



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

Acórdão
7a Turma

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO.

Recurso ordinário do Município de Volta Redonda. **DISPENSA INDEVIDA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO SEM AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. OFENSA À DECISÃO DO STF RE 589998/PI. AFRONTA À EFICÁCIA DIAGONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E AO PRINCÍPIO DA GRADAÇÃO DA PENA.** Entendo que há mesmo a necessidade da motivação do ato de dispensa, com procedimento formal, dos empregados das empresas públicas e sociedades de economia mistas, com arrimo nos princípios inculpidos no art. 37, *caput*, da CR (Legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade), na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Plenário, no RE 589998, nos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, tendo em vista a eficácia diagonal dos direitos fundamentais - é a oponibilidade dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas -, bem como no art. 2º e 50º da Lei n.º 9784/99 que determinam a motivação dos atos administrativos. **Recurso improvido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de **RECURSO ORDINÁRIO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA** em que são partes: **MUNICÍPIO DE VOLTA REDONDA**, como recorrente, e, **RODRIGO DOS SANTOS**, como recorrido.

Insurge-se o reclamado contra a r. sentença proferida pelo Exmo. Juiz Filipe Bernardo da Silva, apresentando neste ato o MM. Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Volta Redonda, que julgou **PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos deduzidos na inicial, **determinando que o Município de Volta Redonda proceda à imediata reintegração do empregado, a condenação do reclamado no pagamento de todas as verbas trabalhistas pleiteadas na exordial referentes ao período compreendido entre a data da dispensa até o momento em que o autor foi reintegrado, bem como no pagamento de honorários assistenciais (fls.75/76).**



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

O reclamado apresentou suas razões de inconformismo, às fls.80/85, pugnando pela nulidade do ato de dispensa do reclamante, pela reintegração desse, pelo pagamento das verbas trabalhistas, bem como da sua condenação em honorários assistenciais no percentual de 15%.

Dispensado o Município de Volta Redonda do pagamento de custas judiciais (fl.76, verso).

O reclamante apresentou suas contrarrazões, às fls.96/98, pugnando pelo improvimento do recurso ordinário interposto.

A Procuradoria Regional do Trabalho da Primeira Região se manifestou às fls. 101/102, através do parecer do Dr. Luiz Eduardo Aguiar do Valle, opinando pelo provimento do recurso interposto de modo que o pedido seja julgado improcedente.

É o relatório.

V O T O

I - A ADMISSIBILIDADE

A representação do Município de Volta Redonda é regular, nos moldes da OJ nº 52 da SBDI-1 do TST e isento de depósito recursal, nos termos do inciso IV do art. 1º DL nº 779/69 e do pagamento de custas, conforme inciso I do art. 790-A da CLT.

Vale registrar que embora o Município tenha sido sucumbente em parte, em virtude da extensão pecuniária do direito reconhecido (R\$ 9.000,00 - nove mil reais), não há se cogitar, na hipótese, de **reexame necessário em duplo grau de jurisdição**, consoante o disposto no artigo 769 da CLT c/c §3º do artigo 475 do CPC, bem como o entendimento contido na alínea "a" do inciso I da Súmula nº 303 do C. TST.

Conheço do recurso ordinário interposto pelo Município de Volta Redonda por preenchidos os requisitos de admissibilidade legalmente previstos.

II - O MÉRITO

1 - DISPENSA, EMPREGADO DA GUARDA MUNICIPAL DE VOLTA REDONDA. MOTIVAÇÃO/PROCEDIMENTO FORMAL PRÉVIO

O recorrente renova a tese de que não há estágio probatório ou estabilidade para empregado celetista, sendo tais procedimentos destinados aos ocupantes de cargos públicos e afirma que o concurso público promovido pela Guarda Municipal não tem o condão de garantir estabilidade no emprego aos aprovados, nem é óbice ao exercício do poder potestativo do empregador em resilir o contrato de trabalho.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

Defende o reclamado que, como a relação estabelecida entre autor e recorrente é regida pela CLT, as regras previstas na Consolidação devem prevalecer; que, embora o recorrente deva observância aos princípios do art. 37, *caput*, da CR, entende que haverá abrandamento na incidência de alguns deles.

O reclamado sustenta que a exigência de processo administrativo disciplinar restringe-se aos funcionários públicos estatutários, e, em se tratando de empregados públicos, como é o caso do reclamante, é dispensável esse processo disciplinar, podendo haver demissão, desde que pagas as verbas previstas na CLT e que haja motivação para o ato. Com base nisso, acredita que não há lugar para invocar o contraditório e a ampla defesa no caso de dispensa do servidor, de modo a dar lugar à demissão conforme os ditames da CLT, não sendo possível colocar os interesses do servidor acima do interesse público presente na rescisão contratual.

Explica que o autor tomou condutas que se amoldam à falta do art. 482, "h", da CLT, com comportamentos de indisciplina e insubordinação, não havendo abuso de poder por parte do Ente Público no ato de demissão do reclamante, visto que a decisão de demissão foi motivada com amparo na CLT. Argumenta que o ato de demissão não é nulo e que não houve demissão imotivada.

Contudo, não assiste razão ao reclamado.

Deveras, entendo que há mesmo a necessidade da motivação do ato de dispensa, com procedimento formal, dos empregados das empresas públicas e sociedades de economia mistas, com arrimo nos princípios insculpidos no art. 37, *caput*, da CR (Legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade), na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Plenário, no RE 589998, nos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, tendo em vista a eficácia diagonal dos direitos fundamentais - é a oponibilidade dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas -, bem como no art. 2º e 50º da Lei n.º 9784/99 que determinam a motivação dos atos administrativos.

E, uma vez atendida estas exigências, a empresa está vinculada ao motivo alegado, sob pena de nulidade do ato praticado.

Neste mesmo sentido, é a orientação recente trilhada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal acerca do assunto, como se verifica da transcrição a seguir:

"ECT: despedida de empregado e motivação - 7 Servidores de empresas públicas e sociedades de economia mista, admitidos por concurso público, não gozam da estabilidade preconizada no art. 41da CF, mas sua demissão deve ser sempre motivada. Essa a conclusão do Plenário ao, por maioria, prover parcialmente recurso extraordinário interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra acórdão do TST em que



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

discutido se a recorrente teria o dever de motivar formalmente o ato de dispensa de seus empregados. Na espécie, o TST reputara inválida a despedida de empregado da recorrente, ao fundamento de que “a validade do ato de despedida do empregado da ECT está condicionada à motivação, visto que a empresa goza das garantias atribuídas à Fazenda Pública” — v. Informativo 576.

ECT: despedida de empregado e motivação - 8

(...) Asseverou, em passo seguinte, que o dever de motivar o ato de despedida de empregados estatais, admitidos por concurso, aplicar-se-ia não apenas à ECT, mas a todas as empresas públicas e sociedades de economia mista que prestariam serviços públicos, em razão de não estarem alcançadas pelas disposições do art. 173, § 1º, da CF, na linha de precedentes do Tribunal.

ECT: despedida de empregado e motivação - 9

Observou que, embora a rigor, as denominadas empresas estatais ostentassem natureza jurídica de direito privado, elas se submetem a regime híbrido, ou seja, sujeitam-se a um conjunto de limitações que teriam por escopo a realização do interesse público. Assim, no caso dessas entidades, dar-se-ia derrogação parcial das normas de direito privado em favor de certas regras de direito público. Citou como exemplo dessas restrições, as quais seriam derivadas da própria Constituição, a submissão dos servidores dessas empresas ao teto remuneratório, a proibição de acumulação de cargos, empregos e funções, e a exigência de concurso para ingresso em seus quadros. Ressaltou que o fato de a CLT não prever realização de concurso para a contratação de pessoal destinado a integrar o quadro de empregados das referidas empresas significaria existir mitigação do ordenamento jurídico trabalhista, o qual se substituiria, no ponto, por normas de direito público, tendo em conta essas entidades integrem a Administração Pública indireta, sujeitando-se, por isso, aos princípios contemplados no art. 37 da CF. Rejeitou, por conseguinte, a assertiva de ser integralmente aplicável aos empregados da recorrente o regime celetista no que diz respeito à demissão.

ECT: despedida de empregado e motivação - 10

Afirmou que o objetivo maior da admissão de empregados das estatais por meio de certame público seria garantir a primazia dos princípios da isonomia e da impessoalidade, a impedir escolhas de índole pessoal ou de caráter puramente subjetivo no processo de contratação. Ponderou que a motivação do ato de dispensa, na mesma linha de argumentação, teria por objetivo resguardar o empregado de eventual quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir, razão pela qual se imporia, na situação, que a despedida



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

fosse não só motivada, mas também precedida de procedimento formal, assegurado ao empregado o direito ao contraditório e à ampla defesa. Rejeitou, ainda, o argumento de que se estaria a conferir a esses empregados a estabilidade prevista no art. 41 da CF, haja vista que a garantia não alcançaria os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos de orientação já fixada pelo Supremo, que teria ressalvado, apenas, a situação dos empregados públicos aprovados em concurso público antes da EC 19/98.

ECT: despedida de empregado e motivação - 11

Aduziu que o paralelismo entre os procedimentos para a admissão e o desligamento dos empregados públicos estaria, da mesma forma, indissociavelmente ligado à observância do princípio da razoabilidade, porquanto não se vedaria aos agentes do Estado apenas a prática de arbitrariedades, contudo se imporia ademais o dever de agir com ponderação, decidir com justiça e, sobretudo, atuar com racionalidade. Assim, a obrigação de motivar os atos decorreria não só das razões acima explicitadas como também, e especialmente, do fato de os agentes estatais lidarem com a res pública, tendo em vista o capital das empresas estatais — integral, majoritária ou mesmo parcialmente — pertencer ao Estado, isto é, a todos os cidadãos. Esse dever, além disso, estaria ligado à própria ideia de Estado Democrático de Direito, no qual a legitimidade de todas as decisões administrativas teria como pressuposto a possibilidade de que seus destinatários as compreendessem e o de que pudessem, caso quisessem, contestá-las. No regime político que essa forma de Estado consubstanciaria, impenderia demonstrar não apenas que a Administração, ao agir, visara ao interesse público, mas também que agira legal e imparcialmente. Mencionou, no ponto, o disposto no art. 50 da Lei 9.784/99, a reger o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (“Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses; ... § 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato”). Salientou que, na hipótese de motivação dos atos demissórios das estatais, não se estaria a falar de uma justificativa qualquer, simplesmente pro forma, mas de uma que deixasse clara tanto sua legalidade extrínseca quanto sua validade material intrínseca, sempre à luz do ordenamento legal em vigor. Destarte, sublinhou não se haver de confundir a garantia da estabilidade com o dever de motivar os atos de dispensa, nem de imaginar



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

que, com isso, os empregados teriam “dupla garantia” contra a dispensa imotivada, visto que, concretizada a demissão, eles teriam direito, apenas, às verbas rescisórias previstas na legislação trabalhista.

ECT: despedida de empregado e motivação - 12

Ao frisar a equiparação da demissão a ato administrativo, repeliu a alegação de que a dispensa praticada pela ECT prescindiria de motivação, por configurar ato inteiramente discricionário e não vinculado, e que a empresa teria plena liberdade de escolha no que se refere ao seu conteúdo, destinatário, modo de realização e, ainda, à sua conveniência e oportunidade. Justificou que a natureza vinculada ou discricionária do ato administrativo seria irrelevante para a obrigatoriedade da motivação da decisão. Além disso, o que configuraria a exigibilidade da motivação no caso concreto não seria a discussão sobre o espaço para o emprego de juízo de oportunidade pela Administração, mas o conteúdo da decisão e os valores que ela envolveria. Por fim, reiterou que **o entendimento ora exposto decorreria da aplicação, à espécie, dos princípios inscritos no art. 37 da CF, notadamente os relativos à impessoalidade e isonomia, cujo escopo seria o de evitar o favorecimento e a perseguição de empregados públicos, seja em sua contratação, seja em seu desligamento.** (...)(...)

CONCLUSÃO: Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento parcial, nesta quarta-feira (20), ao Recurso Extraordinário (RE) 589998, para assentar que **é obrigatória a motivação da dispensa unilateral de empregado por empresa pública e sociedade de economia mista tanto da União, quanto dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. O colegiado reconheceu, entretanto, expressamente, a inaplicabilidade do instituto da estabilidade no emprego aos trabalhadores de empresas públicas e sociedades de economia mista. Esse direito é assegurado pelo artigo 41 da Constituição Federal (CF) aos servidores públicos estatutários. A decisão de hoje tem repercussão geral, por força de deliberação no Plenário Virtual da Corte em novembro de 2008.** (STF. Plenário. RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. (Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral).

Firme no entendimento vinculante do Eg. STF, nos princípios retromencionados e na eficácia diagonal dos direitos fundamentais, pacificada está a necessidade de prévia motivação, oportunizando o direito de ampla defesa e contraditório ao funcionário, no caso de dispensa de empregado público de sociedade de economia mista e de empresa pública.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

Ora, se o empregado público deve observar os princípios da Administração Pública quando do ato de sua admissão, através da submissão ao princípio concursivo, da legalidade, da impessoalidade, por exemplo, entendo que os mesmos princípios devem ser observados, simetricamente, no momento do ato de demissão de empregados de sociedade de economia mista e de empresa pública.

De mais a mais, a dispensa de um empregado por justa causa é medida de extrema gravidade e a aplicação dessa punição não pode e não deve ser procedida sem que se leve em conta a prévia gradação da pena com aplicação de advertência e suspensão anteriormente à pena de demissão em consonância com o princípio da proporcionalidade da falta. Nesse sentido, lições da doutrina e jurisprudência pátrias recomendam a gradação de penalidades no âmbito trabalhista, conforme se verifica a seguir:

“(...)É mecanismo de realização desse caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar a gradação de penalidades. De fato, a adoção de medidas punitivas em escala crescente transmite ao obreiro a clara noção do desajuste de seu comportamento, permitindo o melhor alcance de sua ressocialização laborativa. A gradação favorece, pois, em geral, o sentido didático do exercício punitivo. (...)”

De maneira geral, as punições aplicadas no âmbito empregatício têm de ser gradualmente dosadas, em proporção crescente, desde a penalidade mais branda até a mais elevada no topo da escala gradativa de punições (ilustrativamente, advertência verbal; advertência escrita; suspensão de um dia; suspensão de alguns dias; dispensa por justa causa). Essa gradação de penalidades, como visto, teria o objetivo de melhor propiciar o alcance dos fins pedagógicos do exercício do poder disciplinar, direcionando esse poder à meta de ajustar o trabalhador à dinâmica empregatícia, sem intuito preponderantemente punitivo, mas essencialmente educacional. (...)”. (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. Ltr. 11 edição. SP. 2012. p. 1215).

“A gradação pedagógica no exercício do poder disciplinar assegurado ao empregador tem por objetivo resguardar a boa ordem no organismo empresarial. A adoção de punições leves (advertências) e iguais incentiva a repetição da falta e não recupera o trabalhador para o caminho da exaçoão funcional. Portanto, sugerimos seja observada a gradação (advertência e suspensão), salvo se a gravidade da falta já comportar, de imediato, a



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

dispensa por justa causa” (BARROS. Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. LTR. SP. 4ª edição. 2008. p. 880).

“8ª TURMA

**RECURSO DE REVISTA - JUSTA CAUSA
CARACTERIZAÇÃO GRADAÇÃO DAS
PENALIDADES**

1. Para a caracterização da desídia, prevista no art. 482, ‘e’, da CLT, necessária é a habitualidade das faltas cometidas pelo empregado, bem como, em contrapartida, a reação do empregador, mediante a aplicação de penalidades gradativas, até culminar com a dispensa por justa causa. Precedentes da C. SBDI-1.

2. Na hipótese, o Tribunal Regional consignou que as provas dos autos revelaram que a falta cometida pelo Reclamante não ensejava a aplicação da penalidade máxima. Assim, do quadro fático delineado no acórdão recorrido infere-se que o ato imputado ao empregado não se trata de conduta excepcionalmente grave, capaz de dispensar a gradação da pena.

3. Porém, a Corte de origem registrou que não houve observância da gradação de penalidades, tendo em vista que foi aplicada uma única advertência ao Autor. Neste contexto, verifica-se que não existiram punições graduais necessárias à caracterização da desídia.

4. A mudança desse entendimento demandaria o reexame fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula nº 126 do TST.

Recurso de Revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso de Revista nº TST-RR-17.124/2004-652-09-00.5, em que é Recorrente HSBC SEGUROS BRASIL S.A. e Recorrido YVEAN CAVALCANTI PEDROSO. (...)

V O T O

**JUSTA CAUSA - CARACTERIZAÇÃO - GRADAÇÃO
DAS PENALIDADES**

a) Conhecimento

A Corte de origem, no que interessa, negou provimento ao Recurso Ordinário do Reclamado, ao entendimento de que não houve proporcionalidade entre a pena aplicada (demissão por justa causa) e a falta cometida pelo empregado. Eis os fundamentos:

Compulsando os autos, verifico que o autor foi demitido por justa causa com fundamento no art. 482, ‘e’, da CLT (fl. 97), por anotar a jornada de trabalho de forma incompatível com as normas internas do estabelecimento réu. O empregador tipificou a conduta do trabalhador como sendo desídia durante as



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

atividades laborativas, tendo dado uma advertência antes da despedida por justa causa.

Os documentos juntados pelo réu demonstram que o autor recebeu treinamento sobre o registro eletrônico (fl. 101) e que tinha ciência do código de normas (fl. 102). Durante a inquirição do autor, esse informou ao MM. Juiz de primeiro grau que: '(...) o depoente foi dispensado por justa causa sobre a alegação do réu de ter registrado incorretamente a sua jornada, no ponto eletrônico; o depoente discorda da alegação do réu, porque não registrou incorretamente a sua jornada, tendo utilizado o registro manual por ter esquecido de registrar o ponto eletrônico, com a anuência do gerente, algumas vezes, em junho e julho de 2004, não se recorda de outros meses; (...)' (fl. 202).

Nos registros de jornada e nos relatórios complementares de fls. 108/132 estão consignadas as siglas 'EQ' (esquecimento de registro) e 'EI' (equipamento inoperante), com as assinaturas do autor e de seu superior (gerente).

Em que pese o autor ter sido orientado sobre o mecanismo e as normas atinentes ao controle de jornada (fls. 101/102), denota-se, no caso concreto, que a aplicação da justa causa não foi proporcional à conduta praticada pelo autor, não havendo tampouco observância da gradação de penalidades, visto que foi aplicada uma única advertência ao autor.

Nada obstante o respeito à tese defendida nas razões recursais, entendo que, embora a lei não exija do empregador a gradação e a proporcionalidade na aplicação de penalidades, estes princípios devem ser observados, sob pena de caracterização de abuso do poder disciplinar conferido ao empregador.

Com efeito, tanto a proporcionalidade como a gradação das penas são criações doutrinárias e jurisprudenciais, as quais se consubstanciam em fontes do Direito do Trabalho. Além disto, são atualmente considerados verdadeiros princípios norteadores na apreciação pelo Poder Judiciário nas pretensões relativas à reversão da justa causa.

Neste contexto, a doutrina traz requisitos para a aplicação de penalidades, dando ênfase para a necessidade de haver proporcionalidade entre a gravidade da fala e a penalidade aplicada:

(...)

Portanto, apesar da lei não obrigar o empregado a fazer gradação das penalidades decorrentes do poder disciplinar, entendo que no caso em tela seria mais adequada a aplicação primeiro da



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

advertência e depois da suspensão, resultando a dispensa por justa causa (pena máxima) em punição desproporcional à gravidade da falta praticada pelo autor.

(...)

Compartilho, assim, do entendimento exposto pelo d. Juízo a quo na r. sentença, no sentido que o caso concreto exigia do empregador a gradação das penalidades impostas ao autor, tendo em vista a gravidade da falta e o respeito aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.’ (fls. 252/256)

O Reclamado opôs Embargos de Declaração às fls. 261/265, que foram acolhidos, apenas para prestar esclarecimentos, nos seguintes termos:

‘Neste contexto, não há ofensa ao princípio da legalidade (art. 5º, II da CF/88), na medida em que estão sendo aplicadas outras fontes do Direito ao caso concreto, quais sejam: doutrina e jurisprudência. Além disto, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade devem se empregados pelo magistrado na busca pela decisão mais justa.

(...)

Por outro lado, o fato do autor ter ou não confessado a prática da falta descrita pelo réu como ensejadora da justa causa, em nada altera o já decidido.

Com efeito, o cerne da questão não diz respeito à eventual confissão real do autor, mas sim ao enquadramento legal da falta cometida nas hipóteses do art. 482 da CLT e ao atendimento, no mínimo, do princípio da proporcionalidade entre a falta e penalidade aplicada, sob pena de abuso do poder disciplinar conferido ao empregador, tal qual registrado no v. acórdão embargado.’ (fls. 269/270)

No Recurso de Revista, o Réu afirma que, para a caracterização da justa causa, não há exigência legal de gradação de punições. Sustenta que o Autor, mesmo ciente da regulamentação contratual e das proibições acerca de marcações não condizentes com os horários reais laborados, efetuou registros fraudulentos, justificando a imposição da justa causa. Defende que a falta que acarretou a demissão do Autor por justa causa foi grave o suficiente para legitimar a demissão por essa modalidade, dispensando, inclusive, a observância da gradação da pena. Indica violação aos arts. 482, ‘e’, da CLT e 5º, II, da Constituição da República. Transcreve arestos ao cotejo de teses.

Para a caracterização da desídia, prevista no art. 482, ‘e’, da CLT, necessária é a habitualidade das faltas cometidas pelo empregado, bem como, em contrapartida, a reação do empregador, mediante a aplicação de penalidades gradativas, até culminar com a dispensa por justa causa.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

Nesta esteira:

*EMBARGOS INTERPOSTOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/07 JUSTA CAUSA CARACTERIZAÇÃO DESÍDIA GRADAÇÃO DAS PENALIDADES Para a caracterização da desídia, prevista no art. 482, e , da CLT, necessária é a habitualidade das faltas cometidas pelo empregado, bem como, em contrapartida, a reação do empregador, mediante a **aplicação de penalidades gradativas, até culminar com a dispensa por justa causa.** Precedentes da C. SBDI-1. (ERR-799.817/2001.7, Rel. Min. Maria Cristina Peduzzi, DJ 9/11/07)*

JUSTA CAUSA. DESÍDIA. NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DE PRÉVIAS MEDIDAS DISCIPLINARES. As reiteradas ausências do e m pregado ao serviço sem justificativa exigem uma adequada reação do e m pregador, mediante a aplicação de sanções disciplinares de cunho pedagógico, considerando a natureza da falta e a gradação das penalidades aplicadas, a fim de buscar a correção do comportamento desidioso do empregado. Somente após tais procedimentos é que o empregador poderia aplicar a pena máxima, qual seja, a demissão sem justa causa. Embargos conhecidos por divergência e desprovidos. (E-RR-628.545/2000, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ 5/8/05)

JUSTA CAUSA - DESÍDIA - ART. 482, ALÍNEA E DA CLT. Não constitui justa causa e a quebra da confiança ínsita ao contrato de trabalho, a autorizar a sua rescisão unilateral, a ocorrência de uma única falta não classificada juridicamente como grave. Desidioso é o empregado que, na execução do serviço, revela reiteradamente má vontade e pouco zelo. Se a falta não é considerada grave, somente quando reiterados os atos faltosos, seguidos de advertência do empregador, resta justificada a dispensa do empregado por justa causa fundada em desídia. Embargos não conhecidos, no particular. (ERR-307.168/1996, Rel. Min. Rider de Brito, DJ 13/10/00)

*O Tribunal Regional consignou que as provas colacionadas aos autos revelaram que **a falta cometida pelo Reclamante não ensejava a aplicação da penalidade máxima, capaz de resultar na rescisão contratual.** Isso porque, nos registros de jornada e nos relatórios complementares, constaram as razões pelas quais o Autor efetuou as anotações de horários manualmente esquecimento de registro e equipamento inoperante com o conhecimento, inclusive, de seu superior.*

*Assim, diante do quadro fático-probatório delineado no acórdão regional, verifica-se que a falta praticada pelo empregado **não se trata de conduta excepcionalmente grave, capaz de dispensar a gradação da pena.***



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

In casu, a Corte de origem registrou que não houve observância da gradação de penalidades, tendo em vista que foi aplicada uma única advertência ao Autor. Neste contexto, verifica-se que não existiram punições graduais necessárias à caracterização da desídia.

Desse modo, inviabiliza-se o conhecimento do recurso amparado em violação do artigo 482, 'e', da CLT, porquanto não foram observados os pressupostos para a caracterização da desídia, a justificar a dispensa por justa causa.

Para modificar o entendimento disposto na decisão recorrida, imprescindível o reexame das provas dos autos, providência vedada pela Súmula nº 126 desta Corte.

Não diviso também violação ao art. 5º, II, da Constituição, porquanto a decisão regional baseou-se na doutrina e na jurisprudência consolidada nos Tribunais, fontes do Direito do Trabalho perfeitamente aplicáveis à hipótese.

Os primeiros paradigmas de fls. 277 e 281 não informam a fonte oficial ou o repositório autorizado em que foi publicado o acórdão, enquanto o de fl. 287 é trecho de acórdão, não cumprindo as exigências previstas na Súmula nº 337 do TST. Os dois julgados transcritos à fl. 286, por sua vez, são oriundos de Turma desta Corte, desatendendo ao disposto no art. 896, a, da CLT. Já os segundos arestos colacionados às fls. 287 e 288 estão superados pela jurisprudência desta Corte, incidindo a Súmula nº 333. Os demais são inespecíficos, nos termos da Súmula nº 296 desta Corte, porquanto não cuidam das mesmas circunstâncias fáticas consignadas no acórdão regional, pois não tratam de hipótese em que o empregado anota a jornada de trabalho de forma incompatível com as normas internas do Reclamado, com a aquiescência de seu superior, tendo recebido uma única advertência por parte do empregador.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do Recurso de Revista.

Brasília, 5 de agosto de 2009.

MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI

Ministra-Relatora

(fonte www.tst.jus.br, DEJT de 7 de agosto de 2009)"

Filiando-se também a essa linha de entendimento de Maurício Godinho Delgado e Alice Monteiro de Barros de necessidade de gradação da pena antes da aplicação da justa causa em razão do seu caráter didático e pedagógico, registro o posicionamento do professor Amauri Mascaro Nascimento (Iniciação ao Direito do Trabalho. 27ª edição. SP. 2001. p. 207.)

Exige-se que esse ato revista-se de gravidade capaz de enquadrá-lo em uma das hipóteses legais autorizadas dessa punição, impossibilitando a



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

continuidade da relação de emprego, observadas a imediatidade e a proporcionalidade entre a falta e a punição, assim como a aplicação de uma única punição quanto a um mesmo ato faltoso (*non bis in idem*), além da inexistência de perdão, expresso ou tácito.

Além do mais, precisamente em virtude das consequências da justa causa, que constitui óbice à percepção de todas as verbas rescisórias e põe em dúvida o comportamento do empregado enquanto tal, dificultando-lhe obter nova colocação, a mesma exige prova robusta quanto aos fatos que fundamentaram sua aplicação, sendo do empregador, por óbvio, o ônus dessa prova.

Feitas estas ponderações, passemos à análise do caso sob análise.

Sem me imiscuir no mérito administrativo, em que pese o procedimento de fls. 26/40, no qual consta apenas o depoimento do reclamante (fl. 37) e não a defesa desse, constato que o motivo do ato de dispensa (fl. 38) foi declarado sem a prévia oportunidade de ampla defesa e contraditório do recorrido.

A par disso, verifico que o recorrente/empregador se limitou a contestar e a aduanar a esta reclamatória os documentos de fls. 58/73, havendo inclusive dentre esses documentos a folha de ponto de dezembro/2011 sem assinatura do reclamante (fl. 58) - tenho posição de que controles de frequência apócrifos são inválidos - , caso em que concluo que o reclamado não logrou comprovar o fato alegado como motivo para a dispensa e a ele incumbia fazê-lo, em consonância com os termos do art. 818 da CLT c/c art. 333, inciso II, do CPC .

Além da dispensa ocorrida sem ter sido dado um prazo anterior ao reclamante para apresentar a sua defesa no âmbito administrativo, percebo que o empregador aplicou a pena de demissão diretamente, sem ter observado uma graduação anterior de advertência e de suspensão, com a aplicação da graduação da pena tão recomendada pela doutrina e jurisprudência do ramo trabalhista, havendo-se falar em nulidade da dispensa e sua consequente reintegração.

Face às razões expendidas, irretocável a decisão proferida pelo MM. Juízo de Primeiro Grau que deve ser mantida quanto à nulidade do ato de dispensa do reclamante, quanto à sua reintegração e quanto ao pagamento das verbas trabalhistas do período de 04/04/2012 até a data da reintegração em questão.

Nego Provimento.

2 - HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

A respeito dos honorários advocatícios/assistenciais de sucumbência, o seu cabimento se dá somente quando preenchidos os requisitos da Lei nº 5.584/70: concessão de benefício da justiça gratuita e a assistência pelo sindicato da categoria.

E, ao observar a procuração do reclamante, à fl.14, constato que o recorrido está assistido pelo seu respectivo sindicato, hipótese que se



**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

enquadra no caso de condenação em honorários advocatícios. Neste sentido, é a jurisprudência consolidada pelo Eg. TST, *in verbis*:

Súmula 329. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
– **ART. 133 DA CF/1988.** Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece o entendimento consubstanciado no Enunciado n 219 – do Tribunal Superior do Trabalho.

Súmula 219. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
– **HIPÓTESE DE CABIMENTO.** Na justiça do trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

OJ 305. Honorários advocatícios. Requisitos. Justiça do Trabalho. Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.

O percentual fixado pelo MM. Juízo *a quo* respeita o limite previsto em lei e ditado pelo entendimento da Corte Trabalhista e está em consonância com a natureza e importância da causa, haja vista se cuidar de matéria que envolve o retorno de um empregado desempregado, é matéria de cunho alimentar, envolvendo direitos fundamentais, de cunho constitucional.

Assim, encontrando-se o reclamante assistido por sindicato de sua categoria profissional, e, tendo sido o recorrente condenado ao pagamento dos honorários em questão em 15% sobre o crédito trabalhista líquido, em conformidade com o entendimento da súmula n.º 219, com a lei n.º 1.060/50 e lei n.º 5.584/70 e com os motivos acima expostos, faz jus o sindicato do autor aos honorários advocatícios estabelecidos pelo MM. Juízo de Primeiro Grau.

Nego Provimto.



**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Bruno Losada Albuquerque Lopes
Avenida Presidente Antônio Carlos, 251 10º andar - Gab.27
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000752-44.2012.5.01.0342 - RO

A C O R D A M os componentes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário interposto pelo Município de Volta Redonda, e, no mérito propriamente dito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos da fundamentação.

Rio de Janeiro, 9 de Setembro de 2013.

Desembargador Federal do Trabalho Bruno Losada Albuquerque Lopes
Relator