



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

A C Ó R D ã O
7ª TURMA
VMF/rqd/drs

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE – JUSTA CAUSA – CONDOTA DESIDIOSA – REITERADAS FALTAS INJUSTIFICADAS AO SERVIÇO – ÚLTIMA AUSÊNCIA PUNIDA COM ADVERTÊNCIA – APLICAÇÃO DA JUSTA CAUSA APÓS A ADVERTÊNCIA – BIS IN IDEM – REVERSÃO DA PENALIDADE. No marco do estado democrático de direito, o poder disciplinar, faceta do poder empregatício do empregador, deve ser exercido de forma atenta ao princípio da dignidade da pessoa humana e com respeito aos valores sociais do trabalho. Um dos limites fundamentais ao exercício do referido poder é o princípio da singularidade da punição, que impede que uma falta disciplinar já resolvida seja indefinidamente utilizada como fundamento para a punição do empregado. No caso, o reclamante já havia sido advertido algumas vezes por faltar ao serviço injustificadamente e, diante de uma última ausência injustificada, a reclamada aplicou-lhe a penalidade de advertência e, no dia seguinte, penalizou-o novamente com a justa causa. Ao punir o trabalhador de forma mais branda, a empregadora resolve a questão, sem que possa retornar a ela com uma segunda punição, sob pena de *bis in idem*. Para além da questão da impossibilidade de apenar duas vezes uma mesma conduta, é digno de registro que o simples fato de o empregado ausentar-se do serviço, ainda que tal situação tenha ocorrido algumas vezes durante o contrato de trabalho, não se reveste de gravidade absoluta a ponto de ocasionar a dispensa por justa causa, penalidade gravíssima e extrema, que priva o trabalhador de seu emprego e, pior, das verbas rescisórias que o



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

habilitariam a enfrentar o duvidoso período de desemprego involuntário. Salvo se a reiteração da conduta tipificada como ilícita for excessiva ou se a ausência ensejar para o empregador, com a consciência do empregado, graves prejuízos, não se há de falar em banalizar a penalidade de justa causa ou fazer dela uma ameaça constante para aqueles empregados que, por razões diversas, já tiveram que se ausentar do serviço injustificadamente. A possibilidade de advertir uma conduta faltosa não gera para o empregador a prerrogativa de fazer com que as advertências já somadas lhe atribuam o poder absoluto de dispensar o empregado por justa causa ao seu bel arbítrio. A exigência de gradação não transforma a progressividade em uma etapa a ser aleatoriamente cumprida pelo empregador para adquirir o direito de dispensar por justa causa. Do contrário, a noção de progressividade e gradação das punições deve ser compatibilizada com os postulados de proporcionalidade e razoabilidade, aferidos em relação a cada uma das penalidades aplicadas. Caso contrário, além de desvirtuar-se o instituto com tal banalização, corre-se o risco de criar no ambiente de trabalho um clima constante de tensão e ameaça de dispensa punitiva, que certamente não se harmoniza à regência democrática das relações de trabalho, tampouco favorece o bem-estar e a saúde mental no ambiente laboral.

Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-386-34.2013.5.12.0028**, em que é Recorrente **EDMILSON MARCELINO** e Recorrida **LEONIDAS DA MAIA - ME**.



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

O **12° Tribunal Regional do Trabalho**, por meio do acórdão a fls. 158-161, negou provimento parcial ao recurso ordinário do reclamante, confirmando a sentença que julgara improcedente a reclamação trabalhista.

Contra essa decisão o reclamante opôs embargos de declaração a fls. 166-167, que foram desprovidos por meio do acórdão a fls. 168-170.

Inconformado, o reclamante interpôs recurso de revista a fls. 175-183, com respaldo no art. 896, "a" e "c", da CLT. Argui preliminarmente a nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional e insurge-se quanto ao decidido pela Corte em relação ao tema "Dispensa por justa causa".

O apelo foi **recebido** por meio da decisão singular a fls. 189.

Não foram apresentadas contrarrazões, consoante certidão a fls. 192.

Ausente manifestação do Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 83, § 2º, do RITST.

É o relatório.

V O T O

1 - CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade da revista, atinentes à **tempestividade** (fls. 189), à **regularidade da representação processual** (fls. 27) e sendo **dispensado o preparo**, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos do apelo.

1.1 - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

A recorrente argui a nulidade processual em epígrafe ao fundamento que, não obstante a oposição dos pertinentes embargos de declaração, a Corte regional teria deixado de se manifestar a respeito do fato de que o autor foi punido com advertência em 26/9/2012 e que entre tal evento e a dispensa por justa causa não houve outro comportamento faltoso do trabalhador.



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

Aponta violação dos arts. 93, IX, da Constituição Federal; 832 da CLT; 458 e 535, II, do CPC.

Ab initio, saliente-se que, nos termos da Orientação Jurisprudencial n° 115 da SBDI-1 do TST, a nulidade por negativa de prestação jurisdicional somente pode ser conhecida por violação dos arts. 93, IX, da Constituição Federal, 458 do CPC e 832 da CLT. Assim, desconsideram as demais alegações formuladas pela parte.

No julgamento do recurso ordinário obreiro, a Corte regional manifestou-se sobre o tema nos seguintes termos, fls. 158-161:

O Juiz *a quo* julgou improcedente a ação quanto ao pedido de anulação da despedida por justa causa, considerando o número de faltas injustificadas pelo autor e a inexistência de *bis in idem*.

No recurso, o demandante sustenta que a despedida por justa causa caracterizou dupla punição, tendo em vista que a alegada falta sem justificativa no dia 26-09-2012 foi punida com advertência, como admitido pela própria ré, o que impossibilita nova punição quanto ao mesmo fato, porquanto já esgotado o poder punitivo do empregador.

Sem razão.

A aplicação da penalidade máxima, consistente na rescisão do contrato por justa causa, norteia-se pelos princípios da atualidade, proporcionalidade, gravidade e caráter determinante, necessitando ainda da produção de prova robusta sobre o cometimento da infração, a cargo do empregador. É dele o ônus da prova das acusações imputadas ao empregado, pois, com fulcro no princípio da continuidade da relação de emprego, presume-se, via de regra, a iniciativa patronal, sem justa causa.

No presente caso, contudo, tenho que a ré se desincumbiu satisfatoriamente do ônus que lhe competia.

Conforme decidido na origem, mesmo após a aplicação reiterada das penalidades de advertência e suspensão em decorrência de faltas não justificadas (detalhadas na "Carta de demissão por justa causa", carreada pelo autor junto com a petição inicial), o autor continuou ausentando-se do trabalho sem justificativa, não havendo para o empregador outra alternativa que não a ruptura contratual motivada pela desídia do empregado.



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

No recurso, o demandante nem mesmo procura justificar as suas faltas, apenas pretende afastar a justa causa ao argumento de que a falta do dia 26-09-2012 foi punida com advertência, o que impediria a despedida por justa causa por este fato, sob pena de caracterização de *bis in idem*.

Todavia, a despedida por justa causa não tem como objeto apenas a falta do dia 26-09-2012, mas sim a *desídia* do empregado, que não obstante continuamente advertido, mostrou-se desinteressado em alterar o seu comportamento. Embora, no meu entendimento, seja desnecessária a observância da gradação pedagógica quando se trata de *desídia*, ressalto o cuidado da ré, que assim o fez, aplicando advertências e suspensões ao autor até a sua efetiva dispensa por justa causa.

A punição poderia consistir apenas em advertências, e nem precisaria de várias, pois a *desídia* se configura quando o empregado, no desempenho de suas funções, age com indiferença, desinteresse ou negligência. Se ele falta reiteradamente ao serviço, sem se justificar ao empregador, desrespeita a obrigação mais elementar do trabalhador, que é a de se apresentar para trabalhar, autorizando, assim, sua dispensa por justa causa.

Logo, não houve violação ao princípio da proporcionalidade, nem sequer *bis in idem*, pois o motivo ensejador da justa causa, qual seja, a configuração da *desídia*, culminou com a prática da última falta, ocorrida no dia 26-09-2012. Eventual advertência que tenha sido feita ao empregado quanto a este fato não obsta a despedida por justa causa, pois se trata de consequências distintas para situações distintas: a advertência refere-se a uma falta exclusiva (a do dia 26-09-2012), a justa causa tem por objeto o conjunto de faltas (mais de 30 ao contrato de trabalho), o que caracteriza a *desídia* do empregado.

Nesse sentido, leciona Sérgio Pinto Martins ao comentar a alínea "e" do art. 482 da CLT: O empregado labora com *desídia* no desempenho de suas funções quando o faz com negligência, preguiça, má vontade, displicência, desleixo, indolência, omissão, desatenção, indiferença, desinteresse, relaxamento. A *desídia* pode também ser considerada como um conjunto de pequenas faltas, que mostram a omissão do empregado no serviço, desde que haja repetição dos atos faltosos. Uma só falta não vai caracterizar a *desídia*. As faltas anteriores devem, porém, ter sido objeto de punição ao empregado, ainda que sob forma de advertência verbal. A configuração se dará com a última falta. O último ato



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

praticado na desídia não precisa ser grave, bastando a reiteração na prática de faltas (MARTINS, Sérgio Pinto. *Comentários à CLT*. 5. ed. São Paulo: Jurídico Atlas, 2002).

Entendo, portanto, que a ré logrou êxito em comprovar que o autor, de fato, foi desidioso no desempenho de suas funções.

Assim, tipificada a falta prevista no art. 482, *e*, da CLT, reputo adequada a dispensa por justa causa, mantendo-se, no particular, a decisão de primeiro grau.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso neste tópico, ficando **prejudicado** o exame dos demais pedidos formulados (incidência dos arts. 467 e 477 da CLT, seguro-desemprego, indenização por dano moral, honorários advocatícios), que tinham por pressuposto a reversão da justa causa.

Contra essa decisão o reclamante opôs embargos de declaração a fls. 166-167, que foram desprovidos por meio do acórdão a fls. 168-170, *in verbis*:

O embargante requer pronunciamento expresso sobre os seguintes pontos: Se efetivamente o autor restou punido com a aplicação da pena de Advertência pela ausência tida como injustificada no dia 26/09/2012; Não ter havido nenhum outro comportamento faltoso entre referida punição e a dispensa por justa causa.

Não existe omissão, sendo o acórdão claro quanto aos fundamentos que conduziram à improcedência do pedido de declaração de nulidade da despedida por justa causa. Colho do aresto embargado: No recurso, o demandante nem mesmo procura justificar as suas faltas, apenas pretende afastar a justa causa ao argumento de que a falta do dia 26-09-2012 foi punida com advertência, o que impediria a despedida por justa causa por este fato, sob pena de caracterização de *bis in idem*. Todavia, **a despedida por justa causa não tem como objeto apenas a falta do dia 26-09-2012, mas sim a desídia do empregado, que não obstante continuamente advertido, mostrou-se desinteressado em alterar o seu comportamento.**

(...) Logo, não houve violação ao princípio da proporcionalidade, nem sequer *bis in idem*, pois o motivo ensejador da justa causa, qual seja, a configuração da desídia, culminou com a prática da última falta, ocorrida no



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

dia 26-09-2012. Eventual advertência que tenha sido feita ao empregado quanto a este fato não obsta a despedida por justa causa, pois se trata de consequências distintas para situações distintas: **a advertência refere-se a uma falta exclusiva (a do dia 26-09-2012), a justa causa tem por objeto o conjunto de faltas (mais de 30 no contrato de trabalho), o que caracteriza a desídia do empregado** (destaquei).

A frase "Eventual advertência que tenha sido feito ao empregado quanto a este fato não obsta a despedida por justa causa", questionada nos embargos, significa que para a regularidade da despedida por justa causa, no caso, é irrelevante se houve ou não advertência específica quanto à falta ocorrida no dia 26-09-2012, porquanto já denunciada pela prova dos autos o comportamento desidioso do empregado.

Assim, sendo claros os fundamentos do aresto embargado, em que mantida a improcedência da ação, não há omissão a ser suprida. O Magistrado não está, no desempenho da sua função jurisdicional, obrigado a se manifestar sobre todas as alegações feitas pelas partes, tampouco a responder, um a um, a todos os seus argumentos, se já tiver apontado razões suficientes para fundamentar a decisão, nos termos do artigo 130 do CPC.

Rejeito os embargos declaratórios opostos.

A leitura do acórdão regional permite a compreensão clara do quadro fático subjacente à lide, muito embora a Corte regional lhe tenha emprestado enquadramento diverso daquele pretendido pelo recorrente.

Da narrativa contida na decisão regional exsurge incontroverso que a última falta injustificada do reclamante ocorreu no dia 26/9/2012, que referida falta foi apenas com advertência e, posteriormente (em 27/9/2012, data incontroversa nos autos, porque afirmada na inicial e corroborada na contestação), a reclamada, considerando o conjunto das faltas injustificadas do trabalhador, inclusive essa última, aplicou-lhe a penalidade de justa causa.

Portanto, tal como delimitada pelo Tribunal Regional, a fundamentação do acórdão atende aos requisitos constitucionais e não impede ou prejudica o exercício do direito de defesa do reclamante, na



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

medida em que fornece os fatos para que porventura seja realizado reenquadramento jurídico nessa instância superior.

Não há deficiência na entrega da prestação jurisdicional, mas apenas decisão proferida de forma contrária aos interesses da parte.

Incólumes os arts. 93, IX, da Constituição Federal; 832 da CLT e 458 do CPC.

Não conheço.

1.2 - JUSTA CAUSA - DESÍDIA - BIS IN IDEM

Consoante transcrição constante do tópico anterior, a Corte regional entendeu desidiosa a conduta do reclamante, que faltou ao serviço de forma injustificada, reiteradas vezes. Outrossim, validou a penalidade de justa causa aplicada ao reclamante no dia 27/9/2012, fundamentada na reiteração de faltas anteriores, devidamente apenadas com advertência, inclusive a última, havida no dia 26/9/2012.

O reclamante alega que a falta injustificada do dia 26/9/2012 foi punida com advertência e, posteriormente, ensejou a penalidade de justa causa, sem que entre uma e outra penalidade o autor tenha incorrido em nova falta. Afirma que, nesses termos, a empregadora violou a regra do *non bis in idem*, visto que a última falta injustificada ensejou duas penalidades distintas: a advertência e a justa causa. Pugna pela reversão da justa causa, com a consequente condenação da reclamada ao pagamento de todas as verbas rescisórias pertinentes a uma despedida imotivada. Colaciona aresto divergente.

O único paradigma transcrito ao dissenso, oriundo do 3º Tribunal Regional do Trabalho consigna a seguinte tese:

EMENTA: JUSTA CAUSA. DUPLA PUNIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Ao aplicar ao empregado as penas de advertência e suspensão, a reclamada exauriu o seu potencial punitivo, não podendo, em razão da mesma falta, dispensá-lo por justa causa, eis que vedada a dupla punição pelo mesmo ato faltoso - princípio do "non bis in idem". Não demonstrada a falta determinante que justificaria a dispensa, impõe-se



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

considerar a despedida imotivada, sendo devidas ao trabalhador as verbas correspondentes. (fls. 179).

A situação de fato que ensejou a penalidade máxima no julgado paradigma é análoga àquela enfrentada nos presentes autos, conforme se extrai na fundamentação do paradigma:

Consta dos autos advertência aplicada ao autor, em 30.08.2011, porque faltou injustificadamente nos dias 27 e 28 de agosto de 2011 (f. 63).

Nos dias 14.11.2011 e 20.12.2011, ocorreram duas suspensões por faltas injustificadas (f. 61- 62). Em 10.01.2012, sem comprovação de novo ato faltoso, foi o reclamante dispensado por justa causa (f. 64).

O depoimento da preposta (Sra. Eny Custódia) não deixa dúvidas de que a dispensa por justa causa decorreu das advertências e suspensões anteriores, conforme afirmou expressamente em audiência, eis que, após sustentar que o autor teria faltado em janeiro de 2012, reconsiderou o que disse anteriormente e afirmou que “o reclamante não faltou neste mês, e a dispensa do mesmo decorreu pelas advertências e suspensões anteriores” (f. 134).

Desta forma, restou evidente que foi aplicada a pena máxima pelos mesmos fatos já enquadrados nas punições anteriores, o que não se admite por caracterizar indevido *bis in idem* ou dupla punição (fls. 180).

Conheço, pois, do recurso de revista, por divergência jurisprudencial.

2 - MÉRITO

2.1 - JUSTA CAUSA - DESÍDIA - BIS IN IDEM

Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento ou não de *bis in idem* na conduta empresarial que, diante de empregado reiteradamente punido com advertências e suspensões por falta injustificada ao serviço, aplica à última falta verificada a penalidade de advertência e, em seguida, a justa causa.



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

A Corte regional entende não se tratar de *bis in idem*, ao fundamento de que a advertência pune a falta e a justa causa pune o conjunto de faltas já anteriormente punidas com advertências, em respeito à gradação.

Para o recorrente, é necessário que ocorra uma falta final, que complete o conjunto das faltas anteriores, e que, por si, enseje a justa causa, sendo que, ao punir essa última falta com advertência, o empregador em verdade abdicou da possibilidade de dispensar o reclamante por justa causa.

O poder disciplinar do empregador, uma das faces do poder empregatício, sob a égide do Estado Democrático de Direito, não pode se revestir de caráter absoluto ou arbitrário. Ao contrário, submete-se a limites objetivos, subjetivos e circunstanciais, que limitam o exercício das prerrogativas do empregador na direção da prestação de serviços aos valores jurídicos preservados constitucionalmente, destacadamente o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana.

Um dos limites circunstanciais ao exercício do poder disciplinar consiste na impossibilidade de *bis in idem*, que assegura ao empregado que porventura cometa falta trabalhista, a possibilidade de ser punido, de imediato e por uma única vez, pela sua falta, sem ficar submetido, de forma indefinida, ao temor de uma retaliação do empregador contra os atos faltosos preteritamente cometidos e tolerados ou punidos de forma menos grave pelo empregador.

A aplicação de uma punição encerra o conflito, impedindo que o ato faltoso produza efeitos de forma perpétua, de forma a transformar a relação de emprego em uma relação de sujeição constado do empregado ao arbítrio do empregador, circunstância certamente incompatível com uma ordem constitucional centrada na pessoa humana e comprometido com direitos sociais.

Assim, se a reclamada optou por sancionar o reclamante, advertindo-o a respeito da falta injustificada, não lhe é permitido reiterar a punição do empregado com uma dispensa por justa causa, porquanto isso significaria punir o empregado uma segunda vez, mediante dispensa por justa causa, pelo mesmo ato faltoso.



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

Portanto, no presente caso, é incontroverso que a reclamada, pela mesma razão, aplicou duas punições imediatas e contínuas ao reclamante, infringindo, assim, um dos requisitos necessários à caracterização da justa causa, qual seja, o *non bis in idem*.

Com isso, o empregado sofreu dupla punição pelos mesmos atos faltosos, o que configura *bis in idem* e enseja a invalidação da segunda penalidade aplicada, qual seja a dispensa por justa causa.

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta Corte, *in verbis*:

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. As faltas que já foram devidamente apenadas por advertência e suspensão não podem justificar ainda uma terceira medida (no caso, a rescisão por justa causa), pois o mesmo comportamento não pode sofrer dupla penalidade, sob pena de *bis in idem*. Serviriam, apenas, para demonstrar a gradatividade nas sanções impostas. Acrescente-se que, para a aplicação da dispensa por justa causa, por ser a medida mais severa a ser tomada contra o empregado no âmbito do contrato de trabalho, é imprescindível a existência de prova robusta, clara e indubitosa, o que, conforme consta do acórdão regional, não ocorreu, porquanto a ré não comprovou a existência de novas faltas além daquelas punidas com advertência e suspensão. Assim, por se tratar o Tribunal Regional da última instância a analisar provas, o acórdão recorrido deve ser mantido, em razão do preconizado pela Súmula 126 do TST, cuja aplicação impede a análise da tese de violação legal, bem como da divergência jurisprudencial suscitada. Recurso de revista não conhecido. (RR - 127500-33.2007.5.04.0401, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, DEJT de 5/12/2014)

RECURSO DE REVISTA. JUSTA CAUSA - FALTAS INJUSTIFICADAS - REVERSÃO - APLICAÇÃO DE DUPLA PUNIÇÃO. A reclamada, pela mesma razão, aplicou duas punições imediatas e contínuas ao reclamante, infringindo, assim, um dos requisitos necessários à caracterização da justa causa, qual seja, o *non bis in idem*. Portanto, no presente caso, observa-se que o empregado sofreu dupla punição pelos mesmos atos faltosos, o que configura *bis in idem*. Recurso de revista



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

conhecido e provido. **MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT - JUSTA CAUSA.** A simples invocação de que o empregado foi dispensado por justa causa, na defesa, não isenta o empregador do pagamento da multa, visto que a única exceção contida no artigo 477, §8º, da Consolidação das Leis do Trabalho é a hipótese em que ficar comprovado que o trabalhador deu causa à mora no seu pagamento, o que não se verifica no caso dos autos. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-1450-05.2010.5.03.0103, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, DEJT de 14/2/2014)

JUSTA CAUSA. REVERSÃO. O Regional concluiu pela descaracterização da justa causa aplicada, uma vez que houve dupla punição pelo mesmo fato, qual seja utilização indevida dos meios de comunicação interna da reclamada para criticar a direção da empresa, relativamente ao horário do intervalo intrajornada. Nesse sentido, asseverou que a falta cometida já havia sido punida com suspensão, não servindo de fundamento para a justa causa. Nesse contexto, ileso o art. 482, 'b', da CLT. (...). Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR-360-27.2012.5.12.0010, , Relatora Ministra Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DEJT de 25/10/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. JUSTA CAUSA. FALTAS INJUSTIFICADAS. REVERSÃO. APLICAÇÃO DE DUPLA PUNIÇÃO. A Reclamada, pela mesma razão, aplicou duas punições imediatas e contínuas ao Autor, infringindo, assim, um dos requisitos necessários à caracterização da justa causa, qual seja, 'o non bis in idem'. Diante do exposto, não há falar em violação do art. 482, 'e', da CLT. Agravo de Instrumento não provido. (AIRR-1492-98.2011.5.09.0023, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, DEJT de 20/9/2013)

RECURSO DE REVISTA. RECLAMADA. REVERSÃO DA JUSTA CAUSA EM JUÍZO. DUPLA PUNIÇÃO PELOS MESMOS ATOS FALTOSOS. 1 - O TRT consignou que as faltas disciplinares do reclamante foram punidas com advertências e suspensões, que não houve nenhum fato novo após as referidas punições, e, ainda, que as últimas faltas disciplinares ocorreram em agosto de 2011, enquanto a demissão se deu dois meses



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

depois, em outubro de 2011, e não há como se chegar a conclusão contrária, nesse particular, nos termos da Súmula nº 126 do TST. 2 - Nesse contexto, observa-se que o empregado sofreu dupla punição pelos mesmos atos faltosos, o que configura bis in idem, não admitido. 3 - Recurso de revista de que não se conhece. (RR-192-54.2012.5.04.0234, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, DEJT de 9/8/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. JUSTA CAUSA. COMPROVAÇÃO. O Regional concluiu pela descaracterização da justa causa aplicada, uma vez que houve dupla punição pelo mesmo fato. Nesse sentido, asseverou que a falta cometida entre os dias 1º e 2 de abril de 2011 já havia sido punida com suspensão, não servindo de fundamento para a justa causa no dia 11 de abril de 2011. Registrou ainda que não consta da defesa nenhuma outra razão caracterizadora de falta grave, e que as demais faltas injustificadas já haviam sido punidas com advertência. Nesse contexto, para se concluir no sentido pretendido pela reclamada, seria necessário o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado em recurso de revista, nos termos da Súmula nº 126 do TST. Assim, não há falar em violação dos dispositivos legais e constitucionais invocados. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR-1967-79.2011.5.03.0004, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DEJT de 8/3/2013)

Para além da questão da impossibilidade de apenar duas vezes uma mesma conduta, é digno de registro que o simples fato de o empregado ausentar-se ao serviço, ainda que tal situação tenha ocorrido algumas vezes durante o contrato de trabalho, não se reveste de gravidade absoluta a ponto de ocasionar a dispensa por justa causa, penalidade gravíssima e extrema, que priva o trabalhador de seu emprego e, pior, das verbas rescisórias que o habilitariam a enfrentar o duvidoso período de desemprego involuntário.

Salvo se a reiteração da conduta tipificada como ilícita for excessiva ou se a ausência ensejar para o empregador, com a consciência do empregado, graves prejuízos, não se há de falar em banalizar a penalidade de justa causa ou fazer dela uma ameaça constante



PROCESSO Nº TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

para aqueles empregados que, por razões diversas, já tiveram que se ausentar ao serviço injustificadamente.

A possibilidade de advertir uma conduta faltosa não gera para o empregador a prerrogativa de fazer com que as advertências já somadas lhe atribuam o poder absoluto de dispensar o empregado por justa causa ao seu bel arbítrio.

A exigência de gradação não transforma a progressividade em uma etapa a ser aleatoriamente cumprida pelo empregador para adquirir o direito de dispensar por justa causa. Do contrário, a noção de progressividade e gradação das punições deve ser compatibilizada com os postulados de proporcionalidade e razoabilidade, aferidos em relação a cada uma das penalidades aplicadas.

Caso contrário, além de desvirtuar-se o instituto com tal banalização, corre-se o risco de criar no ambiente de trabalho um clima constante de tensão e ameaça de dispensa punitiva, que certamente não se harmoniza à regência democrática das relações de trabalho e tampouco favorece o bem-estar e a saúde mental no ambiente laboral. Nesse sentido já decidi:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - JUSTA CAUSA - NÃO COMPROVAÇÃO DE FALTAS HABITUAIS AO TRABALHO - DESPROPORCIONALIDADE NA PENA APLICADA - RIGOR EXCESSIVO. É indubitável que a dispensa por justa causa se trata de medida extrema, autorizada pelo legislador para rompimento do pacto laboral, como efeito da prática de um ato ilícito pelo empregado, que justifica a rescisão do contrato de trabalho sem o pagamento pelo empregador das verbas rescisórias peculiares à dispensa imotivada. Em face dos efeitos nefastos na vida profissional e pessoal do trabalhador, somente dever ser admitida quando caracterizado um comportamento abusivo do empregado incompatível com a continuidade do contrato de trabalho. Dessa forma, a demissão por justa causa, apesar de expressamente prevista na CLT, deve ser aplicada com moderação pelo empregador. Na espécie, como constou da decisão impugnada, tendo em vista o período de vigência do contrato de trabalho, de 25/3/2010 a 19/11/2012, ou seja, quase três anos, o total de três ausências injustificadas não chega a configurar a habitualidade das faltas ao



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

trabalho, a autorizar o rompimento do contrato por justa causa, revelando-se a desproporcionalidade das medidas. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 520-60.2013.5.09.0023, Relator Ministro Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT de 10/10/2014)

Portanto, em face de todos os fundamentos expostos, **dou provimento** ao recurso de revista do reclamante para declarar nula a penalidade de justa causa aplicada ao autor. Por consequência, converte-se a dispensa realizada em dispensa sem justa causa, condenando-se a reclamada ao pagamento das verbas rescisórias postuladas nos itens b.1 a b.4 da petição inicial (fls. 11), conforme apurado em liquidação de sentença. Indevidos os honorários advocatícios, porque não preenchidos os requisitos do art. 14 da Lei nº 5.584/70. Arbitro à condenação o montante de R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Custas, pela reclamada, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista quanto à arguição de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. Por unanimidade, conhecer do recurso de revista, quanto ao tema "Justa Causa", por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para declarar nula a penalidade de justa causa aplicada ao autor. Por consequência, converte-se a dispensa realizada em dispensa sem justa causa, condenando-se a reclamada ao pagamento das verbas rescisórias postuladas nos itens b.1 a b.4 da petição inicial (fls. 11), conforme apurado em liquidação de sentença. Indeferidos os honorários advocatícios. Arbitra-se à condenação o montante de R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Custas, pela reclamada, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Brasília, 27 de Maio de 2015.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

MINISTRO VIEIRA DE MELLO FILHO



PROCESSO N° TST-RR-386-34.2013.5.12.0028

Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1000EDA38D4CI44668.