

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

GABRIELA SODRÉ JACOBSEN MACHADO

**CONDUTAS EXTRALABORAIS OBREIRAS E A DISPENSA
POR JUSTA CAUSA: LIMITES E POSSIBILIDADES DO
PODER DISCIPLINAR PATRONAL**

VITÓRIA
2017

GABRIELA SODRÉ JACOBSEN MACHADO

**CONDUTAS EXTRALABORAIS OBREIRAS E A DISPENSA
POR JUSTA CAUSA: LIMITES E POSSIBILIDADES DO
PODER DISCIPLINAR PATRONAL**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Professora orientadora: Me. Francisca Jeane Pereira da Silva Martins.

VITÓRIA
2017

GABRIELA SODRÉ JACOBSEN MACHADO

**CONDUTAS EXTRALABORAIS OBREIRAS E A DISPENSA
POR JUSTA CAUSA: LIMITES E POSSIBILIDADES DO
PODER DISCIPLINAR PATRONAL**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória –
FDV como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Aprovada em ____ de _____ de 2017

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Francisca Jeane Pereira da Silva Martins
Faculdade de Direito de Vitória
Orientadora

Professor(a):
Faculdade de Direito de Vitória
Examinador(a)

RESUMO

O presente trabalho visa discutir a problemática da aplicação da justa causa em decorrência de condutas extralaborais do empregado. Para tanto, foi utilizado o método dialético, haja vista que objetivou-se alcançar a conclusão final através de uma análise de interpretações e entendimentos variados. Além disso, a pesquisa foi realizada considerando a realidade e o contexto social em que o tema está inserido, permitindo, assim, o alcance de compreensões e conclusões práticas sobre o assunto. Dessa forma, foi necessário, em primeiro lugar, esclarecer quais são os sujeitos da relação de emprego. Assim, passou-se à análise do papel do empregado na relação empregatícia, bem como dos seus direitos fundamentais, para que, em seguida, fosse analisado a figura do empregador, os poderes patronais e as limitações destes poderes. Feitas tais considerações, foi explanada, no segundo capítulo, a classificação das condutas obreiras, que consiste na divisão das chamadas condutas laborais e extralaborais. Em seguida, levantou-se a possibilidade das condutas extralaborais obreiras repercutirem na relação de emprego, abrindo-se, assim, espaço para uma possível incidência do poder disciplinar nessas condutas. Passou-se, a partir disso, à análise da resolução contratual ensejada pela justa causa, a qual consiste na penalidade máxima prevista no ordenamento jurídico laboral. Finalmente, buscou-se compreender qual deve ser o limite do alcance da justa causa nas condutas extralaborais obreiras.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Poder disciplinar. Condutas obreiras. Justa causa.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	05
1 OS SUJEITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO	07
1. 1 O EMPREGADO.....	08
1. 1. 1 Os direitos fundamentais do trabalhador que repercutem na relação de emprego	10
1. 2 O EMPREGADOR.....	12
1. 2. 1 Os poderes do empregador	15
1. 2. 1. 1 Limites e possibilidades do exercício do poder disciplinar	17
2 AS CONDUTAS LABORAIS E EXTRALABORAIS OBREIRAS NO CONTEXTO DO CONTRATO EMPREGATÍCIO	22
2. 1 AS CONDUTAS EXTRALABORAIS OBREIRAS E A REPERCUSSÃO NA RELAÇÃO DE EMPREGO	24
2. 2 A VINCULAÇÃO DOS PARTICULARES AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS TRABALHADORES: A EFICÁCIA HORIZONTAL DESSES DIREITOS	26
3 A EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO: JUSTA CAUSA MOTIVADA POR CONDUTAS EXTRALABORAIS OBREIRAS	30
3. 1 COMPREENDENDO A EXTINÇÃO CONTRATUAL POR ATO FALTOSO OBREIRO: A JUSTA CAUSA	31
3. 2 O ALCANCE DA JUSTA CAUSA NAS CONDUTAS EXTRALABORAIS DO EMPREGADO	35
CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS	46

INTRODUÇÃO

A essência teleológica do Direito do Trabalho se destina, precipuamente, ao estabelecimento de um equilíbrio jurídico em uma relação faticamente desigual. Para isso, a ordem jurídica laboral estabelece diversas regras que impedem a ocorrência de violações a direitos básicos do trabalhador, já que este é sujeito vulnerável nessa relação.

Compreende-se, além disso, que esse ramo do Direito não se destina a proteger, exclusivamente, os direitos do trabalhador. Pelo contrário, as normas também visam propiciar ao empregador um ambiente harmônico e salutar para o desenvolvimento de seu empreendimento.

Seguindo esta lógica, sabe-se que é de interesse do empregador, e também do Direito do Trabalho, que o trabalhador cumpra suas funções e obrigações corretamente, de acordo com o que foi estipulado contratualmente, bem como, é claro, em conformidade com o que a lei estabelece.

Ocorre que existem situações em que determinado trabalhador, de forma culposa ou dolosa, não presta seu serviço da maneira adequada. Nestes momentos, a ordem jurídica laboral assegura ao empregador a possibilidade de exercer seu poder empregatício sob um viés disciplinar.

Por outro lado, a fim de garantir um cenário equilibrado, em que exista o respeito mútuo aos direitos de cada um, o Direito do Trabalho firma requisitos e limites à aplicação desse poder.

É a partir desse contexto que se origina a problemática do presente trabalho, visto que seu enfoque principal é destinado a compreender como a ordem jurídica laboral regula e limita o alcance do poder disciplinar e, de forma mais específica, da justa causa.

Justifica-se a relevância deste estudo em razão do fato de existir uma certa abrangência nos tipos jurídicos ensejadores da resolução contratual por justa causa. Tal amplitude é perigosa visto que, a depender da interpretação adotada, pode-se propiciar a utilização do poder de disciplina sobre condutas obreiras extralaborais que, a princípio, não possuem repercussão no contrato empregatício.

Assim, busca-se compreender qual é o limite do alcance deste poder nas condutas obreiras, a fim de que se evite arbitrariedades e violações aos direitos fundamentais do empregado.

1 OS SUJEITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Dentre o vasto conjunto de atividades e relações jurídicas centradas no labor humano, tem-se a relação de emprego. Esta, em razão de sua importância ao sistema econômico capitalista, deu ensejo à criação de um ramo específico do Direito, qual seja, o Direito do Trabalho, a fim de que fosse tutelado o vínculo existente entre os sujeitos dessa relação. (DELGADO, 2016, p. 296).

Em termos rasos, o Direito do Trabalho pretende igualar os sujeitos da relação empregatícia, através do plano jurídico, tendo em vista a desigualdade fática existente entre eles. A questão principal, obviamente, não está em estabelecer vantagens infundadas ao empregado, mas em constituir um equilíbrio jurídico numa relação que é essencialmente desigual.

Como bem leciona Airton Pereira Pinto (2006, p. 144),

não se trata simplesmente de proteger o trabalhador, mas de conduzir as relações sociais necessárias e potencialmente produtivas de riquezas, **sem exploração**. É preciso superar este obstáculo de ver o trabalhador com portador de privilégios. O ser humano que vende sua força de trabalho é sujeito social tão importante quanto o empregador, e ambos fazem parte de um todo social [...]. (grifo nosso).

Por esta razão, o corpo social ao qual o Direito do Trabalho se endereça deve ser regulado de forma específica, garantindo, assim, a harmonia e a isonomia entre as partes que o compõe.

Dito isso, percebe-se a necessidade de se identificar qual a espécie de relação trabalhista que foi estabelecida entre os sujeitos de um contrato de serviço. Explica-se. Somente com a identificação da natureza da relação jurídica firmada, é que se torna possível inferir se os membros dessa relação são amparados pela ordem jurídica trabalhista ou não.

Assim, para que se caracterize o vínculo empregatício, é necessário que estejam presentes os elementos fático-jurídicos caracterizadores dessa relação, os quais se encontram nos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho. Além dessas circunstâncias, devem estar presentes os elementos jurídico-formais, os quais

tratam-se “de elementos cuja higidez e regularidade jurídicas são essenciais para que o Direito autorize a produção de plenos efeitos à relação oriunda do mundo dos fatos sociais.” (DELGADO, 2016, p. 316).

Nessa lógica, considerando os requisitos supracitados, é possível perceber que o contrato ensejador da relação empregatícia é sinalagmático, sendo firmado a partir de um acordo com livre manifestação de vontades, em que, de um lado, figura o empregador e, do outro, o trabalhador subordinado, os quais serão estudados de forma específica nos tópicos seguintes.

1. 1 O EMPREGADO

O artigo 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas define o empregado como uma pessoa física que presta serviços não eventuais, de forma subordinada e mediante contraprestação salarial, ao seu empregador. Somado a isso, o artigo 2º do mesmo diploma traz o elemento da pessoalidade, completando, assim, a série dos requisitos fático-jurídicos que definem o trabalhador empregado.

Com o objetivo de explanar o conceito supracitado, faz-se mister analisar, de forma breve, cada um dos requisitos isoladamente. O primeiro exige que, para configuração da relação empregatícia, o trabalhador seja pessoa física. Segundo DELGADO (2016, p. 301), “a própria palavra *trabalho* já denota, necessariamente, atividade realizada por pessoa natural, ao passo que o verbete *serviços* abrange obrigação de fazer realizada por pessoa física, quer pela jurídica” (grifo do autor).

Também compõe o conceito da relação de emprego a *pessoalidade*. Esta remete à ideia de que o indivíduo foi contratado em razão de suas características pessoais, havendo, assim, uma impossibilidade de substituição da pessoa contratada, por iniciativa e escolha aleatória desta. (CASSAR, 2016, p. 243).

No que diz respeito ao elemento fático-jurídico da *não eventualidade*, pode-se afirmar que o empregado, para ser assim considerado, deve prestar seu serviço de forma habitual. A *contrario sensu*, conforme se extrai do próprio art. 3º da CLT, os

trabalhadores eventuais – isto é, aqueles que prestam serviço de forma esporádica – não são amparados pelas normas do Direito do Trabalho.

O legislador estabelece, ainda, que deve estar presente no vínculo empregatício uma relação de subordinação entre o empregado e o empregador. Este elemento é constatado quando o trabalhador se submete a atuar com sua força de trabalho de acordo com as direções que forem estabelecidas pelo empregador. Corresponde, então, “à possibilidade que assiste ao empregador de intervir na atividade do empregado” (BARROS, 2016, p. 176).

Por último, para que uma relação trabalhista, *lato sensu*, seja caracterizada como empregatícia, tem-se o requisito da onerosidade. Para melhor compreensão deste elemento, é importante dizer que a relação celetista enseja, além de direitos e garantias, deveres a ambas as partes. Dentre eles, tem-se que, de um lado, o empregado deve prestar seu serviço e, de outro, deve o empregador remunerá-lo. Dessa forma, afirmar que a onerosidade é um elemento necessário à relação empregatícia, significa dizer, nas palavras de Cassar (2016, p. 253), que devem haver, nessa relação, “vantagens recíprocas” ao empregador e ao empregado.

Conclui-se, portanto, que, uma vez presentes todos estes requisitos e respeitados os elementos jurídico-formais, o trabalhador é considerado empregado, incidindo sobre ele todos os direitos, deveres e garantias da ordem jurídica laboral.

É relevante, nesse contexto, direcionar o enfoque deste tópico para o fato de que a ordem jurídica laboral, em razão do seu caráter tuitivo, atua de forma a valorizar o trabalho humano, respeitando, assim, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, fixado no art. 1º, IV, da Constituição Federal e, ainda, um direito fundamental social, disposto do art. 6º, *caput*, do mesmo diploma.

A partir destes dispositivos, o Constituinte de 88 evidencia a importância do trabalho na sociedade atual, dado o reconhecimento da sua essencialidade na circulação de riquezas e na estabilidade econômica do país. Tem-se o trabalhador e, de forma mais específica, o empregado, como um importante ator no contexto

socioeconômico do país, tratando-se de uma “peça” essencial para a máquina estatal funcionar de forma harmônica.

Além deste aspecto político, social e econômico, a importância do trabalho humano pode ser compreendida sob a perspectiva individual de cada empregado, em que o trabalho é encarado como o meio pelo qual se adquire um papel social, que propiciá-lo-á condições para o sustento de sua dignidade.

Dessa forma, percebe-se a situação de dependência em que está inserido o trabalhador, que o faz aceitar as condições de emprego que forem estabelecidas por seu empregador. Por esta razão, o empregado é considerado como parte hipossuficiente da relação empregatícia.

É preciso ressaltar, entretanto, que, como bem denota Carelli (2011, p. 39),

a hipossuficiência não decorre da condição individual do trabalhador, e sim da própria natureza da relação jurídica na qual está envolvido. A relação trabalhista é naturalmente desigual, estando o empregador, sempre, na posição privilegiada, em termos de apresentar e impor condições contratuais, enquanto o trabalhador está na posição vulnerável, sendo obrigado a se submeter às condições preestabelecidas pela parte contrária na relação, sob pena de extinção do vínculo contratual, ou mesmo da sua não contratação.

Sendo assim, é necessário que o Estado atue a fim de equilibrar esta relação e garantir que os direitos fundamentais do empregado não sejam afetados por uma inaceitável ausência de limites aos poderes do empregador.

1. 1. 1 Os direitos fundamentais do trabalhador que repercutem na relação de emprego

Ao analisar a evolução histórica do direito trabalhista, nota-se que, desde a escravidão até as revoluções industriais, a desenfreada ganância humana combinada com a ausência de um regulamento normativo garantista, propiciava a manutenção de um cenário conivente com a exploração abusiva de trabalho.

A prática de que “contrato faz lei entre as partes” colocava o trabalhador em posição inferior de barganha que, em face da necessidade, acabava por aceitar todo o qualquer tipo de cláusula contratual, submetendo-se às condições desumanas e degradantes (CASSAR, 2016, p. 12).

Nesse sentido, o empregador, dotado de poderes desmesurados sobre seus trabalhadores subordinados, submetia o obreiro a circunstâncias que feriam sua dignidade. Isso porque, além de não haver regulamentação específica e plena sobre os direitos dos trabalhadores, as constituições brasileiras anteriores à de 1988 não asseguravam, de forma tão garantista, tal como a atual, os direitos fundamentais dos indivíduos, especialmente os sociais.

No entanto, principalmente a partir da Segunda Guerra Mundial,

[...] Estados ocidentais promulgaram novas constituições, todas elas com diversas garantias de proteção à dignidade da pessoa humana, bem como um catálogo de princípios oponíveis contra o Estado, mas também com a previsão de garantias fundamentais sociais positivas (a uma prestação) e os direitos da coletividade (MOLINA, 2017, p. 465).

No Brasil, de forma tardia, apenas com a Constituição Federal de 88 foi instalado um novo ciclo no cenário jurídico nacional, que assegurasse, de maneira cabal, os direitos e garantias fundamentais a todos os indivíduos, sem distinção. (MARMELSTEIN, 2009, p. 66).

Dentre esses direitos, estão incluídos aqueles direcionados à proteção dos trabalhadores e, também, aqueles destinados ao resguardo dos direitos da personalidade dos indivíduos, em geral. Ambos repercutem na relação de emprego, razão pela qual alguns deles serão estudados de forma específica neste tópico.

Do art. 7º ao 11 da Constituição Federal, são regulados os direitos trabalhistas, dentre os quais merece destaque o estabelecido no art. 7º, inciso I. Este dispositivo assegura ao trabalhador o direito de indenização compensatória nos casos de dispensa arbitrária ou sem justa causa, já que, por mais que o empregador tenha o direito potestativo de demitir seus empregados, o trabalhador merece ter a segurança da continuidade do seu vínculo de emprego.

Nesse sentido, afirma Marmelstein (2009, p. 176) que o constituinte “teve como objetivo fixar um meio-termo entre o poder absoluto do empregador de despedir imotivadamente e a plena garantia da intangibilidade do vínculo laboral, preservando a tranquilidade psicológica do trabalhador”.

Sob essa ótica da dispensa por justa causa, ganha particular relevância a questão dos direitos fundamentais da personalidade de cada indivíduo. Isso porque, tais direitos, quando considerados no contexto empregatício, limitam o poder do empregador, já que este não pode fazer intromissões na esfera da vida privada dos seus contratados.

Os direitos da personalidade, nas palavras de Marmelstein (2009, p. 115), têm “o objetivo de criar uma espécie de redoma protetora em torno da pessoa dentro da qual não cabe, em regra, a intervenção de terceiros, permitindo com isso o livre desenvolvimento da individualidade física e espiritual do ser humano.”

Percebe-se, portanto, que o trabalhador é sujeito de direitos fundamentais e que estes devem ser respeitados tanto pelo Estado, como por indivíduos que com ele estão conectados por meio de relações privadas. Esta afirmação é justificada pela eficácia horizontal dos direitos fundamentais dos indivíduos, que, em razão de sua importância, será estudada em tópico específico.

1. 2 O EMPREGADOR

O artigo 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas, em seu *caput* e §1º, dispõe que:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

Percebe-se, pela simples leitura destes dispositivos, que o legislador não assentou uma multiplicidade de elementos fático-jurídicos para caracterizar o empregador,

considerando-o apenas como aquele que admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

Dessa forma, diferentemente da abordagem utilizada para conceituar o empregado, não serão, em relação ao empregador, analisados os requisitos especiais para sua caracterização. Isso porque, conforme leciona Delgado, a definição de empregador “é essencialmente *relacional* à de empregado: existindo esta última figura no vínculo laboral pactuado por um tomador de serviços, este assumirá, automaticamente, o caráter de empregador na relação jurídica consubstanciada”. (DELGADO, 2016, p. 443, grifo do autor).

Sendo assim, ao se deparar com uma relação entre sujeitos, na qual um deles é pessoa física e presta serviço de forma pessoal, onerosa, não eventual e subordinada, o outro será, então, o empregador. (DELGADO, 2016, p. 443).

Ocorre que há um outro fator que se destaca na conceituação legal deste sujeito da relação empregatícia. O tomador de serviços é considerado pelo legislador celetista como a “empresa”, o que significaria dizer que, de acordo com a definição trazida pelo art. 2º da CLT, o empregado, ao firmar um contrato de trabalho, não o faz com a pessoa física ou jurídica que detém a titularidade de uma empresa, e sim com o próprio empreendimento financeiro.

Cassar (2016, p. 416), num outro viés, compreende que a escolha do legislador por esta definição se deu a fim de proteger o trabalhador, impedindo práticas que pudessem prejudicá-lo, como, por exemplo, a conduta de mudar a estrutura societária de uma empresa com o objetivo de obstar a aplicação da lei trabalhista contra determinado tomador de serviço.

Em contrapartida, Delgado (2016, p. 443) entende que o dispositivo em comento contém erro técnico, visto que, em suas palavras, “empregador não é a *empresa* – ente que não configura, obviamente, sujeito de direitos na ordem jurídica brasileira” (grifo do autor). Apesar disso, também reconhece que há um efeito relevante na adoção deste conceito, qual seja, o de acentuar a característica da despersonalização do empregador.

Entende-se por *despersonalização*, a característica que permite a completa mudança do quadro societário de uma empresa, ao mesmo tempo em que mantém incólume o contrato de trabalho firmado. Essa aptidão possui, na visão de Delgado (2016, p. 445-446), dois principais efeitos positivos:

de um lado, permitir a viabilização concreta do princípio da continuidade da relação empregatícia, impedindo que ela se rompa em função da simples substituição do titular do empreendimento empresarial em que se encontra inserido o empregado. De outro, harmonizar a rigidez com que o Direito Individual do Trabalho trata as alterações objetivas do contrato empregatício (vedando alterações prejudiciais ao empregado) com o dinamismo próprio ao sistema econômico contemporâneo, em que se sobreleva um ritmo incessante de modificações empresariais e interempresariais

Note-se, com isso, que, independentemente da vertente a que se filiou o legislador, fato é que a adoção do termo “empresa”, no caput do art. 2º da CLT, realmente reforçou a característica da despersonalização, intensificando os supracitados efeitos positivos que dela decorrem.

Outra importante característica a ser considerada é a *alteridade*, a qual imputa ao empregador os riscos decorrentes do negócio. Trata-se, assim, de uma circunstância legal que impõe “à exclusiva responsabilidade do empregador, em contraponto aos interesses obreiros oriundos do contrato pactuado, os ônus decorrentes de sua atividade empresarial ou até mesmo do contrato empregatício celebrado”. (DELGADO, 2016, p. 446).

Por último, ainda em relação à definição de empregador, o parágrafo primeiro do dispositivo celetista em comento traz a figura do “empregador por equiparação”. Este corresponde àqueles sujeitos que, num primeiro momento, não se enquadrariam no conceito estabelecido pelo *caput*, mas que, por vontade do legislador, também são considerados como empregadores. Permite-se, assim, que profissionais liberais e instituições sem fins lucrativos contratem trabalhadores sob o regime celetista.

Feitas tais considerações, é possível analisar, agora, os poderes do empregador decorrentes do contrato de trabalho.

1. 2. 1 Os poderes do empregador

Ao analisar a vida em sociedade, percebe-se a existência de diversas formas de relações sociais, nas quais é possível constatar um fator que, historicamente, é comum entre elas. Fala-se, aqui, no domínio de poder que um indivíduo, ou um grupo, tem sobre outro, o qual pode ser manifestado de diferentes maneiras, a depender do contexto histórico e do meio social considerado.

Tem-se, a título de exemplo, diversas manifestações de poder no âmbito privado, através das interações familiares, escolares, contratuais, entre outras, bem como há também no âmbito público, por meio do poder estatal sobre a sociedade que o integra.

Percebe-se assim, que a figura do poder nas relações sociais acaba por ser um instrumento de organização necessário para manter a ordem num determinado meio social e alcançar resultados. Contudo, é preciso ponderar, desde já, que, para que tal afirmativa seja considerada verdadeira, o poder deve ser utilizado de maneira equilibrada e proporcional.

Aplicando-se o raciocínio exposto para o contexto do Direito do Trabalho, percebe-se, à luz do art. 2º da CLT, que o empregador possui o poder de direção sobre a gestão da atividade empresarial e da prestação de serviços a ela destinada. Assim, “o poder diretivo ou o poder de comando é uma prerrogativa dada ao empregador para exigir determinados comportamentos lícitos de seus empregados com vistas ao alcance de propósitos preestabelecidos.” (MARTINEZ, 2010, p. 180).

De acordo com Barros (2016, p. 385), o poder de direção pode se manifestar sob três formas, quais sejam, poder de regulamentar, poder de fiscalização e poder disciplinar.

O poder regulamentar, também chamado de poder de organização, corresponde à capacidade do empregador em estabelecer as diretrizes que devem ser seguidas pelos trabalhadores na prestação de serviço. É, portanto, por meio desse poder que,

como seu próprio nome indica, o empregador organiza o estabelecimento para alcançar seus objetivos.

Deve-se observar, no entanto, que esse poder “não tem o condão de produzir efetivas *normas jurídicas* mas, sim, meras *cláusulas contratuais* (ou se se preferir, *atos jurídicos unilaterais*, que aderem ao contrato)” (DELGADO, 2016, p. 735, grifo do autor).

Já em relação ao poder de controle, ou poder fiscalizatório, pode-se dizer que ele é a possibilidade de o empregador monitorar a forma que o serviço é prestado, permitindo um acompanhamento vigilante dentro do espaço empresarial (DELGADO, 2016, p. 736). Frisa-se que, por ser tendenciosamente invasivo à privacidade dos empregados, o poder de controle deve ser exercido pelo empregador de forma cautelosa, respeitando os direitos e garantias fundamentais do trabalhador.

O empregador possui, ainda, o poder de disciplinar. Isto significa dizer que, uma vez desobedecidas as obrigações contratuais pelo empregado, surge para o empregador a possibilidade de puni-lo. Em outras palavras, o “poder disciplinar é o direito do empregador de exercer a sua autoridade sobre o trabalho do outro, de dirigir a sua atividade, de dar-lhe ordens de serviço e de impor sanções disciplinares.” (NASCIMENTO, A., 2011, p. 695).

Alguns autores, no entanto, não reconhecem a possibilidade jurídica em conferir este poder a um particular, já que o consideram como atributo exclusivo do Estado. Seria um erro, porém, negar essa prerrogativa ao empregador, visto que, com isso, o poder de direção teria sua eficácia jurídica enfraquecida, além de que ameaçaria a subsistência do vínculo empregatício, o qual se assenta no binômio autoridade/subordinação. (SANTOS, 2008, p. 547).

Este poder é, sem dúvida, um dos mais controvertidos na doutrina, possuindo, além disso, diversas teorias e institutos próprios que circundam seu conceito, razão pela qual, serão estudadas no próximo tópico, de forma específica, as possibilidades que o empregador detém ao exercer este poder, bem como seus limites.

1. 2. 1. 1 Limites e possibilidades do exercício do poder disciplinar

Com a finalidade de conferir ao empregador a possibilidade de tomar providências legítimas diante de eventuais descumprimentos obrigacionais por parte de seus empregados, a ordem jurídica laboral outorga àquele o poder disciplinar.

Com isso, ao empregador é permitido aplicar três tipos de sanções, que podem estar ou não expressas em lei, sendo elas: a advertência, a suspensão e a ruptura contratual por justa causa. A primeira delas é a única que advém de norma trabalhista autônoma, uma vez que é originada através dos costumes ou acordos coletivos. (DELGADO, 2016, p. 764-765). Já a suspensão e a justa causa estão previstas, respectivamente, nos artigos 474 e 482 da CLT.

A advertência é, de todas, a penalidade mais branda. Assim, seguindo a lógica da proporcionalidade, esta sanção é normalmente aplicada àquelas infrações mais leves, sendo justamente por esta razão que a advertência é admitida pelo Direito do Trabalho mesmo sem estar prevista em lei. Explica-se. O Direito Trabalhista, “no tocante às penas, admite o papel criativo das regras autônomas. Note-se, porém, que *esse papel criativo acatado restringe-se à instituição de penas ou critérios mais favoráveis ao obreiro [...]*”. (DELGADO, 2016, p. 766, grifo do autor).

Por sua vez, a penalidade da suspensão corresponde a um período, não maior que 30 dias, em que o empregado fica afastado de suas atividades, sem receber salário, de acordo com o art. 474, da CLT. Vê-se, então, que a suspensão é mais grave que a advertência, apesar de não se tratar de penalidade máxima.

Às faltas mais gravosas, é possível aplicar a penalidade da resolução contratual por justa causa. Esta, por ser a mais gravosa das penas, “só deve ser aplicada quando o empregado praticar uma falta muito grave, descumprir grosseiramente o contrato, ou quando a lei autorizar a extinção por este motivo.” (CASSAR, 2016, p. 1063).

Uma vez compreendidas as possibilidades de sanções a serem aplicadas pelo empregador, é importante analisar os limites do poder disciplinar, visto que este é

um ambiente suscetível a ocorrência de abusos e violações aos direitos fundamentais do trabalhador.

Em primeiro lugar, importa deixar claro que não é admissível, num Estado Democrático de Direito, que qualquer poder seja conferido de forma absoluta e ilimitada a alguém. Isso porque, a partir de uma interpretação sistemática da Constituição de 88, as relações sociais devem se desenvolver de forma equilibrada, pautando-se no respeito mútuo aos direitos fundamentais de cada um.

O mesmo se diz, de forma mais específica, aos poderes do empregador, já que “não existem razões de ordem ética, moral ou legal capazes de permitir o acolhimento da ideia de que o empregado que figura como parte em um contrato de trabalho não possa desfrutar dos seus direitos fundamentais”. (NASCIMENTO, N., 2009, p. 75).

Nesse sentido, os poderes empregatícios e, em especial, o disciplinar deve ser exercido com observância ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual, segundo Marmelstein (2009, p. 65) “é um valor que deve legitimar, fundamentar e orientar todo e qualquer exercício do poder”.

Além disso, os direitos da personalidade também apresentam-se como limites, não só ao poder disciplinar, mas aos poderes empregatícios em geral, visto que escoltam o indivíduo em todos os âmbitos de sua vida, ou seja, inclusive quando ele está sob o poder do empregador. Impedem assim, ingerências abusivas do empregador na vida privada, intimidade, honra e imagem do trabalhador, conforme dispõe o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal.

Importante compreender, ainda, que esta atenuação que incide no poder empregatício não viola a livre iniciativa, garantida no art. 170 da Constituição Federal. Ao contrário, quando há a observância dos direitos da personalidade enquanto limite para o exercício do poder empregatício, há verdadeiro alcance do Estado Democrático de Direito, uma vez que a livre iniciativa e o valor social do trabalho são princípios fundamentais de igual hierarquia e, portanto, devem ser igualmente preservados e respeitados. (DELGADO, 2016, p. 779).

Há, ainda, outros diversos limites ao exercício do poder empregatício, os quais foram bem lembrados por Rúbia Zanotelli de Alvarenga (2017, p. 460) que os cita, à título exemplificativo. Veja-se:

a própria existência do Direito do Trabalho, com seus princípios e regras interventivos do contrato; a existência de várias instituições interventivas no contrato de trabalho como sindicatos dos trabalhadores, Auditoria Fiscal Trabalhista, Ministério Público do Trabalho, Justiça do Trabalho; a existência do princípio da proporcionalidade de fundo constitucional; o fortalecimento do conceito jurídico de “abuso do direito”; [...].

Esses são, portanto, alguns dos limites ao exercício do poder empregatício, que, como se sabe, inclui o poder de disciplina.

De maneira peculiar ao poder disciplinar, apesar de não haver regulamentação adequada que limite seu exercício, tem-se, nas palavras de Delgado (2016, p. 767), requisitos objetivos, subjetivos e circunstanciais, que estabelecem critérios para fixação das penalidades, funcionando assim, como limitações a esse poder. Estes critérios serão analisados, com base no estudo realizado pelo autor, a seguir.

Os requisitos objetivos correspondem à identificação da conduta faltosa com sua respectiva tipificação celetista. Já os requisitos subjetivos, são aqueles que se referem ao envolvimento do obreiro com a conduta merecedora de punição. Por fim, os requisitos circunstanciais relacionam-se com o exercício do poder disciplinar empregatício perante a conduta obreira irregular. (DELGADO, 2016, p. 767)

Assim, no que diz respeito aos requisitos objetivos, tem-se que o poder disciplinar deve incidir sobre condutas que descumpram obrigações contratuais ou estejam tipificadas em lei.

Além disso,

em se tratando de conduta tipificada, porém inquestionavelmente leve, quer o Direito do Trabalho que o empregador se valha das prerrogativas diretivas, fiscalizatórias e disciplinares essencialmente com fins educacionais, orientando o obreiro a se ajustar ao ambiente e regras laborativas (DELGADO, 2016, p. 770).

Anseia-se, então, que o empregador utilize o poder disciplinar visando manter a ordem e o bom funcionamento da empresa e, somado a isso, quando mostrar-se necessário para caso em questão, em razão da seriedade da falta praticada.

Por óbvio, para que empregador possa aplicar determinada punição ao empregado, é necessário que ele tenha sido responsável pelo dano ou pela conduta praticada de forma irregular. Devem, então, estar presentes os requisitos subjetivos, que consistem na “*autoria* obreira da infração e [no] seu *dolo ou culpa* com respeito ao fato ou omissão imputados” (DELGADO, 2016, p. 770, grifo do autor).

Segundo Delgado (2016, p. 771-772), o critério circunstancial se faz presente quando há uma série de requisitos que atestarão a validade do exercício desse poder. Sendo assim, em primeiro lugar, deve-se haver o nexo de causalidade entre a conduta faltosa e a sanção, ou seja, não se pode aproveitar uma falta recém-ocorrida, para sancionar o empregado por outra conduta irregular que não foi por ele penalizada.

Note-se, aqui, a presença de outro critério circunstancial citado pelo autor, qual seja, o da imediatividade da punição. Este requisito, como o próprio nome indica, estabelece que a punição deve se dar de forma imediata ao conhecimento do empregador, da falta praticada pelo empregado. Isso porque a jurisprudência e a doutrina têm reconhecido o fato de que a inércia do empregador diante de uma falta cometida pelo trabalhador configura um perdão tácito.

Delgado (2016, p. 771-773) leciona, ainda, que devem estar presentes outros três requisitos circunstanciais que se mostram relevantes para este trabalho, quais sejam, a proporcionalidade da punição, a singularidade desta, e a necessária ausência de discriminação.

Afirmar que a punição deve se dar de forma proporcional significa dizer que o empregador, ao aplicar cada uma das penalidades já estudadas, deve atuar de forma razoável, obedecendo a proporcionalidade entre a conduta do empregado e a sanção a este imposta.

Neste ponto é necessário esclarecer que além da essencial ponderação a respeito da proporcionalidade entre a sanção e a conduta faltosa, esta última só poderá ser punida de forma única, a qual não mais poderá ser alterada. Sendo assim, “mesmo que se trate de um grupo de faltas, mas tendo uma unidade em seu cometimento [...], a punição tem de ser unitária”. (DELGADO, 2016, p. 773).

Para finalizar, o autor fixa o critério de que a penalidade não pode ser imposta de forma discriminatória. Este requisito é derivado da essência constitucional que vigora no país, onde é inadmissível qualquer tipo de tratamento que desrespeite a isonomia material existente, em tese, entre os indivíduos.

Por todo o exposto, nota-se que o poder disciplinar se trata “de segmento absolutamente subordinado às regras, princípios e institutos centrais dominantes do conjunto do Direito do Trabalho” (DELGADO, 2016, p. 761). Conseqüentemente, o empregador, ao tomar providências disciplinares em relação a seus empregados, deve agir não somente em conformidade com a legislação trabalhista, mas com todo o sistema jurídico que nela incide, o qual inclui princípios e garantias constitucionais de elevada magnitude.

2 AS CONDUTAS LABORAIS E EXTRALABORAIS OBREIRAS NO CONTEXTO DO CONTRATO EMPREGATÍCIO

Entende-se que, no Brasil, impera sob a vida dos indivíduos a liberdade de agir conforme suas próprias escolhas, desde que não haja sobre elas algum impedimento legal. Tal afirmativa é decorrente do princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da Constituição da República, em conjunto com os direitos personalíssimos do indivíduo, regulados pelo art. 5º, inciso X, do mesmo diploma.

Neste ponto, importa esclarecer que o princípio da legalidade orienta, nos termos do art. 5º, II da Constituição Federal, que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Vê-se, então, que a relação entre o Estado e o indivíduo, deve sempre ser pautada e regulada em lei preestabelecida.

Quando se trata das relações privadas, por outro lado, tem-se a possibilidade de os indivíduos criarem obrigações contratuais, como é o exemplo da relação obrigacional oriunda dos contratos empregatícios. Assim, os indivíduos estabelecem, entre si, funções e deveres a ambas as partes.

Em poucas palavras, quando o trabalhador se encontra no exercício de suas funções trabalhistas, cumpre as chamadas condutas laborais. Assim, espera-se que, durante o momento em que se dispõe a realizar suas tarefas obreiras, o empregado atue de forma a cumprir satisfatoriamente as obrigações estabelecidas no contrato empregatício.

Dessa forma, para manter o controle dessas atividades, o empregador detém o poder fiscalizatório, bem como o poder disciplinar, que, com seu caráter pedagógico, também contribui para a manutenção da ordem laboral.

A relação empregatícia, no entanto, não impõe obrigações incessantes ao dia a dia do indivíduo, já que este possui o direito à desconexão, que inclui o repouso semanal remunerado, bem como de limitação da jornada de trabalho, previsto constitucionalmente no art. 7º, XIII e XV. (TAVARES, 2016, p. 718).

Assim, como forma de manutenção da saúde e de respeito à vida privada do empregado, é a ele assegurado o direito de se desconectar da vida laboral. Nesse sentido, Cassar (2016, p. 696) leciona que

todo período de descanso, seja ele entre um dia e outro de trabalho, dentro da jornada, semanal ou anual, tem a finalidade de proporcionar ao empregado uma folga para repor as energias gastas pela execução dos serviços (fator fisiológico), a de permitir a convivência do trabalhador com sua família e com a sociedade (fator social) e a de aumentar o rendimento, pois empregado descansado produz mais (fator econômico).

São, portanto, nesses períodos de descanso que o trabalhador exerce as denominadas condutas extralaborais. Nota-se que elas ocorrem a partir do momento em que o trabalhador encontra-se afastado de suas obrigações laborais diárias, seja em razão de ter, por exemplo, cumprido sua jornada de trabalho ou por estar de férias, licença, suspensão, etc.

Pode-se resumir, assim, que as condutas extralaborais consistem naqueles atos que ocorrem nos momentos em que o obreiro não está sob o contexto de suas obrigações empregatícias.

Dessa forma, nos períodos em que está em pleno exercício de suas condutas extralaborais, é direito fundamental do empregado se ver livre do poderio empregatício para gozar sua vida privada, intimidade e privacidade, já que estes são seus direitos fundamentais personalíssimos, garantidos no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal.

É nesse sentido que Christina D'Arc Damasceno Oliveira (2010, p. 1180-1181) afirma ter, o trabalhador, o direito

[...] de permanecer desligado ou “desconectado” do polo patronal e da exigência de serviços em seus períodos de repouso, notadamente em virtude da possibilidade de interferências do tomador de serviços nesses lapsos diante da existência das novas tecnologias (OLIVEIRA, 2010, p. 1181).

Acrescenta-se que cabe ao empregador não somente respeitar o direito de descanso do trabalhador – no sentido de dele não exigir, nesses momentos,

prestação de serviços – como também deve respeitar a individualidade do trabalhador e deixá-lo livre para dirigir sua vida pessoal, familiar e social.

A título de exemplo, considera-se “[...] invasão de privacidade o empregador interferir no tipo de amizade nutrida pelo empregado, se é homossexual, se deseja se casar ou se mantém um relacionamento íntimo com colega de trabalho na mesma empresa.” (ALVARENGA, 2017, p. 04).

Isso porque, as condutas que exercidas fora da empresa, em regra, dizem respeito à vida privada do trabalhador, não devendo ser, então, objeto de interesse ou manipulação do empregador.

Apesar dessas considerações, é importante ressaltar que também é possível que as condutas extralaborais repercutam na relação empregatícia, prejudicando o contrato de trabalho. Há, nesse caso, de forma excepcional, a possibilidade de um tratamento específico ao caso concreto, que será estudado adiante.

Conclui-se, de todo modo, que não convém ao empregador dirigir a vida pessoal do trabalhador. Ao mesmo tempo, cabe ao empregado cumprir seus compromissos contratuais e legais, mantendo, por meio de suas condutas laborais e extralaborais, a normalidade contratual.

2. 1 AS CONDUAS EXTRALABORAIS OBREIRAS E A REPERCUSSÃO NA RELAÇÃO DE EMPREGO

Em regra geral, é correta a compreensão de que os atos praticados pelo empregado em sua vida privada – leia-se, fora do contexto laboral – são irrelevantes para o bom andamento de um contrato de trabalho.

Isso porque a zona de incidência dos poderes do empregador sobre o empregado deve se limitar, via de regra, àquele lapso temporal em que o trabalhador está cumprindo suas obrigações empregatícias, já que, nos outros momentos, cabe a

cada indivíduo dispor da sua liberdade e vida privada como melhor lhe convir. (ALVARENGA, 201?, p. 07).

Contudo, não se pode negar a existência de condutas extralaborais que possuem repercussão na própria prestação de serviços, afetando assim, o contrato de emprego.

Cita-se, a título exemplificativo, o caso de um segurança particular que, nos momentos de lazer, se encontra com o indivíduo contra quem seu empregador visa se proteger. Neste caso, por mais que seja exercida fora da jornada de trabalho, tal conduta é de interesse do empregador e representa risco ao efetivo cumprimento do contrato, razão pela qual pode ser aceitável a incidência dos poderes empregatícios sobre ela. (MANTOVANI JUNIOR, 2010, p. 102).

Sob essa ótica, entende-se que a relativização do entendimento de que o empregador não deve interferir nos atos e na vida privada de seu subordinado, apesar de ser possível, deve se dar de forma excepcional. Sendo assim,

todo controle exercido sobre a vida pessoal do empregado deve ser realizado de forma justificada e equilibrada, tendo-se em vista que a aplicação indiscriminada e absoluta de tal controle pode conduzir o trabalhador a uma inadmissível situação de sujeição permanente ao interesse contratual do empresário. (ALVARENGA, 201?, p. 08).

Pode-se dizer, então, que o caráter excepcional dessa relativização se deve ao fato de que este assunto envolve temas sensíveis, os quais consistem nos direitos fundamentais do trabalhador.

No entanto, a necessidade de flexibilização desses direitos ocorre porque, em algumas situações, o aplicador do direito se vê diante dos chamados *hard cases*, em que há uma complexa colisão entre direitos fundamentais igualmente protegidos pela Constituição.

Assim, se de um lado tem-se os direitos fundamentais do trabalhador, do outro se encontram os poderes empregatícios, que decorrem de valores também

estabelecidos constitucionalmente, quais sejam, a livre iniciativa e a propriedade privada. (ALVARENGA, 201?, p. 06)

O resultado da colisão entre esses direitos é a necessidade de se exercer um juízo de valor, que será regido de acordo com as nuances de cada caso específico. Dessa forma, é preciso que o intérprete analise, cautelosamente, se, de fato, a conduta extralaboral do empregado – realizada em conformidade com seu direito constitucional à vida privada – interfere no contrato de trabalho, a ponto de permitir que o empregador exerça seu poder de disciplina contra o obreiro.

Em outras palavras, para que se flexibilize a proteção exercida pelos direitos fundamentais à vida privada do trabalhador, deve haver

[...] uma conexão objetiva entre as referidas condutas pessoais ou as restrições a direitos fundamentais e um dever especificamente laboral ou a existência de um interesse relevante da empresa que possa ser colocado em perigo por aquelas condutas. (RAMALHO, 2006, p. 815).

Por fim, destaca-se que, em razão das inúmeras possibilidades de as condutas extralaborais repercutirem na relação de emprego, não é possível estabelecer uma regra engessada, destinada a regular todas elas. O que se pode dizer é que a ponderação a ser exercida em cada caso deve ser feita com razoabilidade e apenas quando se mostrar imprescindível para a manutenção do bom andamento contratual e da ordem empresarial.

2. 2 A VINCULAÇÃO DOS PARTICULARES AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS TRABALHADORES: A EFICÁCIA HORIZONTAL DESSES DIREITOS

A discussão sobre a essencialidade da observância, por parte do empregador, aos direitos fundamentais do empregado só é possível em razão da eficácia horizontal desses direitos.

Em primeiro lugar, para que se possa compreender a eficácia, em sentido amplo, dos direitos fundamentais é necessário esclarecer que, inicialmente, esses direitos visavam a proteção do cidadão em face do Estado. Com isso, muniam os indivíduos contra a prepotência estatal, exprimindo, assim, sua eficácia vertical. (ROMITA, 2014, p. 225).

Entretanto, com o decurso do tempo se percebeu que não só o Estado é capaz de violar tais direitos, como também os particulares, na constância de suas relações privadas. (SARMENTO, 2006, p. 25). Assim, tais garantias tiveram sua zona de incidência ampliada, aplicando-se não somente à relação entre o cidadão e o Estado, mas também às relações particulares, possibilitando, dessa forma, a eficácia horizontal dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos.

Aplicando este raciocínio às relações de emprego, percebe-se que elas devem ser pautadas no respeito mútuo dos direitos fundamentais dos sujeitos que a compõe. Essa afirmação ganha ainda mais relevância quando se trata das ações do empregador para com seu empregado. Isso porque este último está em posição de maior vulnerabilidade, e a ele compete, na maioria das vezes, a obediência integral das ordens e a das regras estabelecidas pelo tomador de serviços.

É preciso ressaltar que, infelizmente, essa situação pode desencadear um cenário repleto de violações aos direitos trabalhistas e fundamentais dos obreiros, visto que, por vezes, os trabalhadores desconhecem seus direitos ou, ainda, mesmo conhecendo-os, anuem com ingerências indevidas do empregador em suas vidas, pelo receio de perder seu emprego.

Dessa forma, é importante frisar, por meio dos ensinamentos de Grau (2000, p. 221), a necessidade de que “o empregador concilie seu legítimo interesse em defender seu patrimônio com a necessidade do indispensável respeito à dignidade do trabalho.”.

Note-se, a partir da supracitada frase, que o empregador, ou o aplicador do direito, deve sempre ter em vista a tentativa de harmonizar a coexistência desses dois direitos garantidos constitucionalmente.

No entanto, apesar de, em regra, essa harmonia ser claramente possível, em alguns momentos pode haver uma colisão entre os direitos fundamentais do empregado e do empregador, caracterizando, então, um obstáculo à eficácia horizontal desses direitos nas relações regidas pela autonomia da vontade.

Nesse sentido, Sarmiento (2006, p. 326) argumenta que

a aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares envolve uma ponderação de interesses, em que, no outro lado da balança quase sempre vai figurar alguma emanção da autonomia privada, entendida em sentido amplo (autonomia privada negocial, privacidade, autonomia associativa etc.).

Ou seja, diferentemente do que ocorre na relação entre o Estado e os indivíduos, ao se tratar de uma relação estabelecida entre particulares, lida-se com uma situação em que ambos os sujeitos dessa relação são titulares de direitos fundamentais. (ALEXY, 2001, p. 511).

Por essa razão, nos casos em que há uma colisão entre direitos fundamentais de dois particulares, a dificuldade de se reconhecer qual direito deve prevalecer sobre o outro é imensa.

Sarmiento (2006, p. 329) explica que uma possível solução para estes casos é a análise do grau de desigualdade fática entre os sujeitos da relação jurídica. Isso porque, segundo o autor,

a assimetria de poder numa determinada relação tende a comprometer o exercício da autonomia privada da parte mais fraca, expondo a um risco maior seus direitos fundamentais. Por isso, **quanto mais a relação for assimétrica, maior será a vinculação da parte mais forte ao direito fundamental em jogo, e menor a tutela da autonomia privada.** [...] (SARMENTO, 2006, p. 329, grifo nosso).

Assim, direcionando esta explicação ao âmbito da relação trabalhista, pode-se dizer que, em razão da desigualdade fática nela existente, é imperativo que o tomador de serviço, ao exercer alguma conduta que envolva os direitos fundamentais do trabalhador, aja com extrema cautela.

Percebe-se, então, que, para que haja a relativização de algum direito fundamental do trabalhador, é necessário que o empregador esteja diante de uma situação de eminente necessidade para o cumprimento do contrato e, ainda, quando essa não for causar danos à dignidade do trabalhador (ALVARENGA, 201?, p. 08).

Isso porque tal situação é excepcional e, em razão da eficácia horizontal dos direitos fundamentais do trabalhador, é vedada a realização de intromissões desnecessárias e abusivas nos direitos fundamentais do empregado.

3 A EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO: JUSTA CAUSA MOTIVADA POR CONDUTAS EXTRALABORAIS OBREIRAS

É sabido que o trabalho subordinado é fonte de renda para inúmeras pessoas, sendo, portanto, um fator essencial para que grande parte da população brasileira consiga custear seu próprio sustento e manter sua qualidade de vida.

Dessa forma, tendo em vista que os gastos básicos são recorrentes e incessantes na vida de qualquer ser humano, é natural que o trabalhador busque uma estabilidade empregatícia e salarial, confiando seu futuro na continuidade de sua relação de emprego, princípio basilar do Direito do Trabalho. (CASSAR, 2016, p. 191).

Com isso, o Direito do Trabalho brasileiro estabelece que os contratos de emprego, em regra, possuem seu período de duração indeterminado. Isso significa que, “não havendo prova ou cláusula a respeito, presume-se que o ajuste foi feito sem limite de tempo para sua duração, isto é, de vigência indeterminada [...]” (CASSAR, 2016, p. 571).

Essa regra imprime um dos aspectos dos três princípios justrabalhistas aplicáveis à extinção contratual, que são o da Continuidade da Relação de Emprego, o das Presunções Favoráveis ao Trabalhador e o da Norma mais Favorável. Estes princípios objetivam, dentre outros fins, evitar a dissolução desnecessária dos contratos, já que não interessa nem ao trabalhador e nem à sociedade que se tenha um cenário de desemprego no país. (DELGADO, 2016, p. 1226-1230).

Apesar disso, a partir de uma interpretação da ordem jurídica laboral, conclui-se que a prerrogativa em dispensar determinado obreiro constitui direito potestativo do empregador, não sendo dele exigida alguma razão específica para isso. Delgado (2016, p. 1236) faz uma dura crítica a essa possibilidade de dispensa imotivada, ao dizer que ela confere ao empregador um poder potestativo próximo ao absoluto, desconsiderando, assim, os aspectos pessoais e sociais que envolvem a dinâmica da extinção do contrato trabalhista.

Por óbvio, no que diz respeito ao empregado, também lhe é permitida a iniciativa de findar a relação contratual, quando assim desejar. Acrescenta-se, ainda, a possibilidade de extinção contratual por razões alheias à vontade de ambos os sujeitos da relação de emprego, como aquela causada pela morte do trabalhador.

Nesse contexto, ocorrida a extinção contratual, poderá recair ao empregador o dever de pagar uma série de verbas rescisórias, que variarão de acordo com a espécie da dissolução contratual. Há, nesse sentido, uma diversidade de causas que podem levar o contrato ao fim, como, por exemplo, a extinção natural de um contrato a termo, o pedido de demissão do trabalhador, a justa causa obreira, a infração empresarial, entre outras, ou até mesmo pode-se inexistir causa específica, como é o caso da dispensa desmotivada (DELGADO, 2016, p. 1259-1263).

Neste capítulo, o enfoque será dado à dispensa por justa causa, uma vez que se objetiva analisar se, e quando, condutas obreiras realizadas fora do contexto empregatício podem ser consideradas para este fim.

Isso porque, uma vez compreendido que existe a possibilidade de condutas extralaborais do empregado repercutirem na relação de emprego, bem como que é possível que, nesses casos, o empregador tome providências a fim de manter a ordem laboral, é possível agora passar à análise da aptidão, ou não, dessas condutas ensejarem a dispensa por justa causa.

3. 1 COMPREENDENDO A EXTINÇÃO CONTRATUAL POR ATO FALTOSO OBREIRO: A JUSTA CAUSA

Sabe-se que o princípio da Continuidade da Relação de Emprego estabelece a presunção de que os contratos serão duradouros, caso não haja disposição em contrário. Dessa forma, é legítima a esperança do empregador de que, durante o decurso contatual, seu quadro de funcionários corresponda às expectativas e

demandas acordadas entre eles, para que, de fato, a duração do contrato se prolongue no tempo.

Assim, se por alguma razão a relação empregatícia entre o tomador de serviços e determinado trabalhador não mais agrada ao empregador, a este é garantido o direito potestativo de dispensá-lo, por justa causa ou não.

No caso em que o empregado é surpreendido por uma dispensa imotivada, surge para ele o direito de receber o pagamento do “maior número de parcelas rescisórias trabalhistas” (DELGADO, 2016, p. 1260), já que o princípio da continuidade da relação empregatícia foi quebrado pelo empregador, sem haver uma justa causa para isso.

Diferentemente ocorre no caso em que o trabalhador dá causa a essa extinção, em decorrência da prática de um ato faltoso grave. Nesta hipótese de resolução contratual, é necessária a existência de uma razão relevante, autorizada em lei, que torne insustentável a continuidade da relação de trabalho (CASSAR, 2016, p. 1063).

Neste caso, de acordo com os ensinamentos de Delgado (2016, p. 1263), não será devido ao empregado nenhuma verba rescisória, sendo cabível apenas

o procedimento rescisório de “baixa” na CTPS (sem qualquer anotação desabonadora, é claro: art. 29 §4º, CLT) e entrega do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, com referência ao tipo de dispensa.

Se houver verbas vencidas, que não se afetam pelo modo de rescisão do pacto (férias simples, saldo salarial, etc.), deverão ser pagas na mesma oportunidade. (DELGADO, 2016, p. 1263).

Vê-se, então, que a dispensa por justa causa é fruto do poder disciplinar do empregador, sendo considerada, de todas, a penalidade mais grave. Para ensejá-la, não basta o mero descumprimento de um dever pelo empregado, e sim que esta falta esteja tipificada em lei, bem como que também estejam presentes os requisitos necessários para sua aplicação.

Em primeiro lugar, no que tange à tipicidade da conduta, convém observar que o ordenamento jurídico brasileiro utiliza-se do critério taxativo, uma vez que prevê

categoricamente na legislação trabalhista as hipóteses que viabilizam a aplicação da penalidade máxima. (DELGADO, 2016, p. 1319-1320).

Com isso, limita-se a discricionariedade do empregador no exercício de seu poder disciplinar, evitando, assim, a aplicação dessa penalidade de forma abusiva. Além disso, com a tipificação taxativa das hipóteses de justa causa, respeita-se a segurança jurídica do trabalhador, uma vez que lhe é assegurada a certeza de que somente haverá resolução contratual por justa causa, quando, de fato, cometer algum dos atos faltosos previstos em lei.

Importante ressaltar aqui que, não é pelo fato da conduta estar tipificada em lei como hipótese de justa causa que, necessariamente, deva ser aplicada tal penalidade. Nesse sentido, leciona Delgado (2016, p. 1324) que, caso a conduta esteja tipificada, mas seja considerada pelo empregador como uma irregularidade leve, seria mais apropriado que o tomador de serviços utilizasse outras prerrogativas diretivas com fins pedagógicos.

Isso porque a gravidade da conduta – a qual compõe os requisitos para aplicação da penalidade da justa causa – é peculiar a cada caso. Cassar (2016, p. 1072) afirma que, no caso concreto, deve-se levar em conta

a personalidade do agente, a intencionalidade, os fatos que levaram o empregado à prática daquele ato, a ficha funcional pregressa, os antecedentes, as máculas funcionais anteriores; grau de instrução ou de cultura, a época; o critério social, etc.

Ou seja, o empregador deve atuar de forma equilibrada e proporcional, levando em consideração que há outras penalidades que podem ser aplicadas, as quais, muitas vezes, possuem efeitos pedagógicos eficazes para impedir a reiteração da conduta faltosa.

Perceba que, neste ponto, outro requisito se mostrou evidente, qual seja, o da necessária proporcionalidade entre a punição e a falta. Assim, não cabe, num primeiro momento, aplicar, a uma falta leve, a penalidade da justa causa, já que esta é a penalidade mais gravosa do ordenamento trabalhista.

O mesmo não se pode dizer para o caso em que, apesar de caracterizar-se como infração leve, a aplicação de outras punições não tenha sido suficiente para impedir a ocorrência reiterada da conduta. Dessa forma, seria cabível a aplicação da justa causa, com base na alínea “e” do art. 482 da CLT.

Além disso, a pena deve também ser aplicada de forma imediata ao conhecimento do empregador sobre o ato faltoso e sua respectiva autoria. Isso porque “o transcurso do longo tempo entre a falta e a penalidade acarreta a presunção de perdão ou de renúncia do direito de punir.” (CASSAR, 2016, p. 1066).

O último requisito consiste no fato de que só é possível realizar a dispensa por justa causa do empregado se a autoria do ato faltoso dela ensejador estiver comprovada, bem como se o dolo ou culpa obreiros estiverem presentes. (DELGADO, 2016, p. 1324).

Assim, cabe ao empregador provar que o obreiro que deseja punir foi, verdadeiramente, o autor da conduta faltosa e, ainda, que tal pessoa agiu com dolo, negligência, imprudência ou imperícia.

Por fim, importa apontar os dispositivos legais em que se encontram tipificadas as hipóteses taxativas de justa causa, para que seja possível, no próximo tópico, estudar aquelas que se mostram mais relevantes para o presente trabalho.

A Consolidação das Leis Trabalhistas em seu artigo 482, da alínea “a” a “m”, prevê uma série de infrações capazes de ensejar a dispensa por justa causa, destinadas a todos os trabalhadores regidos pelo regime celetista. Destaca-se, desde já, que a Lei nº 13.467/17 incluiu a última alínea do referido artigo, estabelecendo que a perda da habilitação ou de qualquer requisito legal destinado ao exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do trabalhador, configura justa causa trabalhista.

Por seu turno, o artigo 158, parágrafo único, da CLT, estabelece a indesejada conduta de quando o empregado se recusa injustificadamente a usar equipamentos de proteção individual ou se recusa a observar outras instruções de segurança e medicina do trabalho. Em seguida, no artigo 240, parágrafo único, do mesmo

diploma, há a previsão da recusa do empregado ferroviário em realizar horas extraordinárias em casos de urgência ou de acidente, como falta passível de justa causa.

Já o artigo 433, II do referido diploma, estabelece a possibilidade de extinção antecipada do contrato de aprendizagem quando o aprendiz cometer falta disciplinar grave. O artigo 235-B, parágrafo único da CLT, por sua vez, destina-se a instituir a tipificação da falta aos motoristas profissionais que se recusam a se submeter a teste e a programa de controle de uso de droga e bebida alcoólica.

O Decreto de nº 95.247/87, que regula a utilização do vale transporte, dispõe, em seu artigo 7º, §3º que constitui falta grave a declaração falsa ou o uso inapropriado deste benefício. E, por fim, a Lei Complementar nº 150/2015, destinada ao trabalho doméstico, estabelece como justa causa a submissão de idoso, enfermo, pessoa com deficiência ou criança sob cuidado do empregado a maus tratos, em seu artigo 27, inciso I.

3. 2 O ALCANCE DA JUSTA CAUSA NAS CONDUTAS EXTRALABORAIS DO EMPREGADO

Os poderes empregatícios destinam-se, principalmente, a conferir ao empregador a possibilidade de dirigir e definir os rumos da empresa, bem como a permitir a manutenção da ordem e das regras institucionais.

Nesse contexto, o poder disciplinar apresenta-se como um instrumento pedagógico, que evidencia tanto ao empregado punido, quanto aos outros, que as normas jurídicas e regras contratuais existem para serem seguidas. É, portanto, um meio que permite ao empresário o controle daquelas condutas que, em regra, ocorrem no contexto laboral.

No entanto, viu-se que em determinadas circunstâncias, este poder pode se estender a condutas praticadas fora do âmbito empregatício, quando elas

repercutem na relação de emprego. Nesse sentido, Mori (2011, p. 106) acrescenta que

os interesses protegidos do empregador referem-se à correta execução do contrato de trabalho. Se o trabalhador tem uma vida desregrada, tal conduta somente será relevante ao empregador na medida em que prejudique o cumprimento do contrato de trabalho. E é este prejuízo ou consequência que deve ser considerado nas decisões tomadas pelo empregador, e não as causas relacionadas com a vida extralaboral do trabalhador.

É possível verificar, diante dessas considerações, que essa lógica de raciocínio se manifesta na própria tipificação das faltas passíveis de justa causa, visto que estas, em sua maioria, versam sobre condutas laborais do empregado.

Ocorre que, conforme será estudado, há algumas hipóteses de justa causa que comportam a inclusão de condutas extralaborais do empregado e outras que se destinam direta e exclusivamente a essas condutas.

Nesse contexto, o art. 482 da CLT fixa nas alíneas de “a” a “m” grande parte da totalidade de infrações obreiras que ensejam a justa causa, sendo que dentre elas, serão estudadas aquelas de maior relevância para o presente trabalho.

As alíneas “d”, “e”, “i” e “j”, correspondem aos tipos jurídicos da condenação criminal do empregado, desídia no desempenho das funções, abandono de emprego e ao ato praticado no serviço que lesa a honra ou boa fama contra qualquer pessoa, respectivamente.

Essas condutas ensejadoras de justa causa, embora sejam de extrema importância à realidade empregatícia, não serão estudadas no presente trabalho, em razão de não serem passíveis de ser praticadas sob o contexto extralaboral, não guardando, então, relação significativa com o tema em estudo.

Antes de se iniciar a análise de algumas das faltas tipificadas, é preciso compreender que, ainda que a taxatividade seja uma importante característica da penalidade da justa causa, há no ordenamento jurídico a previsão de faltas

consideravelmente vagas, havendo, nas palavras de Delgado (2016, p. 1319), uma certa plasticidade em alguns tipos trabalhistas.

Nesses casos, é necessária a aplicação de um princípio justrabalhista denominado Princípio *in dubio pro operario*. De acordo com este princípio, “o operador jurídico, em situações de confronto entre interpretações consistentes de certo preceito normativo, deve optar pela mais favorável ao trabalhador.” (DELGADO, 2016, p. 216).

Assim, apesar da tipificação de algumas hipóteses da justa causa ser, por vezes, aberta, deve-se sempre ter em vista a interpretação mais benéfica ao trabalhador, já que os princípios trabalhistas, bem como toda a sistemática da ordem jurídica laboral, apontam para essa solução.

A primeira falta tipificada pelo art. 482 da CLT, é o ato de improbidade. Este, de acordo com Delgado (2016, p.1330), corresponde à conduta obreira vinculada ao contrato de trabalho, que causa dano ao patrimônio de alguém, sendo realizada com o fim de obter vantagens para si ou para outrem. Por outro lado, Maranhão (1993, p. 244-245) defende que improbidade é todo ato, laboral ou extralaboral, que ofende as normas morais que, naquele momento, a sociedade não tolera.

Com maior razão, deve prosperar a definição defendida por Maurício Godinho Delgado. Isto porque, por ser mais restrita, tal interpretação impede que o empregador venha a enquadrar atos que considere imorais praticados na vida privada do trabalhador neste tipo, mesmo sem haver qualquer relação com a execução do contrato de emprego. Esse tipo de punição deve ser rechaçado do cenário trabalhista, visto que excede o alcance que o poder disciplinar possui sobre as condutas extralaborais obreiras.

Isso porque, como visto, a vida privada é direito fundamental de qualquer cidadão, devendo ser respeitada pelo Estado e também pela sociedade. Não é admissível, portanto, qualquer ingerência desnecessária do empregador na vida do empregado, que atue de forma a restringir esse direito.

Assim, o correto a se fazer no caso em que o empregador não deseje ter em seu quadro de funcionários alguém que pratique condutas por ele consideradas imorais, é providenciar, de acordo com os ditames da lei, sua demissão sem justa causa.

A alínea “b” do art. 482 da CLT abarca tanto a incontinência de conduta como o mau procedimento, tipificando-os como condutas aptas à resolução contratual por ato faltoso do empregado. A primeira delas também possui conceituação controvertida na doutrina, sendo defendida por Vólia Bomfim Cassar (2016, p. 1078) a interpretação que considera a incontinência de conduta como aquelas atitudes, laborais ou extralaborais, que, sob um viés moral, deveriam ser contidas, para que não prejudique sua imagem funcional ou a imagem da empresa (CASSAR, 2016, p. 1078).

Para Delgado (2016, p. 1330), no entanto, essa “falta está vinculada à conduta sexual imoderada, desregrada, destemperada ou, até mesmo, inadequada, desde que afete o contrato de trabalho ou o ambiente laborativo”. Nota-se, mais uma vez, que a interpretação trazida pelo autor é mais benéfica, pelas mesmas razões expostas no caso da improbidade, devendo, portanto, prevalecer.

Já o mau procedimento, nas palavras de Cassar (2016, p. 1080), “se define pela quebra de regras sociais de boa conduta”. Neste caso, a conduta deve interferir diretamente no contrato empregatício, sendo irrelevantes, para configuração da justa causa, aqueles atos que não repercutam no contrato.

Por sua vez, a alínea “c” do artigo celetista em análise traz outras duas hipóteses de condutas faltosas. A primeira diz respeito ao empregado que, por conta própria ou alheia, negocia de forma habitual com alguém, sem a permissão do empregador e de forma a concorrer com a empresa para a qual trabalha. Já a segunda, de maneira parecida, corresponde à hipótese em que o obreiro negocie habitualmente com outrem, de forma a prejudicar seu serviço prestado.

Nesse sentido, Delgado (2016, p. 1331) acrescenta que, “no primeiro caso, há cláusula expressa de exclusividade ou não concorrência no contrato entre as partes,

a qual não pode ser desprezada pelo obreiro. [...]”. Somado a isso, a atividade precisa ser concorrente da empresa na qual o obreiro trabalha.

Percebe-se, portanto, que esta primeira hipótese da alínea “c” constitui um exemplo de conduta extralaboral obreira que, por estar previamente acordada entre os sujeitos da relação empregatícia e, principalmente, por repercutir no contrato, pode ensejar sua resolução por justa causa. O poder disciplinar e regulamentar, neste caso, atinge a vida extralaboral do trabalhador de maneira razoável e justificada, razão pela qual essa interferência deve ser permitida.

Já no segundo caso, não importa “o negócio feito ou tentado, mas o distúrbio que causa sua tentativa ou realização no ambiente laborativo” (DELGADO, 2016, p. 1332). Ou seja, ocorre quando a prática da venda se dá dentro do ambiente laboral, prejudicando o serviço a ser prestado, independentemente do objeto negociado.

Passando-se à análise da alínea “f”, tem-se as hipóteses de embriaguez habitual ou em serviço. No caso da embriaguez em serviço, como o próprio nome diz, ocorre quando, por exemplo, o empregado, em decorrência do consumo de bebida alcoólica, vai trabalhar embriagado. Por razões claras, tal conduta é inaceitável, uma vez que o trabalhador deve, ao cumprir sua jornada, trabalhar de maneira consciente e com seriedade.

Acrescenta-se aqui, que além da embriaguez advinda pela ingestão de bebida alcoólica, deve-se considerar também os casos em que houve o consumo de quaisquer substâncias químicas embriagantes, tóxicas ou entorpecentes (CASSAR, 2016, p. 1090).

No que diz respeito à hipótese da embriaguez habitual, de acordo com Delgado (2016, p. 1333), este tipo deve ser interpretado com extrema cautela. Isso porque,

mesmo que habitual o estado etílico do empregado, *se restrito ao período posterior à prestação laborativa, sem repercussões no contrato*, não pode ser considerado causa de resolução do pacto empregatício, sob pena de estar-se admitindo interferência abusiva do vínculo de emprego na vida pessoal, familiar e comunitária do indivíduo (DELGADO, 2016, p. 1333, grifo do autor).

Dessa forma, ao se interpretar este tipo, deve-se atentar a um fator condicionante. Este consiste na necessidade de que a embriaguez habitual interfira no cumprimento normal do contrato, prejudicando-o, visto que, caso não haja repercussão na execução contratual, o poder disciplinar estaria excedendo o limite razoável de seu alcance na vida particular do empregado.

Além disso, nos casos em que o indivíduo é diagnosticado como alcoólatra, o que deve ocorrer é o tratamento médico e previdenciário a ele indicado e não a punição do indivíduo em razão de um vício, considerado pela Organização Mundial da Saúde como uma doença (DELGADO, 2016, p. 1333).

Na alínea “g”, tem-se a hipótese em que o empregado viola um sigilo da empresa em que trabalha. Cassar (2016, p. 1095) explica que “a violação ocorre quando o empregado devassa, divulgando ou não a informação, usando para si ou para outrem, causando ou não prejuízo ao empregador”.

Registre-se que tal conduta também pode ser exercida de maneira extralaboral, mas, como possui íntima relação com o serviço prestado, pode ensejar a ruptura contratual por justa causa.

Por seu turno, a alínea “h” regula figuras da “indisciplina” e da “insubordinação”. A primeira consiste no desrespeito a uma ordem geral, ou seja, de diretrizes destinadas aos empregados em geral. Já a insubordinação corresponde ao descumprimento de uma regra diretamente destinada ao empregado, ou a um grupo específico de empregados. (DELGADO, 2016, p. 1335).

Neste ponto, é importante deixar claro que as regras estabelecidas pelo empregador, sejam elas gerais ou específicas, devem ser relativas a aspectos relacionados com o contexto empregatício, sendo indevidas quaisquer normas destinadas a regular a vida privada do empregado, sob qualquer aspecto que não tenha capacidade de influir contratualmente.

Dessa forma, se se tratar de uma norma contratual abusiva, ou seja, referente a algum aspecto extralaboral da vida privada do trabalhador, abusivo também será o poder que se destine a disciplinar aquela conduta.

Na alínea “k”, o legislador celetista tipificou a conduta que consiste na prática de um ato lesivo à honra ou à boa fama ou de uma ofensa física praticada contra empregador e superior hierárquico, excetuando-se os casos em que a conduta é praticada em legítima defesa.

Assim, não importa, para caracterização deste tipo, se a conduta é praticada dentro ou fora do contexto laboral. Isso porque os atos lesivos ao empregador ou suas chefias contaminam o contrato de trabalho, repercutindo direta ou indiretamente no ambiente empregatício, independentemente do local em que foram praticados (DELGADO, 2016, p. 1338).

A alínea “l”, por sua vez, trata da hipótese de prática constante de jogos de azar. Estes correspondem àqueles jogos em que a sorte incide como fator determinante para seu ganho ou perda (CASSAR, 2016, p. 1102). Assim, independentemente da licitude ou não do jogo praticado, entende-se que tal conduta apenas poderá ser passível punição quando houver interferência no serviço prestado.

Isso porque o fato de participar ou não de um jogo de azar diz respeito a uma escolha pessoal do empregado, que, se praticada fora do ambiente laboral, dificilmente repercutirá na sua prestação de serviços.

Portanto,

[...] a prática constante de jogos de azar, mesmo proibidos em lei, porém realizados a léguas de distância do ambiente laborativo, sem possibilidade de afetação desse ambiente, embora se trate de contravenção penal, que possa conduzir à punição estatal do empregado, não autoriza o rompimento do pacto por justa causa, regra geral. (DELGADO, 2016, p. 1339).

A Lei nº 13.467/17 acrescentou às hipóteses de resolução contratual por justa causa a alínea “m”, que consiste na perda da habilitação ou de requisito estabelecido em lei para exercício da profissão, em razão de alguma conduta dolosa do empregado.

Assim, mesmo que a conduta a que se refere o tipo tenha sido realizada fora do contexto laboral, ela terá o condão de ensejar a dispensa por justa causa do empregado, visto que interfere diretamente no exercício de sua função laboral. Por esta razão, o poder disciplinar direcionado a esse ato faltoso é válido, uma vez que apenas incide sobre um aspecto extralaboral da vida do empregado que influi diretamente no âmbito laborativo.

Para finalizar, considerando que, dentre as interpretações aqui discutidas, em algumas delas há a influência de conceitos que envolvem a moral, importa ressaltar que a não observância à moral social ou ao dever de possuir uma conduta ilibada, só deve ser objeto de alcance do poder disciplinar nos casos em que isso, de fato, influir na atividade para a qual o empregado foi contratado.

Isso porque, além de ser um fator extremamente relativo às concepções pessoais de cada um, a imposição de uma ordem moral sobre determinado indivíduo caracterizaria uma subordinação subjetiva, ou seja uma subordinação que se manifesta sobre a própria pessoa do trabalhador, o que é, segundo Delgado (2016, p. 310), inteiramente superado pelo Direito do Trabalho atual.

Ocorre que, em alguns casos, a própria atividade exercida pelo empregado demanda um respeito à moral da sociedade e ao dever de se possuir uma conduta ilibada. É o caso de, por exemplo, um professor de educação infantil. Os pais ou responsáveis pelas crianças, provavelmente, não admitiriam que elas fossem educadas por um professor que possui fama de ser encrenqueiro e descontrolado, por ser alguém que constantemente se envolve em brigas e escândalos (ALVARENGA, 201?, p. 04-05).

Tal fato é mal visto diante dos olhos da sociedade e, principalmente, dos pais que são clientes da escola, ou seja, interfere de maneira negativa no emprego do trabalhador, sendo, portanto, passível de justa causa. Nota-se, entretanto, que são situações excepcionais e que devem ser analisadas de forma cuidadosa e destituída de preconceitos desarrazoados.

A partir do exposto, é possível perceber que a flexibilização da regra de que o poder empregatício destina-se às condutas laborais só deve ocorrer em situações de real necessidade para o normal cumprimento do contrato e, ainda, quando não afetar a dignidade do trabalhador. Caso contrário, se estará diante de um abuso de direito, visto que os poderes patronais não podem exceder os limites impostos pelos direitos fundamentais do empregado.

Em todo caso, como não é possível estabelecer um limite preciso e geral para todas as situações, cabe ao empregado, se considerar estar diante de uma abusividade, recorrer ao Judiciário, a fim de que o magistrado analise de forma imparcial e cautelosa a situação e, se for o caso, reverta possíveis abusos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, percebe-se que o Direito do Trabalho, ao conferir os poderes empregatícios ao tomador de serviços, não o fez de maneira ilimitada. Há, tanto na ordem jurídica laboral, como na Constituição Federal, a presença de diversas limitações que devem ser respeitadas pelo empregador no exercício de seus poderes.

Isso porque, em decorrência da desigualdade fática existente na relação de emprego, o empregador é tido como parte mais forte na relação e, então, a fim de evitar abusos, o Direito do Trabalho, em conjunto com a Constituição Federal de 88, estabeleceram regras de aplicação para esses poderes, fixando, assim, seus limites.

Nesse contexto, no que diz respeito ao poder de disciplina, viu-se que este deve ser utilizado de maneira proporcional à falta a que se destina disciplinar, além de dever ser direcionado, em regra, àquelas condutas praticadas no âmbito laborativo. Ao agir assim, respeita-se os direitos fundamentais do empregado, que, como visto, são diretamente eficazes às relações entre os particulares.

Em outras palavras, não somente o Estado deve respeitar os direitos fundamentais do trabalhador, visto que, em razão da eficácia horizontal desses direitos, o indivíduo é por eles escoltado em qualquer situação e âmbito de sua vida. Assim, uma vez compreendido que a vida privada do trabalhador é protegida pelo artigo 5º, inciso X da Constituição Federal de 88, e que ela deve ser respeitada por toda a sociedade, pode-se concluir que esse direito, tão fundamental ao trabalhador, resulta na limitação dos poderes empregatícios, os quais incluem o poder disciplinar.

No entanto, tendo em vista a possível repercussão das condutas extralaborais obreiras na relação de emprego, permite-se que, apenas nesses casos, se excetue a referida regra.

Isso porque os poderes empregatícios destinam-se à manutenção da ordem laboral. Assim, se para alcançar este fim, é necessária a punição de determinada conduta

praticada fora do âmbito laboral, mas que gera repercussões ao contrato, será permitida a aplicação da penalidade, desde que se respeite a dignidade do trabalhador.

As punições passíveis de serem aplicadas, de acordo com a ordem jurídica laboral, são três. A mais leve delas é a advertência, que vem seguida pela suspensão e, posteriormente, pela justa causa. Esta última, por ser a penalidade mais gravosa prevista no ordenamento jurídico trabalhista, apenas pode ser ensejada por situações previstas taxativamente em lei.

Ocorre que a abrangência das hipóteses tipificadas como faltas passíveis de justa causa abre margem para inclusão de condutas extralaborais que não possuem qualquer relação com o contexto laboral. Esta preocupante situação gera um cenário propício para a ocorrência de violações a direitos fundamentais dos trabalhadores, bem como de dispensas injustas e abusivas.

Para se impedir isso, foi possível compreender a partir do estudo realizado que, nos casos em que há espaço para diversas interpretações, é necessário adotar aquela que se mostre mais favorável ao trabalhador, respeitando, assim, o princípio justralhista do *in dubio pro operario*.

Além disso, frisa-se que devem ser rechaçadas da realidade empregatícia qualquer punição de condutas extralaborais que não possuem relação e consequências âmbito laborativo.

No entanto, entende-se que nos casos em que essas ponderações não forem respeitadas pelo empregador e, então, ocorrerem abusos e violações a direitos, cabe ao trabalhador recorrer à tutela estatal, através do Poder Judiciário. Com isso, poderá fazer valer seus direitos constitucionalmente garantidos e, assim, impedir que intromissões abusivas em sua vida privada venham disfarçadas pelo instituto da dispensa por justa causa.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. De Ernesto Garzón Valdés. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Limitações aos poderes do empregador e os direitos da personalidade do trabalhador**. Revista LTr, São Paulo, v. 81, n. 04, p. 454- 464, abr. 2017.

_____. **Controle extralaboral realizado pelo empregador sobre a vida privada do empregado**. 201?. Disponível em:

<https://www.facefaculdade.com.br/arquivos/revistas/FACE_2015-Art_Prof__RubiaZanotelli.pdf>. Acesso em: 01 de nov. de 2017.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Decreto-Lei nº 5.442, de 01.mai.1943. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm>. Acesso em: 25 de out. de 2017.

BRASIL. **Decreto nº 95.247, de 17 de novembro de 1987**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d95247.htm>. Acesso em: 25 de out. de 2017.

BRASIL. **Lei Complementar nº 150, de 1º de junho de 2015**. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp150.htm>. Acesso em: 25 de out. de 2017.

- CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **O mundo do trabalho e os direitos fundamentais: o Ministério Público do Trabalho e a representação funcional dos trabalhadores.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Ed., 2011.
- CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho.** 12. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.
- GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- MANTOVANI JUNIOR, Laert. **O direito constitucional à intimidade e à vida privada do empregado e o poder diretivo do empregador.** São Paulo: LTr, 2010.
- MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. **Direito do Trabalho.** 17. ed. Rio de Janeiro: Editora da FDV, 1993.
- MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho.** São Paulo: Saraiva, 2010.
- MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- MORI, Amaury Haruo. **O direito à privacidade do trabalhador no ordenamento jurídico português.** São Paulo: LTr, 2011.
- MOLINA, André Araújo. **Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador.** Revista LTr, São Paulo, v. 81, n. 04, p. 465-477, abr. 2017.
- NASCIMENTO, Nilson de Oliveira. **Manual do poder diretivo do empregador.** São Paulo: LTr, 2009.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso do Direito do Trabalho.** 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

OLIVEIRA, Christina D'Arc Damasceno. **Direito à desconexão do trabalhador – repercussões no atual contexto trabalhista.** São Paulo: LTr, 2010.

PINTO, Airton Pereira. **Direito do Trabalho, Direitos Humanos Sociais e a Constituição Federal.** São Paulo: LTr, 2006.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do trabalho, Parte II: situações laborais individuais.** Coimbra: Almedina, 2006.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos Fundamentais nas relações de trabalho.** 5. ed. São Paulo: LTr, 2014.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Limites ao poder disciplinar do empregador – a tese do poder disciplinar compartilhado.** Revista LTr, São Paulo, v. 72, n. 05, p. 545-556, mai. 2008.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TAVARES, Igor Antônio da Silva. **Jornada de trabalho, direito à desconexão e dano existencial.** São Paulo: LTr, 2016.