
ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO EMPREGO

Provisional Stability In Employment

Augusto Cezar Ferreira de Baraúna*

RESUMO: O presente fará um estudo sobre o instituto da estabilidade provisória em nossa Consolidação das Leis do Trabalho, destacando as últimas alterações jurisprudenciais que alteraram o tratamento da estabilidade do agente sindical, da mulher gestante, do empregado acidentado em trabalho e do membro da Comissão de Prevenção ao Acidente de Trabalho (CIPA).

PALAVRAS-CHAVE: estabilidade; emprego; provisória; direito.

ABSTRACT: The present work is going to make a study about the institute of the temporary stability in our employment law statements, emphasizing the lasts jurisprudence modifications that changed the treatment of the stability of the sindical agent, the pregnant, the injured at work and the member of the commission of work accident precaution.

KEY - WORDS: Stability; Employment; Provisory; Law

INTRODUÇÃO

O estudo da estabilidade provisória no emprego constitui inquietante situação de pesquisa em nossa doutrina e jurisprudência, principalmente pela necessidade de se estabelecer parâmetros mais seguros diante da insegurança jurídica, gerada por certa situação de ocasionalidade ao empregado.

Em nosso estudo sobre a estabilidade provisória no emprego, faremos uma abordagem doutrinária, com foco nas últimas alterações, ocorridas em razão das súmulas do Tribunal Superior do Trabalho.

1 ESTABILIDADE DO AGENTE SINDICAL

O direito de estabilidade provisória, decorrente da eleição para o desenvolvimento de atividade sindical do trabalhador, constitui evolução significativa de nosso direito pátrio. A necessidade de certa segurança para o desenvolvimento de atividade sindical, constitui garantia fundamental ao trabalhador.

Historicamente, os trabalhadores sempre foram pressionados ou demitidos pelos empregadores em razão de defenderem direitos seus, ou de colegas de categoria profissional. Exatamente pensando nisto, o legislador pátrio resolveu estabelecer uma garantia ao desenvolvimento da atividade de representação sindical que possibilitasse a prática da atividade sindical.

Nesse sentido, a CLT assegurou ao empregado eleito ao cargo de representação profissional, uma maior liberdade ao exercício de suas funções e limitações com respeito à transferência arbitrária, ou por retaliação praticada pelo empregador (CLT, 1943: art. 543).

*Professor Doutor da Universidade da Amazônia, contato: augustodebarauna@terra.com.br

Mas, o empregado poderá perder seu mandato se a transferência for por ele solicitada ou voluntariamente aceita (CLT, 1943: § 1º, art. 543). Um empregado eleito para representar grupo de trabalhadores não poderá residir em outro município ou Estado.

Contudo, considera-se de licença não remunerada – salvo assentimento da empresa ou cláusula contratual – o tempo que o empregado se ausentar do trabalho no desempenho de suas funções (CLT, 1943: § 2º, art. 543).

O período de paralisação, no desempenho de suas atividades como representante sindical, constitui período de suspensão contratual, sem o direito ao recebimento de salário e a contagem do tempo para todos os efeitos legais.

Todavia, existe possibilidade de o período de paralisação se converter em período de interrupção contratual, sendo devidos salários e contagem do tempo de serviço, caso decorra de acordo individual ou coletivo, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado ou associado, a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical ou de associação profissional, até 1 (um) ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave (CLT, 1943: § 3º art. 543).

O texto constitucional (CF, 1988: 8º, inciso VIII) também vedou a dispensa do empregado sindicalizado, a partir do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, quando eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, exceto se cometer falta grave.

A estabilidade provisória está presente durante todo o período do mandato eletivo, assim como, até um ano após o término do mandato. Durante este lapso temporal, o empregado eleito para representar coletivamente sua categoria profissional, goza do direito à estabilidade provisória do emprego.

O direito à estabilidade ocorre no momento que o empregado efetuar sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical, ou associação profissional. Ou seja, não existe estabilidade nos momentos preparativos à formação da chapa, quando da discussão de propostas, ou na formação de concepções ideológicas.

Presente uma chapa definitiva ao pleito e efetuado seu corresponde registro, não mais poderá o empregado ser demitido, exceto na caracterização de uma causa justificadora constante do art. 482 da CLT.

A entidade sindical comunicará por escrito à empresa, dentro do prazo de 24 horas, o dia e a hora do registro da candidatura do empregado e, em igual prazo, sua eleição e posse, fornecendo o correspondente comprovante (CLT, § 5º art. 543).

A empresa que, por qualquer motivo, procurar impedir que o empregado se associe ao sindicato, organize associação profissional ou sindical, ou exerça os direitos inerentes à condição de sindicalizado, ficará sujeita à penalidade prevista na letra “a” do artigo 553, sem prejuízo da reparação a que tiver direito o empregado (CLT, § 6º art. 543).

1.1 Limites da Estabilidade Provisória

Não poderá receber aviso prévio, o empregado que já estiver efetuado seu registro de candidatura ao cargo de representante sindical.

Noutras palavras, havendo comunicação do aviso prévio realizada pelo empregador, após o registro de candidatura a membro de sindicato, fica assegurado ao empregado

o direito à estabilidade provisória no emprego, conforme dispõe a Orientação Jurisprudencial nº 35 da SDI-I do TST: “Dirigente sindical. Registro de candidatura no curso do aviso prévio. Não tem direito à estabilidade provisória (CLT, art. 543, § 3º)”.

Atualmente, esta matéria passou a ser regulada com base no inciso V da Súmula n. 369 do TST:

O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade, visto que inaplicável a regra do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho. (ex-OJ nº 35 - Inserida em 14.03.1994).

Mas, tendo ele recebido o aviso prévio ainda que indenizado, não fará jus ao gozo de estabilidade provisória do emprego, podendo ser dispensado.

Contudo, uma vez já efetuado o registro da candidatura do empregado a condição de membro do sindicato, não poderá o empregador efetuar a comunicação do aviso prévio. Ficando assegurado ao empregado o direito à estabilidade provisória no emprego.

Destarte, havendo extinção da empresa por causas normais decorrentes do risco do empreendimento, ao empregado não se assegura o direito à estabilidade provisória, conforme previa a Orientação Jurisprudencial nº 86 da SDI-I do TST: “Dirigente sindical. Extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato. Insubsistência da estabilidade”.

Atualmente, esta matéria passou a ser regulada com base no inciso IV da Súmula nº 369 do TST: “Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não há razão para subsistir a estabilidade (ex-OJ nº. 86 - Inserida em 28.04.1997)”.

Também não se assegura o direito à estabilidade provisória no emprego, àquele que pede transferência do local de trabalho para outro município.

Todavia, estando o empregado contratado em caráter de experiência, não faz jus ao direito da estabilidade provisória no emprego, em razão do conhecimento antecipado do término do pacto laboral.

Empregado eleito ao cargo de direção sindical terá sua dispensa precedida de inquérito judicial, conforme prevê a Súmula nº 197 do STF: “O empregado com representação sindical só pode ser despedido mediante inquérito em que se apure falta grave.

Outra questão. Após inúmeras ações ajuizadas pelo Ministério Público do Trabalho, sobre distorções exageradas de composição de chapa e eleição de representação sindical, a Colenda Corte resolveu sabiamente limitar a participação da representação nos sindicatos, nos termos em que dispõe o inciso II da Súmula nº 369 do TST: “O art. 522 da CLT, que limita a sete o número de dirigentes sindicais, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. (ex-OJ nº 266 - Inserida em 27.09.2002).

A Súmula nº 379 do TST estabeleceu critério de maior envergadura para a rescisão do contrato de trabalho do empregado eleito para dirigente sindical, quando assim determinou: “O dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial, inteligência dos arts. 494 e 543, §3º, da CLT. (ex-OJ nº 114 - Inserida em 20.11.1997).

Destarte, prevê a Súmula nº 396 do TST que:

I - Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. (ex-OJ nº. 116 - Inserida em 01.10.1997)

II - Não há nulidade por julgamento “extra petita” da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT (ex-OJ nº. 106 - Inserida em 20.11.1997).

1.2 Comunicação

Existia debate doutrinário relativo à estabilidade provisória do representante sindical, em razão da comunicação formal ou não feita ao empregador. A estabilidade sindical somente existiria quando do conhecimento formal ao empregador, o que impediria a dispensa do empregado eleito ao cargo de direção sindical.

A formalidade legal da comunicação no prazo do art. 543, § 5º da CLT, impossibilita a dispensa do empregado e a correspondente ausência de qualquer ônus indenizatório, do lapso da estabilidade provisória.

A matéria foi clareada na Orientação Jurisprudencial nº 34 da SDI-I da Colenda Corte que previu: “Dirigente sindical. Estabilidade provisória. É indispensável à comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º, do art. 543, da CLT.

Atualmente, essa matéria passou a sofrer o mesmo tratamento com base no inciso I da Súmula nº 369 do TST que também dispõe: “É indispensável à comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º do art. 543 da CLT. (ex-OJ nº 34 - Inserida em 29.04.1994).

Portanto, a responsabilidade será atribuída à própria entidade sindical a realização da comunicação formal, no prazo de 24 horas, após o registro da chapa na participação do pleito, objetivando alcançar a direção de entidade profissional representativa.

O não cumprimento desta formalidade legal, não garante a estabilidade sindical do empregado, podendo o empregador efetuar sua dispensa sem qualquer ônus de natureza indenizatória. O empregador somente será responsável por parcelas indenizatórias, referentes ao período anterior à comunicação não efetuada.

Mas, efetuada a comunicação pela entidade sindical e ocorrendo a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, será admitido o retorno do representante sindical ao emprego.

1.3 Estabilidade do Representante de Associação e Comissão de Fábrica

Outra questão debatida na doutrina, consistia em identificar o direito à estabilidade provisória ao candidato de associação profissional. A dúvida já havia sido espancada com a publicação a Súmula nº 222 do TST que previa: “os dirigentes de associações profissionais, legalmente registradas, gozam de estabilidade provisória no emprego”.

Todavia, a partir da promulgação do texto constitucional, a discussão doutrinária da estabilidade do representante de associação profissional voltou à tona. Isto porque, o art. 8º, VIII da Constituição Federal, não fez qualquer referência à estabilidade do dirigente de associação profissional, conforme podemos identificar:

Art. 8º

VIII – é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

A Constituição não restringe a estabilidade do dirigente de associação profissional. A estabilidade do dirigente de associação profissional estaria garantida na Súmula nº 222 do TST.

Mas, deu-se tendência no Tribunal Superior do Trabalho (TST), em se negar a estabilidade ao dirigente de associação profissional, quando do cancelamento da Súmula nº 222 do TST, em face de redação do art. 8º, VIII da CF/88. Prevê a jurisprudência:

Origem: Tribunal: TST. Decisão: 09.10.2002. Proc: RR nº 459.638. Ano: 1998. Regiãõ: 06. Recurso de Revista. Turma: 01. Órgão Julgador – Primeira Turma. Fonte: *DJ*. Data:14.11.2002.

Partes: Recorrente: Oberlander da Silva Dias; Recorrida: Administração e Participações Ltda. – ADPAR. Relator Juiz convocado Aloysio Corrêa da Veiga. Ementa: DIRIGENTE DE ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL – INEXISTÊNCIA DE DIREITO À ESTABILIDADE PROVISÓRIA – ARTIGO 8º, INCISO VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Antes da promulgação da atual Carta da República, a associação profissional era etapa necessária de criação, autorização e registro da futura entidade sindical, o que atualmente não ocorre mais. Ora, não sendo mais a associação profissional o embrião do sindicato, razão jurídica não há para assegurar-se aos dirigentes daquela a proteção contra despedida imotivada. Em observância à nova ordem constitucional é que esta C. Corte cancelou a Súmula nº 222.

O entendimento do Regional, qual seja, de que o integrante de associação profissional não tem garantia no emprego, pelo fato de a entidade não mais se constituir estágio embrionário de órgão sindical, revela interpretação razoável em torno do dispositivo legal em questão, não havendo falar em contrariedade a Súmula nº 222 do TST.

Portanto, a tendência do TST é de não garantir ao dirigente de associação a estabilidade provisória. Pois não decorre de eleição a membro de diretoria ou suplente de entidade sindical, na forma do art. 8º, inciso VIII da Constituição Federal.

O membro de comissão de fábrica também possui estabilidade provisória no emprego. Trata-se daquele eleito para representar o interesse dos empregados, em cuja empresa possui mais de 220 empregados, conforme dispõe o Precedente Normativo nº 86 da Seção de Dissídio Coletivo do TST: Nas empresas com mais de 200 empregados é assegurada a eleição direta de um representante, com as garantias do art. 543, e seus parágrafos, da CLT.

Isto porque, está protegido pela estabilidade assegurada do art. 8º, VIII da CF/88 e art. 543, § 3º, da CLT. Com efeito, o art. 8º, VIII da Carta Magna proíbe a dispensa do empregado representante sindical e o art. 543, § 3º da CLT, veda a dispensa do empregado no momento de sua candidatura a cargo de direção sindical ou de associação profissional.

Quanto ao delegado sindical eleito pelo empregador, não se assegura o direito relativo à estabilidade provisória, em vista da ausência de escrutínio secreto à eleição de membro de entidade sindical.

Assim, leciona o mestre Sérgio Pinto Martins

O delegado sindical não gozará de estabilidade, pois é designado pela diretoria e não eleito pela categoria, como se verifica do art. 523 da CLT. Tanto a diretoria como os delegados de representação defenderão os interesses da entidade perante os poderes públicos e as empresas. O mandatário poderá exercer esse poder desde que tenha procuração especial da diretoria. É o que ocorreria se o sindicato comparecesse a juízo representado por outro membro que não o da sua diretoria. O associado investido em representação prevista em lei, também poderá representar e defender os interesses da entidade perante os poderes públicos e as empresas (PINTO MARTINS, 2003, p. 552).

1.4 Diretor Eleito Não Pertencente à Categoria

Questão importante diz respeito à estabilidade sindical daqueles que possuem formação profissional diversa da categoria que representam. Por se tratar de profissão diversa da que representa, seria questionável o seu conhecimento relativo aos problemas que regem uma categoria profissional, diversa de sua formação profissional.

Contudo, esta questão passou a sofrer um tratamento reformulado com base no inciso III da Súmula nº 369 do TST que atualmente menciona: O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente.

Esta não era a lógica estabelecida na antiga redação da Orientação Jurisprudencial nº 145 da SDI-I do TST. Agora, pode-se até admitir a possibilidade de o trabalhador, de formação profissional diferente da categoria profissional que representa, possuir direito à estabilidade provisória no emprego, desde que esteja desempenhando na empresa uma atividade concernente a representação sindical à qual foi eleito.

2 ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE

A importância da estabilidade no emprego à empregada gestante, decorre do sistema de proteção ao trabalho feminino, em razão das constantes demissões injustas pelo desinteresse na manutenção do emprego da mulher, em face da redução da capacidade ao trabalho pelo eventual estado gravídico da empregada.

O instituto da estabilidade provisória da empregada gestante tem natureza jurídica de manutenção do emprego e proteção ao nascituro, que vai desde a confirmação do estado gravídico até cinco meses após o parto (ADCT, art. 10, inciso II, letra *b*).

O desconhecimento pelo empregador do estado gravídico não o exime da obrigação da garantia ao emprego. Assim como, a reintegração da empregada grávida somente admite-se quando ainda não dispensada do emprego. E a contratação em caráter de experiência não limita a possibilidade da dispensa da empregada em condições de gravidez, conforme prevê a Súmula 244 do TST:

Nº 244 GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA.

I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade. (art. 10, II, "b" do ADCT).

II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

III - Não há direito da empregada gestante à estabilidade provisória na hipótese de admissão mediante contrato de experiência, visto que a extinção da relação de emprego, em face do término do prazo, não constitui dispensa arbitrária ou sem justa causa.

Observa-se, em nossa jurisprudência, certa restrição ao direito à estabilidade provisória no emprego à empregada doméstica grávida. Particularmente, entendo que se trata de restrição decorrente de questão de ordem político-social, do que propriamente de natureza jurídica.

A Lei nº 5.859/72 não previu qualquer restrição à estabilidade provisória em decorrência do estado gravídico da empregada doméstica. A disposição constitucional transitória (ADCT), especificamente em seu art. 10, inciso II, letra *b*, também não fez qualquer restrição à sua aplicabilidade.

Mas, observa-se em nossa jurisprudência uma tendência majoritária em restringir-se a estabilidade provisória à empregada doméstica em face do estado gravídico.

O direito à reintegração da empregada gestante está previsto na Súmula nº 244 do TST que dispõe: “A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

A Constituição Federal não fez qualquer referência limitativa ao direito de reintegração da empregada gestante. Deve-se assegurar o direito de reintegração e pagamento de salários, objetivando a manutenção da vida ao nascituro.

Contudo, em nova redação estabelecida pela Colenda Corte a garantia de reintegração somente será admitida no lapso temporal da estabilidade provisória, ou seja, desde o momento da confirmação do estado gravídico até 5 meses após o parto. Após este período, não mais poderemos falar em garantia de retorno ao emprego e sim, do pagamento dos salários correspondentes ao período de estabilidade não concedida.

Portanto, caso a empregada tenha sido demitida dentro do período de estabilidade, a ela está assegurado o direito de reintegração ao emprego. Mas, se a postulação ocorrer após o prazo estabelecido no art. 10, inciso II, letra *b* do ADCT (desde a confirmação do estado gravídico até 5 meses após o parto), à empregada somente poderá assegurar-se o direito aos salários correspondentes ao período de estabilidade não concedidos.

3 ESTABILIDADE PROVISÓRIA DO CIPEIRO (CIPA)

3.1 Aspectos legais

As empresas, de acordo com normas a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, estarão obrigadas a manter serviços especializados em segurança e em medicina do trabalho (CLT, art. 162).

É obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), de conformidade com instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho, nos estabelecimentos ou locais de obra nelas especificadas (CLT, art. 163). O Ministério do Trabalho regulamentará as atribuições, a composição e o funcionamento das CIPA(s).

Cada CIPA será composta de representantes da empresa e dos empregados, de acordo com os critérios a ser adotados na regulamentação do Ministério do Trabalho (art. 164 da CLT). Os representantes dos empregadores, titulares e suplentes, serão por eles designados.

Os representantes dos empregados, titulares e suplentes, serão eleitos em escrutínio secreto, do qual participem, independentemente de filiação sindical, exclusivamente os empregados interessados.

O mandato dos membros eleitos da CIPA terá a duração de 1 ano, permitida uma reeleição. Isso, não se aplicará ao membro suplente que, durante o seu mandato, tenha participado de menos da metade do número de reuniões da CIPA.

O art. 10, inciso II, letra *a* do ADCT prevê o prazo de estabilidade provisória do empregado eleito para cargo de direção da CIPA, desde registro de sua candidatura até 1 ano após o final de seu mandato.

O empregador designará, anualmente, dentre os seus representantes, o Presidente da CIPA e os empregados elegerão, dentre eles, o Vice-Presidente.

Os titulares da representação dos empregados nas CIPA(s) não poderão sofrer despedidas arbitrárias. Entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro (CLT, art. 165).

Ocorrendo a despedida, caberá ao empregador, em caso de reclamação à Justiça do Trabalho, comprovar a existência de qualquer do motivo, sob pena de ser condenado a reintegrar o empregado.

Portanto, é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato (ADCT, art. 10, inciso II, letra *a*).

3.2 Composição e Estabilidade Provisória

A composição da CIPA será estruturada na seguinte condição: presidente, vice-presidente e secretário.

Mas, a quantidade de membros poderá variar de acordo com o grau de risco do empreendimento, sendo no mínimo de 2 e no máximo de 30 membros. Sendo admitida a possibilidade de este número exceder, em caso de risco excessivo do empreendimento industrial.

Quanto à estabilidade provisória decorrente da condição de membro da CIPA, o art. 165 da Consolidação somente previa “os titulares de representação”, excluindo os “suplentes” da condição, pois estariam destituídos deste poder de representação.

Mas, a matéria sobre a estabilidade provisória do suplente da CIPA, somente tornou-se pacífica com a edição da Súmula nº 339 do TST que assim determinou:

Súmula nº 339 do TST. CIPA. SUPLENTE. GARANTIA DE EMPREGO. CF/1988.

I - O suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, “a”, do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 (ex-Súmula nº. 339 - Res. 39/1994, DJ 20.12.1994 e ex-OJ nº 25 - Inserida em 29.03.1996).

II - A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável (ex-OJ nº 329 - DJ 09.12.2003).

Mas, a estabilidade provisória no emprego não constitui vantagem pessoal, integralizada ao patrimônio individual do Trabalhador. Ao contrário, extinto o estabelecimento empresarial, não se pode assegurar direito ao cipeiro de estabilidade provisória, incabível a sua reintegração ao emprego.

3.3 Demissão motivada

O art. 165 da CLT prevê as seguintes condições para a demissão de empregado membro da CIPA:

Art. 165. Os titulares da representação dos empregados nas CIPAs não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

Parágrafo único. Ocorrendo a despedida, caberá ao empregador, em caso de reclamação à Justiça do Trabalho, comprovar a existência de qualquer dos motivos mencionados neste artigo, sob pena de ser condenado a reintegrar o empregado.

Portanto, está admitida a possibilidade da demissão de funcionário eleito para o cargo da CIPA, quando presente uma condição de motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro. Uma vez ausente efetivamente uma dessas questões relacionadas no dispositivo celetista, fica assegurado o direito do retorno ao emprego mediante ação judicial.

4 ESTABILIDADE PROVISÓRIA POR ACIDENTE DO TRABALHO

4.1 O Acidente do Trabalho

O acidente do trabalho ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause morte, perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho (art. 19 da Lei nº 8.213/91).

Consideram-se acidente do trabalho, as seguintes entidades mórbidas: a) doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho, peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social; b) doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente (LEI Nº. 8.213/91, art. 2).

Equiparam-se também ao acidente do trabalho (LEI Nº 8.213/91, art. 21):

I) o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II) o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada com o trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III) a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV) o acidente sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente de meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

Não são consideradas como doença do trabalho: a) a doença degenerativa; b) a inerente a grupo etário; c) a que não produza incapacidade laborativa; d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que nela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho (LEI Nº. 8.213/91, § 1º art. 20).

Nos períodos destinados à refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, sendo considerado no exercício do trabalho (LEI Nº 8.213/91, § 1º do art. 20).

Não é considerada agravação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se sobreponha às conseqüências da anterior (LEI Nº 8.213/91, § 2º do art. 20).

A empresa deverá comunicar o acidente do trabalho à Previdência Social até o 1º dia útil seguinte ao da ocorrência e, em caso de morte, de imediato, à autoridade competente (LEI Nº 8.213/91, art. 22).

Na falta de comunicação por parte da empresa, podem formalizá-la o próprio acidentado, seus dependentes, a entidade sindical competente, o médico que o assistiu ou qualquer autoridade pública, não prevalecendo nestes casos o prazo previsto neste (artigo § 2º da Lei Nº 8.213/91).

Considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro (LEI Nº 8.213/91, art. 23).

4.2 A estabilidade prevista no artigo 118 da Lei nº 8.213/91

O art. 118 da Lei nº 8.213/91 dispõe que: “O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantia, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente”.

Verifica-se na legislação infra-constitucional um novo tipo de estabilidade provisória decorrente do acidente do trabalho, cujo objetivo social foi a proteção ao empregado em condições de recuperação da capacidade laborativa.

O texto constitucional, especificamente em seu art. 7º, inciso I, condicionou a possibilidade de criação de estabilidades provisórias, mediante Lei Complementar. A estabi-

lidade provisória do empregado por acidente do trabalho, decorre de legislação ordinária sem o supedâneo constitucional.

Para tanto, o empregado deve procurar o INSS para instruir-se um processo administrativo, ocorrendo perícia médica que constate ou não, sua aptidão para o trabalho e, conseqüentemente, o direito ao gozo do benefício previdenciário.

A contagem do início da estabilidade provisória em decorrência do acidente do trabalho deverá ser contada da data de cessação do auxílio-doença acidentário, justamente para a possibilidade de recuperação funcional do trabalhador.

Quanto à possibilidade de acordo firmado entre o acidentado e o empregador que afronte normas de proteção, prevê a Súmula nº 31 “Não é possível a prevalência de acordo sobre legislação vigente, quando ele é menos benéfico do que a própria lei, porquanto o caráter imperativo dessa última restringe o campo de atuação da vontade das partes.

Por fim, previu, a Colenda Corte, a constitucionalidade da estabilidade do acidentado e os pressupostos para a sua concessão na Súmula nº 378 do TST:

Súmula nº 378 do TST:

I - É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio doença ao empregado acidentado (ex-OJ nº. 105 - Inserida em 01.10.1997).

II - São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego, (Primeira parte - ex-OJ nº. 230 - Inserida em 20.06.2001).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo fez um estudo sobre a estabilidade provisória no emprego, destacando as normas gerais no âmbito da Consolidação das Leis do Trabalho e, em particular, as últimas alterações jurisprudenciais que alteraram situações importantes, quanto ao agente sindical, a estabilidade da mulher gestante, do empregado acidentado em trabalho e do membro da comissão de prevenção ao acidente de trabalho.

REFERÊNCIAS

BARAÚNA, Augusto Cezar Ferreira de Baraúna. *Manual de direito do trabalho*. Minas Gerais: Ed. Del Rey, 2000.

MARTINS, Nei Frederico Cano. *Estabilidade provisória no emprego*. São Paulo: Ed. LTr, 1995.

PINTO MARTINS, Sérgio. *Comentários à CLT*. São Paulo: ed. LTr, 6ª edição, 2003.

Artigo recebido em 31 de maio de 2008 e aceito em 26 de agosto de 2008.
