço, uma vez que as faltas frequentes e injustificadas e repetidos atrasos, revelam a existência de uma desobediência do empregado a uma ordem geral de caráter disciplinar, pois as obrigações iniciam-se após a entrada no serviço.

No período da suspensão ou mesmo da interrupção do contrato de trabalho, não há que se falar em desídia, uma vez que nessas situações não há qualquer prestação de serviço, nos exatos termos da lei que dispõe sobre a ocorrência da “no desempenho das respectivas funções”.

²⁹ DALLEGRAVE NETO, José Affonso. VIANNA, Cláudia Salles Vilela. *Rescisão do contrato de trabalho: doutrina e prática*. São Paulo: LTr, 2001. p. 52.

6 - CONCLUSÃO

As considerações finais procuram sintetizar as conclusões da pesquisa realizada, cujo aprofundamento necessário restou limitado pelas restrições metodológicas presentes em toda investigação em grau dissertativo, mantendo, porém, aberta a reflexão para futuro detalhamento, em sede própria.

Neste sentido, conclui-se:

1 – Compreendida como uma das formas de rescisão unilateral do contrato de trabalho tomada por iniciativa do empregador, a dispensa por justa causa se caracteriza pelo cometimento de falta grave capaz de gerar quebra de confiança e justificar sua resolução, sem qualquer gravame as partes.

2 – As hipóteses ensejadoras da dispensa por justa causa são aquelas exclusivamente tipificadas em lei, sendo consideradas como aqueles fatos relacionados na legislação trabalhista. O sistema taxativo adotado pelo Brasil, faz com que todas as situações em que o empregado pudesse incorrer para ser dispensado por justa causa, se esgote no rol enumerativo do artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho.

3 – A configuração da justa causa é dependente da comprovação de requisitos objetivos que devem se revestir para tornarem-se motivos autorizadores da rescisão, tais como, a gravidade, atualidade e nexos causal.

4 – A gravidade deve resultar de uma violação séria decorrente das obrigações contratuais de maneira a abalar intensamente a relação de confiança entre empregado e empregador. A atualidade implica em uma punição que deve ser levada a efeito num curto espaço de tempo, tão logo aquele que detenha poderes para aplicá-la, tome conhecimento da sua existência. Já o nexos causal, representa o necessário e imprescindível laço que deve existir entre o despedimento e a prática faltosa.

5 – A improbidade é uma das justas causas que se configuram com a prática de um ato desonesto, atentado contra o patrimônio do empregador e de terceiros, revelando desvio de caráter do empregado. A improbidade resta demonstrada e comprovada com a revelação de manifestações externas e concretas, extraíndo a partir daí uma interpretação daquilo que se entenderia por ato fraudulento, malicioso e desonesto. Para sua configuração, exige-se prova robusta, incontestável, em face dos graves efeitos que podem acarretar ao empregado.

6 – Por incontinência de conduta deve-se entender por um comportamento desregrado em relação a vida sexual do empregado, que se comporta de forma obscena e pornográfica. Já o mau procedimento é o ato praticado pelo empregado que se desvincula dos padrões normais do conceito pessoal de trabalhador e de sua boa convivência, tanto no âmbito laboral quanto na vida particular. O exercício do mau procedimento também pode ocorrer fora do local de serviço, entretanto a conduta pode ser realizada apenas pelo empregado. A incontinência de conduta tem um caráter diferente, pois é admitida tanto no local de serviço, como fora do mesmo e também na sua vida particular, por motivo da repercussão que é trazida ao local de trabalho.

7 – A desídia do empregado consiste na falta de cumprimento, no exercício de suas funções, do dever de trabalhar diligentemente, revelando preguiça, má vontade, relaxamento. O ato desidioso é praticado com a presença exclusiva da culpa em uma das suas duas modalidades (imprudência e negligência), sem a intenção deliberada de causar prejuízos ao empregador, fator que a diferencia do ato ímprobo, onde o empregado procede de maneira intencional, agindo com dolo na sua conduta. Para a caracterização da desídia exige-se a prática reiterada de faltas graves, podendo, entretanto, restar evidenciada e punida com a pena capital de extinção do contrato de trabalho, apenas pela prática de um ato somente, no caso da existência de uma situação gravíssima embasada em elementos indubitáveis.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

- CARRION, Valentin. Comentários à consolidação das leis do trabalho. 32 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DALLEGRAVE NETO, José Affonso. VIANNA, Cláudia Salles Vilela. Rescisão do contrato de trabalho: doutrina e prática. São Paulo: LTr, 2001.
- DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003.
- FURTADO, Emmanuel Teófilo. Terminação do contrato de trabalho. São Paulo: LTr, 1997.
- GIGLIO, Wagner D. Justa causa. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- GONÇALES, Odonel Urbano. Curso de direito do trabalho. São Paulo: Atlas, 1993.
- MARANHÃO, Délio. CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. Direito do trabalho. 17 ed. 1993.
- MARTINS, Sérgio Pinto. Comentários à CLT. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MORAES FILHO, Evaristo de. A justa causa na rescisão do contrato de trabalho. 3 ed. São Paulo: LTr, 1996.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1984.
- OLIVEIRA, Aristeu de. Rescisão do contrato de trabalho: manual prático. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- PRUNES, José Luiz Ferreira. Justa causa e despedida indireta. Curitiba: Juruá, 1994. p. 20.
- SOUZA, Marco Antonio Scheuer de. O dano moral nas relações entre empregados e empregadores. Erechim: Edelbra, 1998.
- SUSSEKIND, Arnaldo. Instituições de direito do trabalho. 21 ed. atual. São Paulo: LTr, 2003.