

EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A extinção do contrato de trabalho revela o momento em que o acordo de vontades deixa de existir por faculdade de uma ou de ambas as partes. Não significa, no entanto, que deixa de irradiar seus efeitos, já que muitas situações futuras poderão ser relacionadas ao contrato extinto.

A finalização do acordo entre as partes demonstra momento em que os interesses não mais correspondem àquilo que representavam de início, ou situação à qual lei ou convenção coletiva autoriza extinção.

Dissolução contratual

A dissolução contratual é a terminação do vínculo de emprego, podendo dar-se por parte do empregador (através da demissão), ou por parte do empregado.

Diferenças entre rescisão, resolução e rescisão contratual.

As principais diferenças são:

Rescisão – Dissolução do emprego por iniciativa das partes, através do pedido de demissão (por parte do empregado), pedido de aposentadoria ou demissão sem justa causa (por parte do empregador).

Resolução – Dissolução por iniciativa das partes em decorrência de conduta faltosa: demissão por justa causa ou rescisão indireta.

Rescisão – dissolução decorrente de nulidade.

A dispensa do empregado na legislação brasileira.

A dispensa é poder do empregador, a legislação brasileira adota o sistema de dispensa arbitrária por meio do pagamento de indenização, não havendo assim regra genérica de estabilidade do trabalhador no emprego.

A dispensa sem justa causa ou arbitrária é aquela que não se fundamenta: a) em sérias razões de interesse objetivo da empresa ou, b) na atitude ilícita do empregado, ao descumprir seus deveres funcionais (justa causa).

A dispensa por justa causa, por sua vez, é aquela decorrente de ato doloso ou culposamente grave, que faça desaparecer a confiança e boa-fé existente tornando-se assim impossível o prosseguimento da relação.

JUSTA CAUSA

A justa causa é motivo relevante, previsto legalmente, que autoriza a resolução do contrato de trabalho por culpa do sujeito contratual comitente da infração.

As justas causas do empregador encontram-se previstas no art. 482 da CLT, sendo elas:

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.

A justa causa do empregador apresenta elemento subjetivo e objetivo.

Subjetivo- dolo ou culpa do empregado

Objetivo- a) gravidade: a ação ou omissão do empregado deve ser razoavelmente grave; b) imediatidade: o intervalo de tempo entre a falta do empregado e sua dispensa de ser o mínimo suficiente para permitir a decisão do empregador; c) causalidade: deve haver um nexo de causa e efeito entre a falta imputada ao empregado e a dispensa praticada pelo empregador; d) singularidade: o empregado não pode ser punido e pelo mesmo motivo ser dispensado por justa causa.

O art. 483 da CLT elenca as justas causas do empregado, podendo o mesmo considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;

b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;

c) correr perigo manifesto de mal considerável;

d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;

e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;

f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

Ocorrendo culpa recíproca, ou seja, concorrendo para a terminação do contrato de trabalho faltas praticadas pelo empregado (art. 482 da CLT), a indenização devida ao empregado será devida pela metade (art. 484 da CLT).

Dispensa obstativa consiste na dispensa destinada a impedir a aquisição de um direito que se realizaria caso o empregado permanecesse no emprego.

Dispensa discriminatória é a dispensa em razão de discriminação por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade.

A demissão voluntária é a comunicação do empregado ao empregador de que não mais pretende dar continuidade ao contrato de trabalho, não tem forma prevista em lei, mas segundo a praxe é escrita; tem de ser feita com certa antecedência (art. 487 da CLT)

A dispensa indireta é a rescisão do contrato por decisão do empregado tendo em vista justa causa que o atingiu praticada pelo empregador (art. 483 da CLT); impõe-se a imediata ruptura de vínculo, o que equivale à necessidade de cessar o trabalho por ato do empregado. Qualquer ato ou omissão do

empregador que seja suficientemente grave e torne impossível a continuidade da relação de emprego, pode ensejar a dispensa indireta.

Extinção por iniciativa do empregador e do empregado (acordo)

É o modo de extinção que resulta da livre disposição dos interessados e desde que seja o desejo de ambos; não existe a obrigação de pagar indenização; nenhuma empresa será obrigada a fazer acordo como o empregado.

Aposentadoria

A aposentadoria era considerada forma de rescisão do contrato de trabalho (art.453 da CLT), desta forma, se o empregado, após a aposentadoria, continuasse na empresa, iniciaria um novo contrato de trabalho. Entretanto, a Lei n. 8.213/91, que trata do plano de benefício da Previdência Social, estabeleceu que não é mais necessário o empregado se desligar do serviço para se aposentar e continuar no trabalho. A doutrina e a jurisprudência majoritárias, porém, ainda afirmam tratar-se de hipótese de extinção de trabalho.

TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO POR DESAPARECIMENTO DOS SUJEITOS

O término do contrato de trabalho por desaparecimento dos sujeitos ocorre quando da: a) morte do empregado (a obrigação de prestar serviços é personalíssima) b)morte do empregador pessoa física (neste caso, somente se extingue o contrato se não houver interesse do empregado de manter o vínculo originalmente mantido com o empregador falecido) e ; c) extinção da empresa sem força maior (em regra extingue o contrato, desde que não resulte em sucessão trabalhista ou na continuidade de fato com eventual entidade que dê seguimento à atividade empresarial como a massa falida, por exemplo).

Quando o término do contrato de trabalho ocorre em razão de um evento natural fala-se em caducidade. É o caso da morte do empregado.

Aviso prévio

O aviso prévio corresponde á comunicação da rescisão do contrato de trabalho por uma das partes, empregador ou empregado, que decide extingui-lo, com a antecedência que estiver obrigada e com o dever de mantê-lo após essa comunicação até o decurso do prazo nele previsto, sob pena de pagamento de uma quantia substitutiva.

O aviso prévio é cabível nos contratos por prazo indeterminado de qualquer espécie, nas hipóteses de:

Dispensa sem justa causa – art. 487, caput da CLT

Demissão voluntária - art. 487, caput da CLT

Dispensa indireta – art. 487, § 4º, da CLT

Culpa recíproca – súmula 14 do TST – neste caso é devido pela metade.

Havendo a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, por iniciativa do empregador, poderá ele, optar pela concessão do aviso prévio trabalhado ou indenizado, da mesma forma, quando o empregado pede demissão.

Não havendo previsão legal, o aviso prévio poderá ser verbal ou escrito, não podendo, contudo ser tácito.

Conforme o art. 7º, XXI, da CF, a duração do aviso prévio é de, no mínimo, 30 dias. O aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, criado pela Constituição Federal/88, depende de regulamentação através de lei.

A lei 12.506/2011

Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

O aviso prévio é incompatível com a suspensão do contrato bem como com a garantia de permanência no emprego.

Os efeitos da concessão do aviso prévio são:

Integração ao tempo de serviço – o período do aviso prévio dado pelo empregador, tanto trabalhado quanto indenizado, integra o tempo de serviço para todos os efeitos legais;

Redução da jornada de trabalho – durante o período do aviso prévio concedido pelo empregador, a jornada normal de trabalho deve ser reduzida em 2 horas por dia, facultando-se ao empregado substituir a redução diária pela ausência ao trabalho em 7 dias corridos, tratando-se de empregado rural, a redução é apenas de 1 dia por semana, não havendo redução de jornada diária;

Direitos aos salários pela falta de aviso – a falta de aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso com a integração das horas extras habituais;

Reflexo no FGTS – o aviso prévio indenizado reflete na contribuição ao FGTS.

O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado, exceto quando comprovado que o fez para obter novo emprego.

O empregado tem a obrigação legal de avisar previamente o empregador e trabalhar no transcorrer do respectivo prazo (mínimo de 30 dias), sob pena de ter descontado do salário o valor pecuniário correspondente.

Estabilidade e garantia de emprego

A estabilidade corresponde ao direito do trabalhador de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto existir uma causa relevante e expressa em lei que permita sua dispensa.

A garantia de emprego, por sua vez, é o direito do empregado de permanecer no emprego durante certo período de tempo contra a vontade do empregador ou de receber indenização correspondente. Também é chamada de estabilidade especial ou provisória.

A garantia de emprego abrange não só a restrição ao direito potestativo de rescindir o contrato (afastamento da dispensa arbitrária) com a instituição de mecanismos de informações e consultas entre a empresa que deseja demitir, o sindicato e o trabalhador, e a política estatal, criando estímulos para evitar desemprego. Já a estabilidade é o direito de não ser despedido, senão em razão da prática de ato que tenha violado o contrato e não se substitui por indenização nem sequer por uma concordância.

A diferença principal entre os dois institutos está em que a estabilidade ou estabilidade absoluta impede a despedida e a garantia ou estabilidade relativa apenas restringe, seja fixando as hipóteses em que pode ocorrer, seja criando pesados ônus para o empregador: indenização compensatória, aviso prévio proporcional ao tempo de serviço etc.

No Brasil, a única estabilidade que realmente atingia o objetivo de manter o trabalhador no emprego era aquela adquirida aos dez anos de serviço na mesma empresa, prevista no art. 492 da CLT. Contudo, a Constituição de 1988 derogou o instituto fixando o regime único do FGTS. Desta forma a Constituição Federal aboliu o regime da estabilidade absoluta, com exceção dos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta autárquica e das funções públicas.

Se o empregado estiver praticando uma falta grave, seu empregador poderá demiti-lo, mas terá de provar, perante a Justiça do Trabalho, a prática dessa falta para obter a prévia autorização para resolver o contrato de trabalho (arts. 494 e 652, letra “b”, da CLT).

Baseado no princípio fundamental do Direito do Trabalho da irrenunciabilidade de Direitos o empregado não pode renunciar direito de estabilidade.

AS INDENIZAÇÕES DECORRENTES DA EXTINÇÃO DO CONTRATO

A indenização por antiguidade trata-se de uma indenização compensatória. É devida na dispensa do empregado contratado a prazo indeterminado há mais de um ano (art. 478, § 1º, da CLT) que não se

tenha aposentado voluntariamente no curso do contrato de trabalho e apenas em relação ao tempo de serviço não regido pelo FGTS, isto é, o tempo anterior à Constituição de 1988 no qual não tenha havido opção pelo regime do FGTS.

Quando aplicável, a indenização por antiguidade é cabível na dispensa sem justa causa; na dispensa indireta; na dispensa por culpa recíproca (é devida pela metade); na extinção da empresa por morte do empregador; extinção do contrato por *factum principis*; extinção da empresa ou do estabelecimento por força maior (neste caso é também devida pela metade); extinção da empresa ou do estabelecimento sem força maior.

O valor da indenização por antiguidade corresponde ao valor de maior remuneração do empregado para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses que tenha vigorado o contrato de trabalho.

A multa do FGTS tem a natureza de indenização compensatória pela despedida arbitrária ou sem justa causa, entretanto, é devida mesmo nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior.

A multa do FGTS deve corresponder a 40% nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, de todos os depósitos realizados na conta vinculada do empregado durante a vigência do contrato de trabalho.

A indenização adicional tem cabimento na despedida sem justa causa ocorrida nos 30 dias que antecedem o reajuste salarial da data base da categoria do empregado.

Deve ser paga no valor correspondente ao último salário nominal do empregado acrescido dos adicionais legais ou convencionais habitualmente recebidos.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um ônus do empregador, corresponde ao valor de 8% mensais sobre o salário, além da multa de 40% sobre o saldo da conta do empregado nas hipóteses de demissão sem justa causa.

Via de regra, o empregador é obrigado a efetuar mensalmente, até o dia 7 de cada mês, o depósito no valor de 8% dos salários que paga aos empregados; incide sobre todos os salários recebidos pelo empregado, incluindo o 13º, horas extras, gratificações e prêmios, habituais ou não, salvo no contrato de aprendizagem, cuja contribuição é de 2%.

A constituição federal de 1988 incorporou o FGTS entre os direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais.

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

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Os depósitos do FGTS destinam-se a garantir o tempo de serviço do empregado.

Para o Estado, o FGTS representa uma fonte de poupança compulsória utilizada para o financiamento de algumas políticas sociais. Enquanto o empregado não utiliza o FGTS, o saldo é utilizado no financiamento de moradias e saneamento básico.

Para o empregado, por sua vez, o FGTS consiste em um seguro contra o risco de perder emprego sendo tipo por ele como uma poupança futuro, ou seja, representa a principal garantia de indenização contra a demissão, isto é, contra a ruptura unilateral do contrato de trabalho pelo empregador. O FGTS é uma conta bancária, que o trabalhador pode utilizar nas ocasiões previstas em lei, formada por depósitos efetuados pelo empregador; foi instituído com alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei.

Os depósitos poderão ser levantados nos seguintes casos: por falecimento; doença grave; despedida imotivada; extinção do contrato de trabalho por tempo determinado; aposentadoria; como pagamento de prestações da casa própria, liquidação e amortização de saldo devedor de financiamento imobiliário, ou ainda, pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria; culpa recíproca ou força maior, fechamento de estabelecimento; falta de depósitos por três anos ininterruptos; suspensão do contato de trabalho do avulso por mais de 90 dias.

Atualmente, a estrutura do FGTS encontra-se prevista na lei n. 8.036, de 11/05/90, tendo sido o mesmo regulamentado pelo Decreto n. 99.684, de 08/11/90. Posteriormente, a Lei n. 8.844, de 21/01/94, dispôs acerca da fiscalização, apuração e cobrança judicial das contribuições e multas.

O seguro desemprego é um benefício temporário concedido ao trabalhador desempregado, demitido sem justa causa.

São beneficiários do seguro desemprego:

- a) empregados: é pago em parcelas mensais em número de 3 a 5, conforme o tempo de serviço e em valores variáveis conforme a remuneração do trabalhador;
- b) trabalhadores submetidos a regime de trabalho forçado ou reduzidos à condição análoga à de escravo: são pagas três parcelas no valor de um salário mínimo cada;
- c) pescadores artesanais: é pago um salário mínimo durante o período da proibição de atividade pesqueira para a preservação da espécie.

Souza, Josyanne Nazareth de. Direito do Trabalho- São Paulo: Saraiva, 2009(adaptado)

- 1-Quais são os elementos subjetivos e objetivos da justa causa?
- 2- Quais são as justas causas do empregador?
- 3- Quais são as justas causas do empregado?
- 4- Em quais hipóteses é cabível o FGTS?
- 5- O que corresponde ao aviso prévio?
- 6- Quais são os efeitos da concessão do aviso prévio?
- 7- Quais são as hipóteses de levantamento dos depósitos do FGTS?