



PUC-SP

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO – PUC/SP
– COGEAE**

**CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO *LATO SENSU* EM DIREITO DO
TRABALHO**

ANDRÉ LUIZ KENDY ISHINI

**“ESTABILIDADE PROVISÓRIA DOS REPRESENTANTES
DOS EMPREGADOS NA COMISSÃO INTERNA DE
PREVENÇÃO DE ACIDENTES – CIPA”**

**SÃO PAULO
2013**

ANDRÉ LUIZ KENDY ISHINI

**“ESTABILIDADE PROVISÓRIA DOS REPRESENTANTES
DOS EMPREGADOS NA COMISSÃO INTERNA DE
PREVENÇÃO DE ACIDENTES – CIPA”**

Monografia apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/SP – COGEAE, como requisito parcial para a obtenção do grau de Especialista em Direito do Trabalho, sob a orientação do Professor Rui César Públio Borges Corrêa.

**São Paulo
2013**

ANDRÉ LUIZ KENDY ISHINI

**“ESTABILIDADE PROVISÓRIA DOS REPRESENTANTES
DOS EMPREGADOS NA COMISSÃO INTERNA DE
PREVENÇÃO DE ACIDENTES – CIPA”**

Monografia apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/SP – COGEAE, como requisito parcial para a obtenção do grau de Especialista em Direito do Trabalho, sob a orientação do Professor Rui César Públio Borges Corrêa.

BANCA EXAMINADORA:

Professor Orientador: Rui César Públio Borges Corrêa

Professor Argüidor:

Professor Argüidor:

Dedico este trabalho à Elisa e à Elisangela,
razões da minha existência, filha e esposa
muito amadas.

Dedico este trabalho aos meus pais e meus irmãos, maiores exemplos de vida, incondicionalmente ao meu lado, sem os quais nada seria possível.

Agradeço aos Ilustres Professores Rui César Públio Borges Corrêa e Joselita Nepomuceno Borba, pela total assistência e atenção prestada durante todo o curso, sem os quais o presente trabalho não seria possível.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 – A ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO.....	12
1.1 – ESTABILIDADE NO EMPREGO.....	12
1.1.1 – Sentido do Termo <i>Estabilidade</i>	12
1.1.2 – Conceito de Estabilidade.....	13
1.2 – A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ESTABILIDADE NO DIREITO BRASILEIRO.....	15
2 – A FORMAÇÃO DA COMISSÃO INTERNA DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES – CIPA.....	23
3 – A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DOS REPRESENTANTES DOS EMPREGADOS NA CIPA.....	30
3.1 – DESPEDIDA ARBITRÁRIA – MOTIVO DISCIPLINAR, TÉCNICO, ECONÔMICO OU FINANCEIRO.....	31
3.2 – POSSIBILIDADES DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO DO EMPREGADO MEMBRO TITULAR OU SUPLENTE DA CIPA.....	35
3.3 – A ESTABILIDADE DA CIPA – RENÚNCIA.....	42
3.4 – CANDIDATURA À CIPA NO PERÍODO DE AVISO PRÉVIO – ESTABILIDADE.....	51
3.5 – ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA CIPA – CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO.....	56
4 – ASPECTOS PROCESSUAIS.....	59
4.1 – ESTABILIDADE PROVISÓRIA – REINTEGRAÇÃO OU INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA – DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE.....	59
4.2 – PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO.....	65
4.3 – PRESCRIÇÃO QUANTO AO DIREITO À ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA CIPA.....	66
5 – CONCLUSÃO.....	70
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	76

INTRODUÇÃO

O presente estudo irá demonstrar como começou o instituto estabilidade no direito brasileiro e sua evolução ao longo do tempo, nos momentos em que ele começou a beneficiar mais categorias profissionais e pessoas.

Veremos as peculiaridades da Estabilidade Provisória em comparação com outras estabilidades existentes no direito brasileiro, pois ao contrário das outras modalidades, este instituto não constitui uma vantagem pessoal para o empregado.

Assim, a garantia de emprego protegido pelo instituto tem a finalidade de proteger o livre exercício das atividades e proporcionar a segurança e higiene para os trabalhadores, o que às vezes pode criar um conflito de interesses com a classe patronal e exigir a proteção legal necessária e jurídica para atividades regulares e reuniões de CIPA.

Será observado que não são todos os membros da CIPA que têm a estabilidade e também serão demonstradas as peculiaridades em relação à representatividade, uma vez que esta ocorre igualmente por empregados e empregadores.

Vamos observar algumas decisões judiciais sobre a estabilidade provisória para demonstrar como eles são transmitidos pelos entendimentos estabelecidos em Tribunais Regionais do Trabalho no Brasil, bem como pelo Tribunal Superior do Trabalho em relação às peculiaridades e situações específicas que podem envolver o assunto, incluindo as já pacificadas pelas Súmulas do Colendo perante o Tribunal Superior do Trabalho.

É notório, e nem poderia ser diferente, que a estabilidade provisória não tem a função de promover a "malícia" de alguns trabalhadores, pois este instituto visa proteger os empregados e beneficiar a coletividade, e devem ser evitadas más intenções de alguns trabalhadores que querem obter vantagem de sua posição como membros da CIPA para obter enriquecimento sem causa real, porque essa proteção é a garantia do emprego, que deve, sempre que possível, ser reintegrado, e a indenização deve ser a última possibilidade.

No aspecto processual do tema será visto e mostrado que a maioria dos trabalhadores, que atuam com erro ou malícia, buscam o recebimento de indenização, em vez de reintegração ao emprego, o que gera alguns conflitos e controvérsias para a Justiça do Trabalho, com decisões em ambos os sentidos, às vezes considerando-se o abuso de direito, caso ainda haja a possibilidade de retorno ao emprego e, por vezes, por considerar que houve lesão ao direito do empregado.

Portanto, será demonstrado que a intenção do legislador não foi a de criar o instituto como garantia de indenização para o período, mas a garantia e continuidade do emprego o que para muitos não é visto dessa maneira.

Finalmente, será examinada a questão acerca do conflito entre o período bienal de prescrição no processo de trabalho e o período restante da estabilidade em caso de rescisão do contrato de trabalho, onde em determinadas circunstâncias poderá haver o esgotamento do período de estabilidade.

INTRODUCTION

The present study will demonstrate how started the institute Stability in the Brazilian right and its subsequent course over time, in the moments when it started to benefit more professional categories and persons.

We will see the peculiarities of the Provisory Stability in comparison to other existing stabilities in the Brazilian right, because unlike the other modalities, this institute does not constitute a personal advantage to the employee.

Thus the guarantee employment protected by the institute has the purpose of protect the free exercise of the activities and provide necessary safety and hygiene to the employees, which sometimes could create a conflict of concerns with the employer class and demand the necessary legal protection and juridical for regular exercise activities and meetings of CIPA.

It will be observed that do not are all members of CIPA that have the stability and also will be demonstrated the peculiarities in relation to the representativeness, since this occurs equally by employees and employers.

We will observe some legal decisions about the Provisory Stability to demonstrate how they are handed down by the understandings stated at Regional Labour Courts in Brazil, as well as by the Superior Labor Court in relation to the peculiarities and specific situations that may involve the matter, including those already pacified by edition Precedents of Colendo before the Superior Labor Court.

It is notorious, and neither could be different that the Stability Provisory has not the function of promoting the 'malice' of some workers, because this institute aims to protect the employees and benefit the collectivity and should be avoided bad intentions of some workers that want get advantage of their position as members of CIPA to get real unjust

enrichment, because this protection is the guarantee of the employment, which should, whenever possible be reinstated and the compensation should be seen as a last possibility.

On the procedural aspect of the theme will be seen and shown that the majority of workers acting with error or maliciously seeks receipt of compensation instead of reinstatement to employment what generates some conflict and controversy towards the Labour Court, with decisions on both the senses, sometimes by considering abuse of law, case there is still the possibility of return to employment and sometimes as it considers that there were lesions to at the right by the employer.

Therefore, will be demonstrated that the intention of the legislator was not to create the institute as a guarantee of indemnity for the period, but the guarantee and continuity of employment what for many is not seen in this way.

Finally will be examined the issue and the conflict between the biennial period of limitation in the labor process and the remaining period of stability in case of termination of the agreement in certain circumstances where there may be the depletion of the period of stability.

1 A ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO

1.1 Estabilidade no Emprego

1.1.1 Sentido do Termo *Estabilidade*

O termo *estabilidade*, objeto da presente exposição, possui a ideia ou qualidade de *estável*, ou ainda de *firmeza, solidez, segurança*.

A sua origem é do latim *per-petium* e *per-pes*.

Na primeira acepção, o termo *per-petium* possui o significado de “continuamente; duração; ao longo de”.

Já na segunda acepção, o termo *per-pes* possui a ideia e o significado de “ininterrupto”.

No estudo mais além, das origens na língua latina, a palavra *securitas* significa tranquilidade, paz, sossego.

Nos dizeres de Jether Gomes Aliseda¹, o estudo da origem na língua latina possui a seguinte acepção:

“Ora, tudo aquilo que é garantido a um indivíduo a ele trará tranquilidade de espírito, paz e sossego, pois tem conhecimento de que o que lhe pertence não será tirado”.

¹ - *Estabilidade e Garantia de Emprego – Uma Visão Crítica – São Paulo: LTr, 2001. p. 35.*

De acordo com o dicionário de língua portuguesa², o termo *estabilidade* traduz a ideia “daquilo que é estável”, “solidez”, “segurança”, mantendo-se, até os dias atuais, a mesma finalidade do instituto desde a sua criação.

1.1.2 Conceito de Estabilidade

A estabilidade é um instituto que veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado. Pode decorrer da Lei, de Norma Coletiva de Trabalho, do regulamento da empresa ou mesmo do contrato de trabalho, se assim estiver pactuado entre as partes.

Desta forma, a estabilidade não é só uma forma de garantia de emprego, mas consequente dificuldade de dispensa por parte do empregador.

Nesse sentido versa o entendimento de Sérgio Pinto Martins³:

“a estabilidade é o direito do empregado de continuar no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, desde que inexistam uma causa objetiva a determinar sua despedida”.

Há, na doutrina, classificações sobre estabilidade, como a própria e a imprópria; absoluta e definitiva e relativa ou provisória e pode também ser legal ou convencional.

A estabilidade própria é assim entendida quando a permanência do empregado em seu emprego é efetivamente garantida, seja pela reintegração forçada ao emprego ou pela imposição de sanções econômicas adequadas.

² - <http://www.dicio.com.br/estabilidade/> - Consulta em 24.02.2013.

³ - *Direito do Trabalho*, 22ª Edição. São Paulo: Atlas, 2006. p. 395.

Já a estabilidade imprópria é assim classificada quando se busca permanecer no emprego tão somente por meio da condenação do empregador ao pagamento de indenização.

A estabilidade absoluta, ou definitiva é aquela na qual o empregado não pode ser dispensado, como exemplo o estável decenal que, à luz da Constituição Federal de 1967, após 10 anos como empregado, não poderia ser dispensado sem justa causa, não sendo, neste caso, optante do FGTS (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

Estabilidade relativa, ou provisória, ocorre nas hipóteses em que o trabalhador não pode ser dispensado por certo período de tempo, como é o caso dos membros da CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes); gestantes; dirigentes sindicais e acidentados.

Pode ainda a estabilidade ser prevista em Lei ou ser convencional, quando pactuada em Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho.

Existem discussões acerca da natureza jurídica da estabilidade.

Para alguns, pode o instituto ser enquadrado como direito social, sendo considerado que uma de suas finalidades é garantir determinado emprego a determinado indivíduo.

Para outros a estabilidade somente é consagrada a determinado indivíduo que possui determinado emprego e que será alcançada em razão da lei ou de regras contratuais.

Portanto, segundo este entendimento, se a estabilidade pode ser consagrada por regras individuais, então ela não é de natureza social.

Também não é de natureza contratual, pois pode ser consagrada por lei, acordos ou convenções coletivas e não apenas por contratos individuais.

Entende-se, assim, que a estabilidade é de natureza trabalhista.

Desta forma, “o instituto consagra ao indivíduo o direito a uma relação continuada e permanente com relação a determinado emprego, em razão de disposição legal ou estabelecida em acordos, convenções coletivas ou acordos individuais. Ocorre que a estabilidade somente é consagrada se existir a relação de emprego, portanto, o contrato de trabalho, a manifestação das partes em celebrá-lo. Portanto, a estabilidade decorre do contrato de trabalho, sendo assim de natureza trabalhista”.⁴

1.2 Evolução histórica da estabilidade no direito brasileiro

A estabilidade surgiu, oficialmente, no direito brasileiro, com o advento do Decreto nº 4.682 de 24 de janeiro de 1923, a chamada Lei Eloy Chaves.

Porém, uma noção genérica deste instituto já era prevista no artigo 149 da Constituição da República de 1824, que assim prescrevia:

“Os oficiais do Exército e Armada não podem ser privados de suas Patentes, senão por sentença proferida em juízo competente”.

Surgiu assim a primeira noção de estabilidade dentro do direito brasileiro, voltado aos oficiais do Exército e da Armada.

Com a promulgação da Constituição de 1891, foi modificada esta orientação, onde seu artigo 76 continha a seguinte previsão:

“Os oficiais do Exército e da Armada só perderão suas patentes por condenação em mais de dois anos de prisão, passada em julgado nos Tribunais competentes”.

⁴ - Ibidem - ibd, p. 41.

A partir de então dificultou-se a perda de patente de oficiais do Exército e da Armada, garantindo-se aos mesmos maior segurança quanto à posição ocupada.

Também o artigo 57 da mesma Constituição da República de 1824 garantia aos Juízes Federais a vitaliciedade no cargo, sendo que os mesmos só poderiam ser despojados por meio de sentença judicial.

Em 1915, com o advento da Lei nº 2.924/15, ficou proibida a despedida dos Servidores Públicos que contassem com 10 anos de serviço.

Verifica-se então que as previsões relativas a estabilidade e garantia de emprego, até este momento histórico, eram direcionadas apenas aos oficiais das Forças Armadas e aos Servidores Públicos.

Eloy Chaves foi Deputado Federal, eleito pela categoria dos ferroviários que eram poucos em 1923, porém, poderosos. Assim, com o Decreto nº 4.682, a estabilidade passou a ser tratada também no setor privado, beneficiando, a partir de então, os ferroviários.

As ferrovias brasileiras, nessa época, tinham grande número de empregados, onde os mais velhos ficavam sujeitos a doenças e dispensas antes dos outros empregados, sendo amparados, neste caso, pela Previdência Social.

A Lei Eloy Chaves surgiu como uma forma de dificultar a dispensa dos empregados, garantindo-lhes maior probabilidade de manutenção da vida profissional dos ferroviários que, como já citado, foi a primeira categoria do setor privado a ser beneficiada pelo Instituto.

Tal benefício diminuiu os gastos e aumentou a receita da Previdência Social, eis que os empregados mais velhos, quando dispensados e aposentados, geravam despesas sociais a esta instituição, ao passo que enquanto ativos, além de ser cumprida a função social do emprego, também geravam receita à Previdência Social.

O artigo 42 da Lei Eloy Chaves assim determinava:

“Depois de 10 anos de serviços efetivos, o empregado das empresas a que se refere a presente Lei só poderá ser demitido no caso de falta grave constatada em inquérito administrativo, presidido por um engenheiro da Inspetoria e Fiscalização das Estradas de Ferro”.

A partir de então, o instituto da estabilidade recebeu conotação de caráter social, de modo que a mesma legislação tratava também de Previdência Social.

Portanto, *“é inquestionável que a estabilidade, ainda hoje, possui caráter social, mas o próprio Direito do Trabalho também possui esse caráter”*.⁵

Posteriormente, a estabilidade foi estendida a outras categorias, onde, com o advento da Lei 5.109/26, passou a beneficiar também os empregados das empresas de navegação marítima e fluvial, e também aos empregados das empresas de exploração dos portos.

O Decreto 20.465 de 1º de outubro de 1930 modificou e estendeu ainda mais este instituto para os empregados das empresas de transporte urbano; energia elétrica e luz; telégrafos; postos; água e esgoto.

Contudo, eram beneficiários do instituto somente os empregados das empresas que exerciam essas atividades por exploração direta da União, Estados – Membros e Municípios, ou ainda por agrupamento de empresas ou particulares.

Com o advento da Lei nº 62 de 05 de junho de 1935, a estabilidade deixou de ser regulada por diploma previdenciário e a estendeu para todos os empregados que ainda não

⁵– Ibidem - ibd, p. 36

possuíam Lei específica regulamentando ou concedendo tal benefício, excluindo, entretanto, os trabalhadores rurais e os domésticos dessa proteção.

A referida Lei determinou que seria, a partir de então, de dez anos o período para a aquisição do benefício da estabilidade.

Porém, durante o governo de Getúlio Vargas, foi promulgada, em 1º de maio de 1943, o Decreto 5.452, que instituiu a Consolidação das Leis do Trabalho, que estabelecia, em seu artigo 492, o quanto segue:

“O empregado que contar mais de dez anos de serviço na mesma empresa não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave ou circunstância de força maior, devidamente comprovados”.

Surgia a chamada *Estabilidade Decenal*, a qual assegurava aos empregados, urbanos e rurais, o direito à estabilidade de emprego após dez anos trabalhados na mesma empresa.

Assim, atingidos 10 anos do contrato de trabalho com o mesmo empregador, o empregado adquiria a estabilidade no emprego, o que vedava sua dispensa imotivada.

No entanto, este prazo de 10 anos foi jurisprudencialmente *reduzido* para 09 anos de efetivos de serviços, consolidado pelo então Enunciado 26 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, com a seguinte redação:

“Enunciado 26 – Despedimento obstativo. Estabilidade.

Presume-se obstativa à estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que alcançar nove anos de serviço na empresa”.

Embora a previsão legal fosse do direito a aquisição da estabilidade após 10 anos de contrato de trabalho, ao atingir 09 anos, a despedida sem justo motivo era entendida pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho como presumidamente obstativa ao direito.

A este modelo se refere o Ilustre Jurista Maurício Godinho Delgado⁶:

“Como visto, o modelo celetista clássico impunha forte contingenciamento à vontade empresarial quanto à ruptura desmotivada do contrato de emprego”

Este modelo de proteção ao trabalho não excluía, ao menos juridicamente, o exercício, pelo empregador, de romper unilateralmente o contrato de trabalho, mas deveria, antes de o empregado completar 09 anos de trabalho, arcar com as indenizações previstas nos artigos 477 e 478 da CLT.

Após este período, seja com a presunção, seja com o próprio atingimento dos 10 anos de trabalho ao mesmo empregador, o exercício do direito da ruptura unilateral do contrato de trabalho era, do ponto de vista econômico, fortemente restringido e, do ponto de vista jurídico, não haveria a possibilidade da denúncia vazia, ou seja, da simples vontade do empregador quanto à rescisão contratual.

Este sistema de garantia de emprego, consubstanciada pela estabilidade decenal, era fortemente criticada, em razão da sua rigidez, tida por impermeável e excessiva, já que não considerava nem mesmo circunstâncias econômicas, financeiras ou tecnológicas, mesmo que comprovadamente viessem a comprometer a estrutura e a dinâmica da empresa.

Importante registrar que as categorias que se beneficiavam por leis específicas antes do advento da Consolidação das Leis do Trabalho tiveram respeitados os seus direitos adquiridos, sendo concedido este benefício em tempo menor a estes profissionais.

⁶ - Curso de direito do trabalho – 10ª Ed. – São Paulo : LTr, 2011. Pag. 1.176.

Com o advento da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, foi inserido no direito brasileiro um segundo instituto, de cunho social, qual seja, o regime de Fundo de Garantia de Tempo de Serviço (FGTS), “*que previa um depósito, em conta vinculada, em favor do empregado, para ser utilizado quando de sua dispensa em detrimento da estabilidade*”.⁷

Por este novo sistema do FGTS, o empregado passaria a ter direito aos depósitos mensais, à razão de 8% (oito por cento) sobre sua remuneração, ou seja, salários e gorjetas, sendo que em caso de denúncia vazia, ou seja, por opção do empregador houver a ruptura do contrato de trabalho, o empregado teria direito ao levantamento deste valor, acrescido de multa de 10% (dez por cento) sobre o montante total depositado e monetariamente corrigido.

O direito aos depósitos fundiários, então criado como alternativa, era garantido mesmo na hipótese de pedido de demissão pelo empregado, com a restrição apenas de que os valores depositados não poderiam ser sacados pelo empregado quando da ruptura contratual por sua iniciativa.

O sistema do Fundo era garantido também nos casos de extinção do contrato de trabalho pela aposentadoria do trabalhador ou no caso de seu falecimento, caso em que seus valores seriam liberados aos seus herdeiros.

Essas situações apareceriam como direitos garantidos, em contrapartida às previsões contidas para a estabilidade decenal, posto que nesta modalidade, em caso de pedido de demissão, aposentadoria ou falecimento do empregado, a ele ou aos seus herdeiros não seriam garantidas as indenizações rescisórias, nada recebendo pelo período trabalhado.

O novo sistema do *Fundo*, em comparação ao sistema da estabilidade decenal, liberalizou juridicamente as empresas, ao permitir a denúncia vazia ao contrato de trabalho, e

⁷ - ALISEDA, Jether Gomes, *Ibdem* - *ibid*, p. 37.

os liberalizou também economicamente, ao excluir as multas anteriores à aquisição da estabilidade, havendo apenas a multa de 10% sobre os valores depositados em conta vinculada, o qual posteriormente passou a ser de 40% a multa.

A partir de então, após a promulgação da citada Lei, passou a existir, no direito brasileiro, dois regimes, o da estabilidade e o do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço, os quais outorgavam o direito ao empregado de optar por um ou outro regime, sendo que a escolha por um dos regimes excluía o outro.

Desta forma, *“a promulgação da Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, que versava sobre o FGTS, o sistema de estabilidade ficou mitigado, pois as empresas só admitiam empregados que fossem optantes do FGTS”*.⁸

Este duplo regime perdurou até a promulgação da Constituição Federal de 1988, em 05 de outubro de 1988, que revogou tacitamente o instituto da estabilidade através do seu artigo 7º, inciso III, permanecendo, desta forma, apenas o instituto do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Contudo, a Lei nº 7.839, de 12 de outubro de 1989, em seu artigo 12, ressalvou o direito adquirido dos trabalhadores que à data da promulgação da Constituição Federal de 1988 tinham direito à estabilidade no emprego.

A mesma ressalva é feita no artigo 14 da Lei nº 8.036 de 11 de maio de 1990, que trata do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço.

Assim, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, ficou banida a estabilidade absoluta no direito brasileiro, permanecendo apenas a estabilidade relativa ou provisória, que existia paralelamente à absoluta.

⁸ - MARTINS, Sérgio Pinto, *Ibidem* - ibd., p. 394.

Portanto, “*a estabilidade relativa consiste em conceder ao empregado, dentro de casos específicos, a manutenção de seu emprego, durante um tempo ou situação prevista em lei*”.⁹

O artigo 10 do Ato das Disposições Transitórias consagra, em seu inciso II, a estabilidade relativa em duas hipóteses, quais sejam, a do empregado eleito para cargo de direção da CIPA (alínea “a”) e da empregada gestante (alínea “b”).

Esta é a norma vigente atualmente no direito brasileiro, sendo que prevalece apenas o regime da estabilidade relativa ou provisória, deixando de ser aplicada a estabilidade “*decenal*”, que era absoluta, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, prevalecendo, em substituição a este regime, o regime do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço (FGTS).

⁹ - ALISEDA, Jether Gomes, *Ibdem* - *ibd*, p. 38

2 A FORMAÇÃO DA COMISSÃO INTERNA DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES – CIPA.

Segundo leciona Gustavo Filipe Barbosa Garcia¹⁰, *“é obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), de conformidade com instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho, nos estabelecimentos ou locais de obra nelas especificadas (art. 163 da CLT)”*.

Reza o artigo 163 da Consolidação da Leis do Trabalho:

“Art. 163 – Será obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), de conformidade com instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho, nos estabelecimentos ou locais de obras nelas especificadas.

Parágrafo único – O Ministério do Trabalho regulamentará as atribuições, a composição e o funcionamento das CIPAs”

Já o artigo 164 da Consolidação das Leis do Trabalho contém a seguinte redação:

“Art. 164 – Cada CIPA será composta de representantes da empresa e dos empregados, de acordo com os critérios que vierem a ser adotados na regulamentação de que trata o parágrafo único do artigo anterior.

§ 1º - Os representantes dos empregadores, titulares e suplentes, serão por eles designados.

¹⁰ - Curso de Direito do Trabalho – 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2008. p.927

§ 2º - Os representantes dos empregados, titulares e suplentes, serão eleitos em escrutínio secreto, do qual participem, independentemente de filiação sindical, exclusivamente os empregados interessados.

§ 3º - O mandato dos membros eleitos da CIPA terá a duração de 1 (um) anos, permitida uma reeleição.

§ 4º - O disposto no parágrafo anterior não se aplicará ao membro suplente que, durante o seu mandato, tenha participado de menos da metade do número de reuniões da CIPA.

§ 5º - O empregador designará, anualmente, dentre os seus representantes, o Presidente da CIPA e os empregados elegerão, dentre eles, o Vice-Presidente”

Como visto, a CLT prevê a constituição da CIPA, regulando sua formação e o período do mandato, mas remete ao Ministério do Trabalho e Emprego as instruções e critérios que a tornam obrigatória.

O Ministério do Trabalho e Emprego, por sua vez, estabelece, no documento denominado *Manual CIPA – a nova NR 5¹¹*, o **objetivo** da comissão, com os seguintes dizeres:

“A Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA – tem como objetivo a prevenção de acidentes e doenças decorrentes do trabalho, de modo a tornar compatível permanentemente o trabalho com a preservação da vida e a promoção da saúde do trabalhador”

¹¹ - Manual da CIPA – A nova NR 5 – fonte:

http://portal.mte.gov.br/data/files/FF8080812BCB2790012BD527FF7C25B2/pub_cne_cipa.pdf - consultado em 01.04.2013.

Diante desta situação, o Ministério do Trabalho e Emprego editou a Norma Regulamentadora nº 5, aprovada pela Portaria nº 3.214 de 1978, a qual regulamenta a instituição da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, e que contém, em seu item 5.1, a seguinte redação:

“5.1 – As empresas privadas ou públicas e órgãos da administração direta ou indireta, que possuam 50 (cinquenta) ou mais empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, estão obrigados a organizar a Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA, com atribuições legais e finalidades reguladas por esta norma.”

Como visto, o Ministério do Trabalho e Emprego determina, em caráter obrigatório, a instituição da CIPA para empresas privadas e também para as empresas públicas e órgãos da administração direta e indireta que contam com cinquenta ou mais empregados.

A referida Norma Regulamentadora prevê ainda parâmetros mínimos e a proporção de representatividade dos empregados e dos empregadores, bem como a instituição de bases regionais, unidades e também em razão das atividades exercidas pela empresa.

Exemplificativamente, mencione-se os itens 5.2; 5.2.1 e 5.2.6, respectivamente transcritos:

“5.2 – A CIPA será composta de representantes do empregador e dos empregados, nas seguintes proporções mínimas, por estabelecimento:

5.2.1 – De 50 (cinquenta) a 100 (cem) empregados: 2 (dois) representantes do empregador e 2 (dois) dos empregados;

(...)

5.2.6 – Mais de 5000 (cinco mil) empregados: 12 (doze) representantes do empregador e 12 (doze) dos empregados”

A primeira importante constatação do item 5.2, é de que os membros da CIPA serão compostos por representantes dos empregados e do empregador.

No entanto, conforme será melhor esmiuçado mais adiante, sendo o núcleo do presente trabalho, somente os membros representantes dos empregados são detentores da estabilidade provisória no emprego, ou seja, os representantes dos empregadores, por corolário lógico, não gozam da mesma garantia de emprego.

Outra importante constatação é de que as CIPAs deverão ser instituídas **por estabelecimento**, e não por empresa, razão pela qual, se determinada empresa contar com filiais, cada filial, se enquadrada nos requisitos previstos pelo Ministério do Trabalho e Emprego, deverá instituir sua própria Comissão Interna de Prevenção de Acidentes.

Ainda, segundo previsto no item 5.3 da mesma Norma Regulamentadora, poderá haver a instituição de apenas uma **CIPA ESTADUAL**, desde que haja o preenchimento das seguintes características:

“5.3 – A empresa cuja atividade principal figure no Quadro I, anexo à Norma Regulamentadora – NR 4, com Risco A, e que possua 2 (dois) ou mais estabelecimentos com 50 (cinquenta) ou mais empregados no mesmo Estado, Território ou Distrito Federal , poderá instalar apenas uma CIPA Estadual para cumprimento do disposto nos itens anteriores”

Já o item 5.5 prevê a instituição de uma CIPA Regional, com a seguinte redação:

“5.5 – A empresa que já possua CIPA em um ou mais estabelecimentos poderá utilizar uma delas, como CIPA Regional, para atendimento aos estabelecimentos com menos de 50 (cinquenta) empregados”

Como visto, a CIPA poderá ter sua representação Estadual e Regional, nos moldes acima estabelecidos, ou seja, para atender aos estabelecimentos com menos de 50 empregados.

Existe ainda, por previsão da mesma Norma Regulamentadora, uma limitação, na verdade com o intuito de manter em condição de igualdade, o número de representantes eleitos pelos empregados e escolhidos pelo empregador, conforme item 5.7, abaixo transcrito:

“5.7 – A representação dos empregados não poderá ser inferior à do empregador”

Já os itens 5.11 e 5.12 determinam que a eleição dos membros da CIPA, obviamente em relação aos representantes dos empregados, já que os representantes dos empregadores são por estes escolhidos, será realizada mediante escrutínio secreto, sendo possível uma reeleição, senão vejamos:

“5.11 – Os representantes dos empregados serão eleitos em escrutínio secreto, em local apropriado e durante o expediente normal da empresa, dentre elementos preferencialmente sindicalizados, pertencentes aos setores expostos a maior risco de acidente”.

“5.12 – O mandato dos membros eleitos da CIPA terá duração de 1 (um) ano, permitida uma reeleição”.

A forma de eleição é realizada durante o expediente normal e em escrutínio secreto, havendo preferência, porém não exclusividade, a empregados sindicalizados e que pertençam às áreas em que há maior exposição a risco de acidente.

Quanto à reeleição, há a previsão de que esta pode ocorrer por uma única vez, mas será vedado ao suplente que participar de menos da metade as reuniões anuais, conforme previsão expressa do item 5.12.1, abaixo transcrito:

“5.12.1 – O disposto neste item não se aplicará ao suplente que, durante o seu mandato, tenha participado de menos da metade do número de reuniões”.

A referida Norma Regulamentadora estabelece, ainda, ao prever a estruturação da CIPA, que o seu Presidente será escolhido pelo empregador, dentre seus representantes, sendo o Vice-Presidente escolhido pelos empregados, dentre os membros eleitos.

Estabelece a NR-5, ainda em relação às atribuições e atividades que cabem a cada membro, as possibilidades de impedimento em assumir o caso e as formalidades a serem adotadas nas reuniões a serem realizadas em seu curso.

Sob o aspecto, há a previsão de que deve ocorrer ao menos 01 reunião de seus membros ao mês, e que o quanto deliberado deverá ser registrado em ata, em livro próprio previamente homologado pela Delegacia Regional do Trabalho da circunscrição, conforme itens 5.24 e 5.26, abaixo transcritos:

“5.24 – A CIPA se reunirá pelo menos uma vez por mês, em local apropriado e durante o expediente normal da empresa, obedecendo a calendário anual”.

“5.26 – A CIPA manterá um livro apropriado, previamente autenticado pela DRT, para lavratura dos atos das suas sessões”

Finalizando as previsões estabelecidas pelo documento em questão, o item 5.30 prevê a obrigatoriedade de o empregador, quando da constituição, registrar, requerer e informar o rol de empregados que compõe a CIPA à Delegacia Regional do Trabalho, cabendo a mesma providência a cada eleição, conforme abaixo transcrito:

“5.30 – Por ocasião da constituição da CIPA, a empresa deverá requerer seu registro à Delegacia Regional do Trabalho, bem como comunicar a relação dos seus membros, a cada eleição”

Por fim, o item 5.31 da Norma Regulamentadora 5 do Ministério do Trabalho e Emprego prevê o tema objeto do presente trabalho, quanto à estabilidade provisória no emprego dos titulares da representação dos empregados, e o item 5.32 prevê a consequência, em caso de inobservância, conforme abaixo transcrito:

“5.31 – Os titulares dos representantes dos empregados na(s) CIPA(s) não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro”.

“5.32 – Ocorrendo a despedida, caberá ao empregador, em caso de reclamação à Justiça do Trabalho, comprovar a existência de qualquer dos motivos mencionados no item 5.31, sob pena de ser condenado a reintegrar o empregado”

3 A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DOS REPRESENTANTES DOS EMPREGADOS NA CIPA

Conforme destacado pelo item 5.31 da Norma Regulamentadora 5 do Ministério do Trabalho e Emprego, *os titulares dos representantes dos empregados na(s) CIPA(s) não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.*

A mesma definição é encontrada pelo texto constitucional, mais precisamente pelo artigo 10, inciso II, alínea *a* do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que contém a seguinte redação:

“Artigo 10 – Até que seja promulgada a Lei Complementar a que se refere o artigo 7º, I da Constituição:

(...)

II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

a) do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final do seu mandato”

Extraída tal definição, entende-se, de forma ampla, que aos membros da CIPA eleitos pelos empregados é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa e, caso isso ocorra, farão jus à reintegração no emprego, com o consequente retorno às atividades profissionais, com as garantias aos salários e demais vantagens, assim como o retorno às atividades da CIPA.

Referida garantia, no entanto, é direcionada somente aos trabalhadores eleitos representantes dos empregados, não se estendendo aos membros indicados pelo empregador.

Nesse sentido leciona o Ilustre Jurista Maurício Godinho Delgado¹²:

“Tal garantia dirige-se somente aos trabalhadores eleitos representantes dos empregados na direção da CIPA, titulares e suplentes (Súmula 339, I, TST; ex-OJ 25, SDI-1/TST). Não abrange, pois, os representantes designados pelo empregador, que não são eleitos pelos demais obreiros(..)”

Portanto, até mesmo por razões lógicas, a garantia ao emprego somente é aplicada aos membros eleitos pelos empregados, para que estes possam, sem receio de sofrer dispensa ou ruptura do contrato de trabalho, exercer suas atividades que, em alguns ou em vários aspectos, poderá contrariar interesse patronal ou gerar-lhe custos ou despesas com projetos ou medidas de segurança do trabalho.

3.1 Despedida arbitrária – motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

De acordo com a previsão contida no artigo 165 da Consolidação das Leis do Trabalho, é vedada despedida arbitrária, com sua definição, em relação aos titulares da representação dos empregados nas CIPAs, conforme se constata pela sua redação:

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

Há que se ressaltar, por primeiro, que a referida garantia também é estendida aos suplentes dos membros eleitos pelos empregados, conforme entendimento já sedimentado pela Súmula 339, I do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, que contém a seguinte redação:

¹² - Ibidem - ibd. p. 1.194

“Súmula 339 – CIPA. Suplente. Garantia de emprego, CF/1988. (Incorporadas as Orientações Jurisprudenciais 25 e 329 da SDI-1).

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

Definidas as pessoas que gozam da estabilidade provisória, verificaremos as vedações estabelecidas.

A cessação do contrato de trabalho pode ser definida, de acordo com Gustavo Fillipe Barbosa Garcia¹³, como *o término do referido negócio jurídico, ou seja, o fim da relação jurídica de emprego.*

Em âmbito internacional, a cessação do contrato de trabalho enfrenta restrição em relação à dispensa arbitrária, mais precisamente pela Convenção nº 158 da OIT – Organização Internacional do Trabalho, assinada em Genebra, no dia 22 de junho de 1982.

A referida Convenção nº 158 da OIT foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 1.855, de 10 de abril de 1.996, mas houve a denúncia logo em seguida, deixando de vigorar no ordenamento jurídico brasileiro a partir de 20 de novembro de 1.997, por força do Decreto 2.100 de 20 de dezembro de 1.996.

O motivo da denúncia e da consequente retirada do ordenamento jurídico brasileiro da norma em questão seria em razão de sua inconstitucionalidade, tendo em vista que o artigo 7º, inciso I da Constituição Federal de 1.988 define que Lei Complementar deverá regular a proteção da relação de emprego, conforme se constata pela sua redação:

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

¹³ - Ibidem - ibd. p.521.

I – relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”

(Grifo não original)

Ao considerar que quando da aprovação da Convenção 158 da OIT, a mesma ingressou no ordenamento jurídico pátrio com força de Lei Ordinária, restou evidenciada a sua inconstitucionalidade, que gerou a propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.480-3, onde figurou como Relator o Ministro Celso de Melo, o qual concedeu, em parte, medida cautelar contra a aprovação do entendimento internacional que, posteriormente, em razão da denúncia, perdeu seu objeto e foi arquivado.

Embora discussões tenham surgido e ainda existam até o presente momento, a Convenção 158 da OIT não está em vigência no Brasil.

No entanto, o conceito de dispensa arbitrária ou sem justa causa é claramente definida em seu teor, sendo um dos preceitos de maior destaque o seu artigo 4º, que contém a seguinte redação:

“Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço”

Assim, segundo leciona Gustavo Filipe Barbosa Garcia¹⁴:

“Tem-se aqui a consagração da regra que veda a dispensa arbitrária do empregado, entendida como aquela que não se funda em qualquer causa justificada, seja de natureza disciplinar, econômico-financeira ou técnica.

¹⁴ - Ibidem - ibd. p.531.

No plano do Direito interno brasileiro, o art. 165, caput, da CLT, de forma semelhante, define a ‘despedida arbitrária’ como aquela ‘que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro’

Temos então que a dispensa arbitrária será aquela que não possuir nenhum motivo disciplinar a justificar, tal qual alguma das hipóteses previstas no artigo 482 da CLT, ou que ainda haja alguma falha técnica, ou ainda que haja motivos econômicos ou financeiros que, inobstante não decorrer, regra geral, por culpa ou ato do empregado, autoriza a ruptura do contrato de trabalho.

Sob este aspecto versa o entendimento de Valentim Carrion¹⁵:

“A despedida arbitrária, ou seja, sem justa causa (pois nem toda justa causa para despedimento significa falta), será a que não tiver por fundamento ‘motivo disciplinar’: os atos ou omissões do empregado que constituam infração a uma obrigação legal ou contratual (dentro dos pressupostos do art. 482). Também razões técnicas ou financeiras poderão servir de suporte legitimador; mas é óbvio que os critérios do julgador, sem definição precisa, haverão de colocar-se numa difícil posição intermediária: a que não conceda injustificada estabilidade a um empregado mas que não deixe de garantir ao representante a possibilidade de contrariar opiniões e interesses da empresa em benefício da segurança de todos. O despedimento será sempre suspeito quando não seja genérico ou não seja absolutamente provado o motivo que atingiu justamente o representante dos empregados na comissão; a tarefa poderá trazer-lhe evidentes aborrecimentos pessoais”.

Verifica-se então que se os critérios estabelecidos pela Convenção 158 da OIT estivessem em vigência no Brasil, os mesmos seriam utilizados para se estabelecer os critérios

¹⁵ - *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho* – 33ª ed. atual. por Eduardo Carrion – São Paulo: Saraiva, 2008. p. 176.

de impossibilidade de extinção do contrato de trabalho não somente do empregado estável, mas de todo e qualquer empregado em território nacional ou abrangido pela legislação trabalhista brasileira.

Dentro deste contexto, no entendimento de Maurício Godinho Delgado¹⁶, a dispensa arbitrária seria aquela que:

“não se baseia em motivo relevante: este pode ser disciplinar, como ocorre com a dispensa por justa causa, tipificada na CLT, e enquadrada como resolução contratual. Porém, tal motivo pode ser ainda de caráter técnico, econômico ou financeiro, segundo a Consolidação, casos em que a dispensa se enquadra como rescisão do contrato de trabalho (...)”.

Portanto, considerando o teor do entendimento em questão, denota-se que o empregado estável, membro titular ou suplente da CIPA, somente poderá ter rescindido seu contrato de trabalho por motivo disciplinar, com maior frequência se tipificada uma ou mais previsões do artigo 482 da CLT, ou baseada em motivos técnicos, tais como a queda de mercado ou extinção de uso de determinado produto, objeto da empresa, ou ainda por motivos econômicos ou financeiros, que se referem à saúde financeira do estabelecimento, que poderá gerar, em casos mais extremos, o fechamento da unidade.

3.2 Possibilidades de extinção do contrato de trabalho do empregado membro titular ou suplente da CIPA.

Denota-se, então, que para ser válida a dispensa de um empregado, titular ou suplente, eleito pelos empregados à Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, a mesma deverá ser fundada em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

¹⁶ - Ibidem - ibd. p. 1.194.

Desta forma, até mesmo por não existir no ordenamento jurídico brasileiro, desde a extinção da estabilidade decenal, qualquer estabilidade definitiva ou vitalícia, mas sim provisória, é admitida a dispensa válida do empregado detentor de estabilidade provisória.

Assim sendo, o trabalhador estável por ser membro titular ou suplente da CIPA, eleito pelos empregados, poderá sofrer ruptura no seu contrato de trabalho, caso venha a cometer alguma das situações previstas no artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, caso haja ruptura contratual por justa causa.

Sob este aspecto, o cometimento de uma ou mais das faltas estabelecidas pela CLT como grave ao ponto de justificar a dispensa por justo motivo causado pelo empregado, afastará o direito à estabilidade provisória, tendo em vista que neste caso a dispensa não seria arbitrária, havendo, pois, motivo disciplinar relevante a justificá-la.

Nesse sentido versa o entendimento jurisprudencial perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região¹⁷:

CIPEIRO. CONDUTA INDISCIPLINADA E DESRESPEITOSA. JUSTA CAUSA. CARACTERIZADA. *In casu, restou confirmada a versão da defesa no sentido de o autor ser, de fato, pessoa com comportamento atrabiliário e inadequado ao ambiente de trabalho, usando de postura agressiva e desrespeitosa perante superiores aos quais dirigiu epítetos ofensivos e desafiadores ((trouxa, babaca, frouxo)). No mais, verifica-se dos documentos nº 20/23 juntados no volume de documentos em apartado, que o autor foi advertido em diversas oportunidades pela ré, sendo que desrespeitou superior hierárquico, cometeu ato de indisciplina, danificou equipamento de trabalho, abandonou posto de trabalho, fato este que foi objeto de Boletim de Ocorrência, conforme documento nº 24 do volume de documentos em apartado. Não socorre, portanto, ao autor, a sua condição*

¹⁷ - Fonte: <http://www.trtsp.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados> - Consulta em 19/05/2013.

de cipeiro, que não pode servir de salvo-conduto para agir de modo ofensivo, deseducado e sem limites. Assim, correta a decisão de origem ao confirmar o acerto da justa causa aplicada pela ré. (Proc. 20110640150 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20120106897 – 4ª Turma – Desembargador Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros. Desembargadora Revisora: Ivani Contini Bramante. Publicado no DOESP em 17.02.2012)

Membro da CIPA. Garantia de emprego. *O art. 10, II, a, ADCT, veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa do membro eleito da CIPA, fazendo clara distinção entre as duas possibilidades deste ser dispensado antes de decorrido o período de garantia de emprego nele preconizado, vale dizer, pela dispensa não arbitrária, assim considerados os motivos expostos no art. 165, CLT, ou, com justa causa, conforme art. 482, CLT. Assim, comprovada alguma das situações previstas nos artigos mencionados, não faz jus o reclamante à garantia de emprego do membro da CIPA. (Proc. 01417009620105020271 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20111392300 – 14ª Turma – Desembargador Relator: Adalberto Martins. Juiz Convocado Revisor: Marcos Neves Fava. Publicado no DOESP em 28.10.2011)*

Outro motivo que pode ensejar a extinção do contrato de trabalho, e se baseia em motivo técnico, econômico e financeiro, é quando ocorre a extinção do estabelecimento onde está instalada a CIPA.

Sobre a questão leciona Maurício Godinho Delgado¹⁸:

“Conforme já foi exposto, a extinção do estabelecimento, inviabilizando a própria ação fiscalizatória e educativa do dirigente da CIPA, pode configurar, a um só tempo, motivo técnico, econômico e financeiro a fundamentar a dispensa desse representante trabalhista.”

¹⁸ - Ibidem - ibd. p. 1.201.

Neste particular já é consolidado o entendimento perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula 339, II, que contém a seguinte redação:

“Súmula 339 – CIPA. Suplente. Garantia de emprego, CF/1988. (Incorporadas as Orientações Jurisprudenciais 25 e 329 da SDI-1). (...)

II – A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável. (ex-OJ 329 – DJ 09.12.2003)”

Segundo este entendimento, conclui-se que a estabilidade em questão não se configura como uma vantagem ou benefício pessoal do empregado, ou seja, o direito à estabilidade decorre não em razão da pessoa, mas sim em razão do cargo de representante obreiro da CIPA.

Por tal razão é que a extinção do estabelecimento, conforme entendimento já consolidado perante a mais alta Corte Trabalhista, não gera o direito à estabilidade e nem mesmo à indenização substitutiva, na medida em que diante deste contexto a própria CIPA perde seu objeto e sua razão de existir.

No aspecto se verificam ainda os julgados havidos perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho¹⁹, conforme abaixo demonstrado:

¹⁹ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 19/05/2013.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DA COMISSÃO INTERNA DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES. TRANSFERÊNCIA DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS DA UNIDADE EM QUE O RECLAMANTE TRABALHAVA PARA OUTRAS FILIAIS DA RECLAMADA. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À ESTABILIDADE. *Nos termos da Súmula nº 339, item II, do TST, a estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos empregados, membros da CIPA, contra represálias da empresa, em razão de eventual rigor na fiscalização das normas relativas à segurança do trabalho. A súmula prevê que, no caso de encerramento das atividades da empresa, as funções de cipeiro perdem a razão de existir. No caso, o Regional destacou que o estabelecimento de Mauá, onde trabalhava o reclamante, membro da CIPA, foi transferido para as filiais de Minas Gerais e de Limeira. Assim, entendeu que, como não houve extinção do estabelecimento de Mauá, mas apenas sua transferência, o reclamante era detentor da estabilidade. No entanto, se não subsistiu o estabelecimento de Mauá, conclui-se que ele foi extinto. E, nessa hipótese, o reclamante não tinha direito à estabilidade, pois cessaram as atividades da empresa no estabelecimento onde ele trabalhava. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 253800-88.2005.5.02.0361 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 24/10/2012, 2ª Turma, Data de Publicação: 31/10/2012)*

Situação semelhante e que vem sendo reconhecido e equiparado à extinção do estabelecimento, pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho, é o término da obra, onde por também não se constituir em vantagem pessoal a estabilidade da CIPA, o término da obra extingue a estabilidade provisória dos membros da Comissão, eleitos pelos empregados da obra.

No particular verifica-se julgado proferido pela referida Corte Superior²⁰:

GARANTIA PROVISÓRIA DE EMPREGO. CIPEIRO. TÉRMINO DA OBRA. EQUIVALÊNCIA À EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. 1.

A garantia provisória no emprego, assegurada ao empregado eleito para cargo de direção da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes - CIPA - por força do artigo 10, II, a, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, conquanto necessária, não se traduz em direito ilimitado, nem tampouco em vantagem pessoal outorgada ao empregado. Funda-se o instituto na necessidade de assegurar ao empregado eleito para o cargo de dirigente da CIPA a autonomia necessária ao livre e adequado exercício das funções inerentes ao seu mandato, consubstanciadas no zelo pela diminuição de acidentes e na busca de melhores condições de trabalho. Atente-se, desse modo, que a função da CIPA está diretamente vinculada ao funcionamento do estabelecimento, de modo que a extinção deste constitui fator que inviabiliza a ação fiscalizatória e educativa do membro da CIPA, ocasionando, por consequência, a cessação da garantia de emprego. 2. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte superior vem se direcionando no sentido de que o encerramento da obra equivale à extinção do estabelecimento, para efeito de não configuração da despedida arbitrária do empregado membro da CIPA, nos termos do item II da Súmula n.º 339 do desta Corte superior. 3. Formada a CIPA para atuar em canteiro de obra, a garantia provisória de emprego somente se justifica enquanto este se mantiver ativo. Terminada a obra, cessa a garantia em questão. 4. Recurso de revista não conhecido. (RR - 123600-98.2006.5.03.0047 , Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 27/02/2013, 1ª Turma, Data de Publicação: 08/03/2013)

²⁰ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 19/05/2013.

Há que se destacar, ainda, que neste caso de extinção do estabelecimento, não prevalece a estabilidade provisória do cipeiro e, por consequência, não lhe assiste ainda qualquer direito a indenização pelo período.

Isso porque, dentro do contexto em questão, além de não se tratar de vantagem pessoal, como já exposto, a própria CIPA, neste caso, perde o seu objeto e sua razão de existência, daí porque a própria representatividade deixaria de existir.

Por outro lado, entendimento havido perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho verte no sentido de que se a extinção não é de todo o estabelecimento, mas sim de um ou alguns setores, se a representatividade da CIPA não é fracionada, mas pelo contrário, una a todo o estabelecimento empresarial, a Comissão mantém sua continuidade e, por consequência, seus membros, eleitos pelos empregados, continuam a ser detentores do direito à estabilidade provisória.

Vejamos o julgado nesse sentido, proferido pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho²¹:

ESTABILIDADE. CIPEIRO. EXTINÇÃO DO SETOR. *Observa-se do acórdão recorrido que não houve extinção do estabelecimento da empresa, mas apenas do setor de compensados em que atuava o reclamante, permanecendo outros setores no mesmo estabelecimento, como o setor de aglomerados, no qual, inclusive, havia o mesmo tipo de máquina - prensa -, em que o autor trabalhava, apesar de não serem totalmente idênticas. Além disso, a prova oral foi esclarecedora de que a CIPA era uma só para todos os setores, seja o de compensados, seja o de aglomerados. Com isso, não se divisa, da decisão regional, na qual se reconheceu a estabilidade do cipeiro, a propalada contrariedade à Súmula nº 339 do TST, tampouco a afronta ao artigo 165, inciso I, da CLT, descredenciando-se, de outro lado,*

²¹ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 19/05/2013.

à demonstração da divergência jurisprudencial os julgados trazidos à colação, visto que inespecíficos, na esteira da Súmula nº 296 do TST. Recurso de revista não conhecido. (RR - 261500-15.2006.5.09.0029, Redator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 12/12/2012, 2ª Turma, Data de Publicação: 15/02/2013)

Verifica-se, portanto, que a estabilidade provisória do representante da CIPA não se constitui em vantagem pessoal, mas sim em direito garantido em razão da função, de cunho coletivo ao ambiente de trabalho e que, deixando de existir o estabelecimento, a Comissão perde seu objeto e, por consequência, deixa de existir o direito à estabilidade provisória.

3.3 A estabilidade da CIPA – Renúncia.

O Direito do Trabalho, por suas peculiaridades e a necessária proteção ao trabalhador, considerado hipossuficiente na relação jurídica, possui diversas garantias que são irrenunciáveis.

A definição de renúncia seria, em tese, deixar de exercer um direito assegurado, sem nenhuma contrapartida, e é assim definida por Maurício Godinho Delgado²²:

“Renúncia é ato unilateral da parte, através do qual ela se despoja de um direito de que é titular, sem correspondente concessão pela parte beneficiada pela renúncia”

²² - Ibidem - ibd. p. 209.

Essas garantias, exauridas pelo princípio da irrenunciabilidade, decorre da natureza cogente das normas do Direito do Trabalho, e é assim definido por Gustavo Filipe Barbosa Garcia²³:

“O princípio da irrenunciabilidade significa não admitir, em tese, que o empregado renuncie, ou seja, abra mão dos direitos assegurados pelo sistema jurídico trabalhista, cujas normas são, em sua grande maioria, de ordem pública”

Já em termos de previsão legal que exteriorizam o princípio em estudo, existem os artigos 9 e 444 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, abaixo transcritos, respectivamente:

“Artigo 9 – Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”

“Artigo 444 – As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”

No entanto, embora exista o princípio em questão com bastante evidência, pela própria natureza de ordem pública do Direito do Trabalho, o instituto da renúncia não é completamente vedado, sendo admitidos em alguns casos.

Este é o entendimento do jurista Jorge Luiz Souto Maior²⁴:

²³ - Ibidem - ibd. p.92.

²⁴ - *O direito do trabalho como instrumento de justiça social*. São Paulo: LTr, 1999 – p. 298.

“Tratando-se de norma legal, entende-se irrenunciável (ex.: aviso prévio), exceto por autorização expressa de lei. Tratando-se de norma oriunda do trato contratual, pode haver a renúncia, desde que não haja proibição legal para tal, vício de consentimento, ou prejuízo para o empregado (art. 468 da CLT)”

Na mesma linha de entendimento versa Maurício Godinho Delgado²⁵, ao melhor definir a relatividade da indisponibilidade de direitos na seara trabalhista:

“Absoluta será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado merecer uma tutela de nível de interesse público, por traduzir um patamar civilizatório mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico.

(...)

Também será absoluta a indisponibilidade, sob a ótica do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado estiver protegido por norma de interesse abstrato da respectiva categoria. Este último critério indica que a noção de indisponibilidade absoluta atinge, no contexto das relações bilaterais empregatícias (Direito Individual, pois), parcelas que poderiam, no contexto do Direito Coletivo do Trabalho, ser objeto de transação coletiva e, portanto, de modificação real. Noutras palavras: a área de indisponibilidade absoluta, no Direito Individual, é, desse modo, mais ampla que a área de indisponibilidade absoluta própria ao Direito Coletivo.

²⁵ - Ibidem - ibd. p. 210.

Relativa será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado traduzir interesse individual ou bilateral simples, que não caracterize um padrão civilizatório geral mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico. (...)”

Como visto, a disponibilidade ou irrenunciabilidade no direito individual do trabalho não é absoluta, mas possui via estreita de admissibilidade, sendo aceitável apenas quando não gerar prejuízo ao empregado, em análise individual, ou quando o direito enfocado não atingir norma de interesse abstrato de sua categoria.

Tendo por base esses entendimentos, em relação ao direito à estabilidade provisória do representante dos empregados na CIPA, verificamos se tratar, pois, de um direito irrenunciável e indisponível.

Tais argumentos se baseiam, primeiro, porque como já exposto no presente trabalho, o direito em questão não é uma vantagem individual do trabalhador, mas sim uma prerrogativa da função de representante eleito pelos trabalhadores, para que este eleito busque medidas de segurança do trabalho e prevenção de acidentes.

Em segundo lugar, a representação na CIPA se constitui em direito coletivo, ou seja, à coletividade presente no estabelecimento ou região que elegeu o empregado a essa condição.

Desta forma, predomina o entendimento de que o direito à estabilidade provisória da CIPA se apresenta como irrenunciável, de modo que não seria válida, em eventual reclamação trabalhista, a tese defensiva patronal no sentido de que houve a renúncia ao direito.

Nesse sentido versa a jurisprudência perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho²⁶:

²⁶ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 01/06/2013.

GARANTIA PROVISÓRIA DE EMPREGO. SUPLENTE. CIPA. TERMO DE QUITAÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. 1. Consoante jurisprudência pacífica desta Corte superior consagrada na Súmula n.º 339, I, -o suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, "a", do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988-. 2. O artigo 10, II, a, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao garantir a estabilidade provisória ao empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final do seu mandato, visa a constituir proteção ao cipeiro contra dispensas arbitrárias ou sem justa causa, em face de possíveis represálias à sua conduta no desempenho do mister de fiscalizar o cumprimento das normas relativas à segurança do trabalho. 3. Tal proteção é irrenunciável, porquanto erigida em garantia do desenvolvimento regular das atividades da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, não configurando mera vantagem pessoal e transacionável outorgada ao trabalhador. 4. Ora, sendo irrenunciável a garantia provisória de emprego assegurada a membro da CIPA, não há cogitar na possibilidade de renúncia tácita. 5. Precedentes desta Corte superior. 6. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 107200-26.2007.5.15.0116, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa. Data de Julgamento: 07/11/2012, 1ª Turma, Data de Publicação: 16/11/2012)

RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CIPA. RENÚNCIA TÁCITA. A estabilidade provisória dos cipeiros, objeto do art. 10, inc. II, alínea a, do ADCT, não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA (Súmula 339/TST). Assim conclui-se que a garantia da estabilidade está direcionada à própria CIPA, portanto não se pode falar em renúncia do direito. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento (TST-RR-1168/1999-002-07-00.0, 5ª Turma, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, DJU de 29/9/2006).

No entanto, como se pode constatar, o entendimento havido perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho rechaça, de forma pacífica, a renúncia *tácita* à estabilidade provisória, ou seja, a renúncia que seria presumida em decorrência dos atos praticados pelo trabalhador detentor deste direito.

Porém, como já exposto linhas acima, e pela própria natureza da relação jurídica, o empregado é a parte hipossuficiente da relação de trabalho, de modo que na grande maioria das situações, o empregador impõe determinadas situações que limitam o consentimento e a própria vontade do empregado, o qual fica, no mais das vezes, sem qualquer direito de escolha.

Assim, é pacífico o entendimento, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, de que a renúncia *tácita* à estabilidade do empregado representante ou suplente da CIPA, eleito pelos empregados, é inválida, assistindo-lhe o direito à reintegração ao emprego e à função de forma imediata.

Por outro lado, há entendimento, também pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho, no sentido de que se houver renúncia expressa, demonstrando a inequívoca vontade do trabalhador e que haja o cumprimento de formalidades, a renúncia à estabilidade provisória do *cipeiro* será válida.

Neste aspecto, que se apresenta em verdadeira exceção à regra da irrenunciabilidade e indisponibilidade dos direitos laborais, deverão ser observados requisitos formais, assim definidos por Maurício Godinho Delgado²⁷:

“Evidentemente que se verificando uma de tais raras situações de renúncia legalmente admitidas pelo Direito do Trabalho, caberá ao operador jurídico passar ao exame dos clássicos requisitos jurídico-formais do ato de renúncia: capacidade do sujeito renunciante; higidez em sua manifestação

²⁷ - Ibidem - ibd. p. 212.

de vontade; objeto (somente aquelas parcelas expressamente ressalvadas pela ordem jurídica); forma (ou procedimento) legalmente especificado.”

Denota-se, então, que o entendimento doutrinário, em linhas gerais, quanto às estreitas possibilidades de renúncia ao direito do trabalho, devem ser interpretadas de forma restritiva, e somente naquilo em que for disponível, em tese, e que estiver expressamente relacionado.

Especificamente no que se refere à estabilidade provisória, conforme entendimento havido pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho²⁸, há a necessidade ainda, dentre as formalidades, ou à *forma (ou procedimento)*, mencionado por Maurício Godinho Delgado, de que deve haver a homologação perante o Sindicato representativo da categoria profissional, conforme se verifica:

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. GARANTIA PROVISÓRIA NO EMPREGO. MEMBRO DE CIPA. RENÚNCIA EXPRESSA AO MANDATO COM ASSISTÊNCIA DO SINDICATO. *No caso concreto, a renúncia expressa do empregado, redigida de próprio punho, ocorreu no mesmo dia da demissão sem justa causa, cujo termo foi assinado sem ressalvas. Não se trata de renúncia à garantia de emprego e, sim, do próprio desempenho do cargo de dirigente da CIPA. Nos termos da Súmula nº 126 do TST, não há como superar nesta instância extraordinária as seguintes premissas fáticas registradas pelo TRT: embora inusitadas as circunstâncias, subsiste que tanto a renúncia expressa quanto a demissão sem justa causa ocorreram com a assistência do sindicato, não tendo sido provado nenhum vício de consentimento do trabalhador. É sabido que a boa-fé se presume, enquanto a má-fé, pelo contrário, é que deve ser provada, o que, relativamente à empregadora, não ocorreu no caso sob exame, segundo o TRT. Nesse contexto, não se pode presumir, a partir da*

²⁸ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 01/06/2013.

simples coincidência das datas da renúncia expressa e da demissão sem justa causa, e ainda, a partir do simples modo como foi elaborado o instrumento de renúncia expressa, que estaria caracterizado o ato unilateral de vontade do trabalhador. Acrescente-se que a única má-fé provada nos autos, na realidade, foi a do próprio reclamante, o qual foi apenado nas instâncias ordinárias com a multa do art. 18 do CPC por tentar alterar a verdade dos fatos na fase de instrução, negando inicialmente o conteúdo e a autenticidade do instrumento de renúncia expressa, os quais, no entanto, posteriormente foram admitidos em juízo pelo próprio empregado. Em conclusão, deve ser reconhecida a validade da renúncia expressa ao mandato, cujo efeito jurídico não é apenas o desligamento do empregado da CIPA, mas, também, a perda da garantia provisória no emprego. Isso porque a garantia provisória no emprego é decorrência do mandato, é direito acessório que resulta do direito de representação, é direito condicionado à representação, de maneira que, se há renúncia ao mandato, não subsiste o direito à garantia provisória no emprego, sobretudo quando, havendo a assistência do sindicato, a presunção é de que o empregado foi devidamente alertado sobre o efeito jurídico da renúncia. Recurso de revista de que não se conhece. (RR - 325800-24.2006.5.12.0054 , Redatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 20/03/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: 12/04/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - MEMBRO DE CIPA - RENÚCIA À ESTABILIDADE PROVISÓRIA - CABIMENTO. *Na espécie, a formalização do ato demissionário contou com a participação livre e consciente do autor, além da assistência do sindicato da categoria, ensejando um ato completo e acabado que induz à renúncia da estabilidade. Logo, incontroversa a livre manifestação da vontade do trabalhador, com a indispensável demonstração inequívoca do ato da renúncia. Não vislumbro malferimento à prerrogativa assegurada*

nos art. 10, II, -a-, do ADCT. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 156900-55.2007.5.01.0020 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 09/11/2011, 1ª Turma, Data de Publicação: 18/11/2011)

Desta forma, mesmo que aparentemente, ou de forma superficial, haja o entendimento de que o direito à estabilidade provisória da CIPA seja indisponível e irrenunciável, há entendimentos de que em determinadas situações, quando há manifestação expressa e inequívoca por agente maior e capaz, a renúncia será válida.

Nesse sentido versa o entendimento havido perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região²⁹:

Estabilidade Provisória. Cipeiro. Vício de consentimento. Ônus da prova do reclamante. A renúncia ao mandato de representante da CIPA é ato unilateral e subjetivo, e não se trata de direito indisponível do trabalhador, o qual independe de assistência pelo sindicato profissional. (Proc. 20120014146 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20120766811 – 11ª Turma – Juiz Convocado Relator: Rui Cesar Públio Borges Correa. Juíza Convocada Revisora: Regina Vasconcelos. Publicado no DOESP em 10.07.2012)

Ademais, a matéria decorre de princípio comezinho do direito, qual seja, do princípio da boa-fé, que deve ser norteador de todas as relações jurídicas e sociais.

Assim, se por um lado não poderá ser aceita como válida a renúncia tácita ao direito à estabilidade, já que presumidamente fraudulenta, pois os atos praticados pelo *cipeiro* poderão ser contrários aos interesses patronais, e este, por sua vez, poderá tomar atitudes visando desvirtuar e desconstituir direitos do empregado, por outro lado não poderá ser rígido e inflexível o encargo assumido pelo trabalhador.

²⁹ - Fonte: <http://www.trtsp.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados> - Consulta em 01/06/2013.

A título de exemplo prático, poderá o empregado, representante ou suplente da CIPA, eleito pelos empregados, como todo e qualquer indivíduo, sofrer problemas pessoais que impeçam a continuidade do vínculo, ou até mesmo receber convite para trabalhar em outro estabelecimento ou empresa, em que são oferecidas maiores vantagens e/ou melhores condições de trabalho.

Portanto, nesse sentido, vedar a renúncia livre e consciente do trabalhador, em toda e qualquer situação, à estabilidade da CIPA, e obrigá-lo a se manter dentro do mesmo estabelecimento caminhará em total contramão ao direito de ir e vir e, mais do que isso, ao direito de melhoria da condição social do trabalhador, expressamente previsto pelo artigo 7º, *caput*, da Constituição Federal de 1.988, já que o trabalhador ficaria impossibilitado de buscar melhores condições de trabalho.

Neste caso, a norma que visa proteger o cipeiro, para o exercício de suas atividades, se fosse rígida, poderia prejudicá-lo.

3.4 Candidatura à CIPA no período de Aviso Prévio – Estabilidade.

Como visto até o presente ponto, o representante titular e o suplente, eleitos representantes dos empregados, gozarão de estabilidade provisória no emprego, desde o registro da candidatura até um ano após o término do mandato.

Porém, o empregado que efetua o registro de candidatura a membro da CIPA no período em que cumpre o aviso prévio não faz jus à estabilidade, caso venha a ser eleito.

Nos contratos de trabalho por prazo indeterminado, modalidade regra das relações jurídico-trabalhistas, quando há intenção de uma das partes quanto à ruptura contratual, deverá pré-avisar quem consigo contratou, exteriorizando sua intenção de não dar continuidade do vínculo.

O aviso-prévio é conceituado por Amauri Mascaro Nascimento *apud* Maurício Godinho Delgado³⁰, como:

“A comunicação da rescisão do contrato de trabalho pela parte que decide extingui-lo, com a antecedência a que estiver obrigada e com o dever de manter o contrato após essa comunicação até o decurso do prazo nela previsto, sob pena de pagamento de uma quantia substitutiva, no caso de ruptura do contrato”

Desta forma, durante o aviso prévio, o contrato de trabalho continua a ter validade e vigência, mas a partir de então as partes já são conhecedoras de que se encerrará em determinada data, mesmo que até então tenha vigorado por prazo indeterminado.

É importante destacar, outrossim, que a modalidade de aviso-prévio acima conceituada decorre da modalidade em que o empregado continua a trabalhar neste período, ou seja, é o chamado *aviso-prévio trabalhado*.

Nessa modalidade de aviso-prévio *trabalhado*, após a notificação à parte contratante, o empregado continua a prestar serviços pelo período estabelecido em lei, para então, após decorrido, se efetivar o afastamento de fato.

Pode ocorrer, por outro lado, que o empregador venha a dispensar o empregado do cumprimento do aviso-prévio, efetuando o pagamento de forma indenizada, configurando-se o chamado *aviso-prévio indenizado*, modalidade onde o empregado é imediatamente afastado de suas atividades, mas terá o direito a receber o salário do período de pré-aviso, com todas as suas vantagens, bem como a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social com a projeção desse período.

³⁰ - Ibidem - ibd. p. 1119.

Conceituado o instituto, até mesmo pela sua natureza e também com a finalidade de evitar a prorrogação do contrato de trabalho, pelo empregado pré-avisado, mesmo que eleito membro titular ou suplente da CIPA, o mesmo não gozará de estabilidade.

Para tanto, é indiferente, ainda, a modalidade do aviso-prévio estipulado, seja *trabalhado* ou *indenizado*, caso o registro da candidatura tenha sido efetivado neste período, inexistirá o direito.

Quanto ao aviso-prévio *indenizado*, embora se trate de ficção jurídica, inclusive quanto à projeção do contrato de trabalho, há entendimento já pacificado perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho que a extensão em questão se limita apenas aos efeitos econômicos, conforme leitura da Súmula nº 371 da referida Corte:

“371 – Aviso-prévio indenizado. Efeitos. Superveniência de auxílio-doença no curso deste. (Conversão das Orientações Jurisprudenciais 40 e 135 da SDI-1)

A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso-prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso-prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário. (ex-OJs 40 e 135 – Inseridas respectivamente em 28.11.1995 e 27.11.1998)”

Assim, mesmo no período de aviso-prévio indenizado, sendo consolidado o entendimento de que a projeção somente se opera em relação às vantagens econômicas, e não de natureza estabilitária, como em relação à matéria em estudo, a estabilidade provisória não existirá.

A este respeito versa o entendimento perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho³¹:

ESTABILIDADE. MEMBRO DA CIPA. REGISTRO DA CANDIDATURA NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. "A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias" (Súmula 371 do TST). Dessa forma, a projeção do contrato de trabalho, pela concessão de aviso prévio indenizado, não confere direito à estabilidade. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR - 66600-73.2002.5.04.0332 , Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 27/05/2009, 5ª Turma, Data de Publicação: 12/06/2009)

Semelhante entendimento é verificado perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região³²:

Estabilidade Provisória. Membro da CIPA. O aviso prévio, mesmo que indenizado, deve ser computado como tempo de serviço; todavia, a projeção do período do aviso tem efeitos limitados às vantagens pecuniárias obtidas no interregno, sendo que a intenção do empregado de participar de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, por si só, não tem o condão de impossibilitar a rescisão do contrato de trabalho, a qual já possui termo certo. Nesse sentido, as orientações jurisprudenciais compreendidas nas Súmulas 369, V e 371, C. TST. Diante de tais constatações, para obtenção da estabilidade pretendida, necessária a prova de que o aviso prévio foi concedido em má-fé, objetivando obstar a

³¹ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 01/06/2013.

³² - Fonte: <http://www.trtsp.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados> - Consulta em 01/06/2013.

candidatura da empregada, sua eventual eleição e aquisição da estabilidade. (Proc. 00295005720025020262 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20120237541 – 11ª Turma – Desembargadora Relatora: Wilma Gomes da Silva Hernandez. Desembargador Revisor: Sergio Roberto Rodrigues. Publicado no DOESP em 13.03.2012)

No entanto, caso o aviso-prévio tenha sido concedido em má-fé por parte do empregador, com o intuito de obstar a candidatura ou a estabilidade do empregado à CIPA, tal comunicação será considerada nula, de pleno direito, e subsistirá o direito à estabilidade provisória, com a consequente manutenção do vínculo empregatício.

O fundamento legal para tal nulidade é extraído pelo teor do artigo 9 da CLT, que contém a seguinte redação:

“Artigo 9 – Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”

Nessa hipótese, restaria claramente evidenciado, desde que comprovado pelo trabalhador em eventual reclamação trabalhista, que se de má-fé, com o intuito de frustrar direito, o aviso-prévio será nulo, de pleno direito.

Portanto, conclui-se ser pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de não haver direito à estabilidade ao membro titular ou suplente da CIPA, caso o registro da candidatura tenha se efetivado no período de aviso prévio, seja trabalhado ou indenizado, em razão do conhecimento prévio da data de término do vínculo trabalhista, restando nulo, porém, caso tenha sido concedido com o intuito de fraudar ou frustrar direito à candidatura, à integração da Comissão ou até mesmo de continuidade do contrato de trabalho.

3.5 Estabilidade Provisória da CIPA – Contrato por prazo determinado.

No Direito do Trabalho brasileiro, vigora a regra geral de que o contrato de trabalho vigora por prazo indeterminado.

Inobstante, na qualidade de exceção, existe a previsão do contrato de trabalho por prazo determinado, consubstanciados nas modalidades de Contrato de Experiência; Contrato de Safra; Contrato de Obra Certa e Contrato por Temporada, dentre outros.

As distinções entre contrato por prazo determinado e indeterminado são assim apontadas por Maurício Godinho Delgado³³:

“Pactuados regularmente os contratos a termo, eles irão firmar clara especificidade também no tocante a suas características, regras e efeitos jurídicos. Nesse quadro, eles distinguem-se por estarem submetidos a lapsos temporais geralmente estreitos e rígidos; por se pautarem segundo normas rigorosas, que no tocante a sua sucessividade por outro contrato da mesma natureza, quer quanto à prorrogação contratual (a Lei n. 9.601/98 também atenuou o rigor de tais normas, a propósito); por produzirem repercussões rescisórias mais restritas do que as típicas aos contratos sem prazo prefixados; finalmente, distinguem-se por não se subordinarem à mesma amplitude de efeitos próprias à interrupção e à suspensão contratuais e às garantias jurídicas do emprego, em contraponto aos contratos de duração indeterminada.”

Em linhas gerais, a maior diferença entre contrato por prazo determinado e indeterminado é o fato de que naquele se conhece, desde o início, a data de seu encerramento, ainda que de forma aproximada, havendo, porém, prazo limite estabelecido em lei.

³³ - Ibidem - ibd. p. 516.

Firmado validamente o contrato de trabalho por prazo determinado, não existirá o direito à estabilidade provisória ao empregado que, nesta condição, venha a registrar sua candidatura e ser eleito membro titular ou suplente da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes.

Tal entendimento versa em razão da total incompatibilidade dos institutos, na medida em que se já é conhecido o termo final do contrato, o mesmo não poderia ser alterado, em contrariedade ao que inicialmente se pactuou, sem a vontade das partes.

A vedação se deve até mesmo em razão da natureza do contrato a termo, já que estabelecido em lei justamente para, em regra, suprir situações transitórias ou de pequeno período de duração ou pré-determinado, como é o caso, por exemplo, dos contratos de safra ou de obra certa.

Nessas hipóteses, o reconhecimento de estabilidade aos membros da CIPA desvirtuaria a própria natureza do contrato transitório, pois poderia ocorrer, exemplificativamente, o término do período de safra ou a conclusão da obra e, inobstante, o empregado contratado por prazo determinado ainda gozaria de estabilidade provisória.

Portanto, mostra pacífico o entendimento quanto à incompatibilidade dos institutos, inclusive perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, conforme se verifica:

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DE MEMBRO DA CIPA. O contrato de experiência, tratando-se de ajuste com prazo determinado não enseja estabilidade provisória, posto que incompatível com tal modalidade contratual, sendo válida somente para os contratos por prazo indeterminado. Recurso Ordinário que se nega provimento. (Proc. 20120033791 – TRT 2ª Região – RO em rito sumaríssimo – Ac. 20120700756 – 3ª Turma – Juíza Convocada Relatora: Margoth Giacomazzi Martins. Publicado no DOESP em 27.06.2012)

Conclui-se, então, ser incompatível o instituto da estabilidade provisória do representante ou suplente da CIPA quando este foi contratado por prazo determinado, inexistindo, para esta espécie de contrato de trabalho, o direito em estudo.

4 ASPECTOS PROCESSUAIS

4.1 Estabilidade provisória – Reintegração ou Indenização substitutiva – Desnecessidade de instauração de Inquérito para Apuração de Falta Grave.

Conforme se constata, o instituto da estabilidade provisória do representante dos empregados na CIPA não se constitui vantagem pessoal, mas sim prerrogativa do cargo, diferentemente de outras situações no direito do trabalho, quanto à estabilidade provisória, que se constituem como vantagens pessoais, tais como a estabilidade provisória decorrente de acidente do trabalho ou da gestante.

Por consequência, o instituto da estabilidade provisória do *cipeiro* possui como finalidade a manutenção da Comissão e a livre manifestação para o exercício de suas atividades, o que por vezes pode gerar conflito com os interesses patronais.

Caso o empregado detentor de estabilidade provisória por ser membro titular ou suplente, eleito pelos empregados à representação na CIPA vier a sofrer dispensa arbitrária ou sem justa causa, assistirá ao mesmo o direito de ação, a fim de reclamar os seus direitos em relação à vedação da extinção, desta forma, do contrato de trabalho.

Ao ajuizar a reclamação trabalhista, se dentro do prazo de estabilidade, caberá ao reclamante postular a sua reintegração aos quadros da reclamada e à sua função na CIPA, e para resguardar totalmente o direito, poderá (deverá) ser feito mediante pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com a comprovação inequívoca de que é detentor da estabilidade.

Verifica-se então que a finalidade da norma é a manutenção do contrato de trabalho e aos quadros da CIPA, devendo este ser o direito postulado, em caso de dispensa imotivada e de ser acionada a Justiça do Trabalho, podendo ser configurado como abuso de direito a pretensão à indenização substitutiva.

Isso porque, por não se tratar de vantagem pessoal, haverá ensejo ao empregado de se beneficiar da condição para obter o recebimento de salários sem efetivamente trabalhar, afastando-se da finalidade das normas do direito do trabalho pátrio.

Mais do que isso, por não se configurar como vantagem pessoal, a função na CIPA constitui em vindicar direitos da coletividade do referido estabelecimento onde houve a formação da Comissão, coletividade esta que também restaria desamparada diante do pagamento apenas de forma indenizada.

Portanto, conclui-se que a finalidade primeira do instituto é garantir a reintegração do trabalhador, tanto aos quadros de trabalho quanto da CIPA, se ainda estiver em período de exercício da função, ou somente o primeiro, se subsistir apenas a estabilidade, em razão do término do mandato.

Assim é o entendimento havido perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região³⁴:

CIPEIRO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO EM CONTRAPOSIÇÃO À REINTEGRAÇÃO. ABUSO DE DIREITO. *O artigo 165, da CLT c/c alínea a, do inciso II, do art. 10 do ADCT consagram a garantia de emprego, assegurando ao empregado eleito ou que exerça mandato como dirigente da CIPA, em benefício da categoria, estabilidade, a fim de que possa desempenhar sua função de zelo e preservação do ambiente de trabalho, sem que com isso sofra pressões de seu empregador. Conclui-se que o objetivo do legislador não foi proteger o empregado individualmente considerado, mas sim a coletividade de trabalhadores de um determinado estabelecimento. Por tal razão, o pleito de indenização somente é devido apenas quando não for possível a reintegração do trabalhador ao emprego. Sendo a pretensão inicial no sentido da conversão da reintegração em*

³⁴ - Fonte: <http://www.trtsp.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados> - Consulta em 01/06/2013.

indenização, sob o pueril argumento de que a reclamada não mais o deseja em seu quadro de funcionários, revela o claro desinteresse com a garantia de emprego e com o seu mandato na CIPA, razão última de ser da garantia empregatícia, incorrendo em evidente abuso do direito, a teor do artigo 187, do Código Civil. Recurso Ordinário ao qual se nega provimento. (Proc. 00117001120105020076 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20111371575 – 8ª Turma – Desembargador Relator: Sidnei Alves Teixeira. Desembargador Revisor: Rovirso Aparecido Boldo. Publicado no DOESP em 25.10.2011)

GARANTIA DE EMPREGO. EMPREGADO ELEITO MEMBRO DA CIPA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA QUANDO NÃO POSTULADA A REINTEGRAÇÃO. *A constituição federal pretendeu a garantia do emprego, não o direito à indenização. A conversão da reintegração em indenização é faculdade do magistrado, diante das circunstâncias dos autos, não sendo uma opção da parte. Recurso a que se nega provimento. (Proc. 02889-2004-020-02-00-5 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20100016167 – 8ª Turma – Desembargadora Relatora: Silvia Almeida Prado. Desembargadora Revisora: Ivete Bernardes Vieira de Souza. Publicado no DOESP em 02.02.2010)*

No entanto, embora a finalidade da norma seja pela manutenção do contrato de trabalho, existem julgados que entendem não se configurar abuso de direito a pretensão apenas quanto à indenização, seja em decorrência de o empregador não colocar o cargo à disposição, seja por eventual incompatibilidade de retorno, análise esta que cabe ao Magistrado, caso a caso, e não às partes.

É a jurisprudência, nesse sentido, havido perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região³⁵:

³⁵ - Fonte: <http://www.trtsp.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados> - Consulta em 01/06/2013.

CIPEIRO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO RESTRITO À INDENIZAÇÃO E NÃO REINTEGRAÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA NÃO CONFIGURADA. *A renúncia tácita do empregado à estabilidade provisória não resta configurada somente porque este não pleiteia a reintegração. Ora, não se pode exigir que o autor formule pedido que já saiba incompatível com a continuidade do contrato de trabalho. Em se tratando de direito trabalhista deve haver a comprovação inequívoca do ato de renúncia. A ré não demonstrou a recusa do reclamante em ser reintegrado ao seu quadro de funcionários, consoante alegou em defesa, eis que sequer colocou o emprego à disposição do autor quando chamada em juízo, quedando-se inerte. Assim, a indenização substitutiva ao período de estabilidade provisória, mostra-se perfeitamente adequada, em vista da ilegalidade da dispensa e no escopo de preservar a garantia prevista no artigo 10º, II, a, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, aos membros da CIPA, representantes dos empregados. (Proc. 20120068370 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20121241992 – 4ª Turma – Desembargador Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros. Desembargadora Revisora: Ivani Contini Bramante. Publicado no DOESP em 05.11.2012)*

GARANTIA DE EMPREGO DE MEMBRO DA CIPA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. *O art. 10, II, "a", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa "do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato". Ainda, a ausência de pedido de reintegração ao emprego, não impede a concessão de indenização ao membro da CIPA detentor da garantia, pois a própria dispensa imotivada do trabalhador demonstra a intenção da Reclamada de romper o liame empregatício. (Proc. 20120043297 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20120905773 – 2ª Turma – Desembargador Relator: Luiz Carlos Gomes Godoi. Juíza Convocada Revisora: Adriana Maria Battistelli Varellis. Publicado no DOESP em 14.08.2012)*

Por outro lado, em relação aos aspectos processuais, caso o trabalhador detentor de estabilidade provisória da CIPA vier a ser dispensado por justa causa, por ser tipificada uma das situações previstas no artigo 482 da CLT, diferentemente do estável sindical, não há a necessidade de o empregador ajuizar o Inquérito para Apuração de Falta Grave, não sendo este requisito essencial, quanto à formalidade, para o desligamento do empregado estável em estudo.

Assim sendo, toda a matéria defensiva, com a comprovação da tipificação e validade da dispensa por justa causa, que é ônus do empregador/reclamado, poderá e deverá ser apresentada em sede defensiva, em contestação a eventual reclamação trabalhista movida pelo empregado/reclamante.

Neste contexto, toda a matéria a ser exposta nos autos será a definidora da validade ou não da dispensa por justa causa e da consequente existência de estabilidade provisória, recaiando ao empregador/reclamado os ônus quanto às remunerações daí decorrentes, seja quanto a todo o período de forma indenizada, seja do período decorrente entre o afastamento e a reintegração do empregado.

A previsão legal neste aspecto é extraída da interpretação do artigo 165, parágrafo único da CLT, que contém a seguinte redação:

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

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

No mesmo sentido versa a jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho³⁶:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. MEMBRO DE CIPA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. JUSTA CAUSA. INQUÉRITO JUDICIAL. DENECESSIDADE - *A teor do parágrafo único do artigo 165 da CLT, na dispensa de empregado membro de CIPA, não se faz necessária a instauração de inquérito judicial para apuração da falta grave, mas apenas a comprovação, em caso de ajuizamento de reclamação trabalhista, da existência de justa causa. Precedentes desta Corte. Agravo não provido. (Ag-AIRR - 275600-70.2008.5.02.0361, Relatora Juíza Convocada: Maria Laura Franco Lima de Faria, Data de Julgamento: 31/10/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: 06/11/2012)*

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. EMPREGADO MEMBRO DA CIPA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. INDENIZAÇÃO. *1 - Imprópria a alegação de ofensa ao dispositivo de lei federal invocado no recurso de embargos, em decorrência da redação do art. 894, II, da CLT conferida pela Lei 11.496/2007. 2 - Divergência jurisprudencial inespecífica, na forma da Súmula 296, I, do TST, porquanto ausente a necessária identidade fática com a hipótese dos autos. O julgado paradigma entende que a despedida do empregado cipeiro, por justa causa, independe de instauração de inquérito judicial para apuração da falta grave. No caso, como bem asseverado pela Turma, o reclamante fora demitido sem justa causa. Recurso de embargos não conhecido. (E-RR - 39200-78.2004.5.15.0083, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 04/10/2012, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 15/10/2012)*

³⁶ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 01/06/2013.

Desta forma, se afigura desnecessária, como requisito formal, a instauração de Inquérito para Apuração de Falta Grave para se efetivar a dispensa de empregado estável em razão de ser membro da CIPA, sendo toda a matéria analisada em eventual reclamação à Justiça do Trabalho.

4.2 Prescrição do Direito de Ação no Processo do Trabalho

O instituto da prescrição, que se trata da perda do direito de ação, pelo decurso de certo prazo estabelecido pelo legislador, possui, no processo do trabalho, prazo diferenciado em relação ao processo civil.

Com efeito, o prazo para ingressar com reclamação trabalhista é de 02 (dois) anos, contados da extinção do contrato de trabalho, e retroage 05 (cinco) anos, contados da data da distribuição da demanda, conforme previsão contida no artigo 7º, inciso XXIX da Constituição Federal, abaixo transcrito:

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

(...)

XXIX – ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de 5 (cinco) anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de 2 (dois) anos após a extinção do contrato de trabalho”

Verifica-se assim que além de se tratar de norma de ordem pública, como o instituto da prescrição, em relação ao processo do trabalho, há previsão expressa, quanto à limitação temporal, no texto da Constituição Federal de 1.988.

4.3 Prescrição quanto ao direito à estabilidade provisória da CIPA.

Conforme verificado no presente trabalho, contados da data da extinção do contrato de trabalho, o trabalhador possui o prazo de 02 (dois) anos para ingressar com reclamação trabalhista, a fim de postular créditos e/ou direitos que entende inadimplidos ou violados.

No caso do representante da CIPA, titular ou suplente, o prazo de estabilidade, ou seja, da impossibilidade de ser dispensado de forma arbitrária ou sem justa causa tem início na data do registro de sua candidatura até 01 (um) ano após o término do seu mandato.

Porém, polêmica existe no caso de o trabalhador, detentor da referida estabilidade provisória, que venha a ser dispensado de forma arbitrária ou sem justa causa, em relação ao prazo para ingresso de reclamação trabalhista.

Considerando que o período de estabilidade vai até o prazo de 01 (um) ano após o término do mandato, é muito possível, em diversos casos, que o prazo de prescrição no processo do trabalho seja mais extenso em relação ao próprio período estável, como exemplo no caso do trabalhador que venha a ser dispensado logo após o término do seu mandato.

Ao mesmo assistiria ainda mais 01 (um) ano de estabilidade, mas possui o prazo prescricional de 02 (dois) anos para o ingresso da ação.

Neste caso hipotético, não se poderá exigir, ou melhor, não se poderá suprimir ou restringir o prazo bienal em detrimento do direito a ser vindicado.

Em relação à finalidade do instituto, e considerando-se não se tratar de vantagem pessoal do trabalhador, mas sim prerrogativa da função, o ideal e o correto, partindo-se do princípio da boa-fé, seria de que a ação seja intentada imediatamente à

extinção do contrato de trabalho, para que seja possível a reintegração ao posto de trabalho e à função na CIPA, o que poderá ser concedido, como visto, até mesmo por meio de pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

No entanto, caso a ação seja intentada após exaurido o prazo de estabilidade, já que não há qualquer óbice, face à previsão contida no artigo 7º, inciso XXIX da Constituição Federal de 1.988, fará jus o trabalhador a receber o restante do período de estabilidade, não mais pela reintegração e efetivo trabalho, mas sim de forma indenizada, em razão da perda do objeto.

Entender o contrário, ou seja, não mais permitir o direito de ação após o exaurimento do prazo de estabilidade, embora controverso, já que pelo princípio da boa-fé, a ação deveria ser proposta imediatamente, viria a *premiar* o empregador que violou direito trabalhista, caso não houvesse a possibilidade de condenação de forma indenizada, já que a violação ao direito, no caso hipotético, restou efetivamente configurado.

Desta forma, exigir do trabalhador o ingresso de reclamação trabalhista dentro dos limites temporais da estabilidade violaria o preceito constitucional que prevê o prazo bienal da prescrição trabalhista e, por outro lado, como já ventilado, viria a beneficiar o infrator, já que houve violação de direito trabalhista por parte do empregador, o que geraria manifesta insegurança jurídica.

Quanto à possibilidade e viabilidade do pagamento de forma indenizada do período de estabilidade, é pacífica a jurisprudência, conforme entendimento havido perante o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região³⁷, abaixo transcrito:

Garantia de emprego provisória. Membro da CIPA. Ajuizamento da ação após o término da estabilidade. Ausência de abuso de direito. Conversão em indenização do período estável. Consoante jurisprudência firmada

³⁷ - Fonte: <http://www.trtsp.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados> - Consulta em 01/06/2013.

na OJ nº 399 da SDI-I do C. TST, não representa abuso de direito o ajuizamento de ação trabalhista pelo empregado após o término da garantia de emprego. Assim, exaurido o período de estabilidade provisória, faz jus o trabalhador à conversão da reintegração em indenização substitutiva, conforme inteligência da Súmula 396, I, do C. TST. Recurso provido. (Proc. 20120061410 – TRT 2ª Região – RO – Ac. 20121244304 – 4ª Turma – Desembargadora Relatora: Ivani Contini Bramante. Juíza Convocada Revisora: Patricia Therezinha de Toledo. Publicado no DOESP em 05.11.2012)

No mesmo sentido versa o entendimento havido perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho³⁸, conforme julgado abaixo transcrito:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. - Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego- (Súmula 396, item I, TST). Recurso de Revista de que se conhece em parte e a que se dá provimento. (RR - 40200-77.2009.5.04.0008 , Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 19/09/2012, 5ª Turma, Data de Publicação: 28/09/2012)

Ademais, não podemos deixar de destacar que o entendimento dos Tribunais, como acima apontados, decorre do entendimento já consolidado perante o Colendo Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula 396, I, da referida Corte, que contém a seguinte redação:

³⁸ - Fonte: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada> - Consulta em 01/06/2013.

“396 – Estabilidade provisória. Pedido de reintegração. Concessão do salário relativo ao período de estabilidade já exaurido. Inexistência de julgamento extra petita. (Conversão das Orientações Jurisprudenciais 106 e 116 da SDI-1)

I – Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. (ex-OJ 116 – Inserida em 20.11.1997)”

Portanto, até mesmo em razão do direito violado com a dispensa de empregado detentor de estabilidade provisória, mesmo que o ingresso da ação seja efetivada após exaurido o período da estabilidade, fará jus o empregado à indenização substitutiva, desde que observado o prazo da prescrição bienal trabalhista.

5 CONCLUSÃO

Ao discorrer sobre o tema, verificamos, desde os primórdios do direito do trabalho e, mais especificamente, no direito do trabalho brasileiro, a evolução do instituto da estabilidade provisória, o qual substituiu a estabilidade decenal.

Verificamos que, quando da Revolução Industrial, não haviam grandes preocupações ou medidas preventivas quanto à segurança e medicina do trabalho, onde os trabalhadores, em sua grande maioria mulheres e crianças, eram expostos a longas jornadas de trabalho.

Nessa época, não havia qualquer norma protecionista à parte mais fraca na relação de trabalho, qual seja, os empregados que, por ter única e exclusivamente sua mão-de-obra para oferecer, não dispendo de qualquer outro recurso, viam-se obrigados a se submeter às imposições patronais que visavam cada vez mais aumentar seus lucros e pouco se importavam com a condição de humanos dos seus empregados, inclusive no tocante à segurança e medicina do trabalho.

Tornando-se insustentável tal situação, houve evolução à proteção dos trabalhadores de um modo geral e, em dado momento, foi regulamentada a instituição da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA, com a finalidade de se instituir, em cada estabelecimento e/ou região de abrangência, a realização de reuniões para se debater e instituir a adoção de medidas protetivas visando a segurança, medicina e higiene do trabalho.

Tal evolução também ocorreu no direito brasileiro que, assim como a Europa, possuía uma relação de trabalho e emprego em que os empregadores visavam exclusivamente os ganhos financeiros, de modo a não observar as condições físicas e psíquicas de seus empregados.

Inicialmente, no Brasil, havia uma noção do que viria a ser a estabilidade, com a proteção que era conferida aos cargos dos Oficiais do Exército e da Armada, sendo após estendido aos juízes federais e após aos servidores públicos.

Conforme verificado neste estudo, a Lei Eloy Chaves introduziu o instituto da estabilidade aos empregados no Brasil, sendo os primeiros beneficiados os funcionários das ferrovias que, no ano de 1923, eram muito poderosas.

A partir de então o instituto da estabilidade passou a beneficiar cada vez mais categorias profissionais, de acordo e sendo recepcionada pelas Constituições da República que sucederam o ano de 1923.

O instituto da estabilidade teve seu grande ‘salto’ com Getúlio Vargas que, ao instituir a *Consolidação das Leis do Trabalho*, em 1º de maio de 1943, criou, em seu artigo 492 a chamada ‘estabilidade decenal’.

Com a proteção desta norma, o empregado que viesse a completar 10 (dez) anos de trabalho no mesmo emprego adquiria a estabilidade e não poderia ser dispensado de forma arbitrária.

Esta proteção acobertava a todas as categorias de trabalho e foi efetivamente posta em prática no Brasil.

Após 23 anos de vigência exclusiva da estabilidade decenal, foi introduzido no direito brasileiro um segundo instituto, o do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), no qual o empregador deposita mensalmente um valor em conta vinculada do empregado.

Neste contexto histórico, vigoravam paralelamente os dois institutos, sendo que cabia ao empregado optar por um ou outro instituto quando da sua admissão.

Porém tal faculdade, na prática, não existia, eis que vigorava uma verdadeira “imposição” dos empregadores para que os empregados optassem pelo sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviços, por lhes serem mais benéficos em relação à estabilidade, pois era muito mais vantajoso depositar mensalmente um percentual do salário em detrimento de não poder haver a dispensa sem justa causa após 10 anos de trabalho.

Essa situação perdurou até 1.988, quando foi promulgada a Constituição Federal atualmente em vigor, que extinguiu o instituto da estabilidade decenal, prevalecendo de forma exclusiva o sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Foi introduzido também no artigo 10, inciso II do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias duas modalidades de estabilidade, quais sejam, a do empregado eleito para cargo de direção nas comissões internas de prevenção de acidentes, em sua alínea *a*, e da empregada gestante, em sua alínea *b*.

A partir de então, em consonância com a previsão já existente na CLT, o empregado eleito pela categoria dos empregados à Comissão Interna de Prevenção de Acidentes gozaria de estabilidade provisória no emprego, desde o registro da candidatura até um ano após o término do mandato.

Desta forma, o titular e posteriormente o suplente, representantes dos empregados, na CIPA, não poderiam sofrer despedida arbitrária ou sem justa causa no período compreendido entre o registro da candidatura até um ano após o término do mandato.

Verificamos que tal condição de estabilidade não se configura como vantagem pessoal ao empregado, mas sim uma prerrogativa em razão da função que passa a exercer, visando lhe garantir uma segurança de manutenção do vínculo empregatício que, para a esmagadora maioria da população no Brasil, é a única fonte de subsistência, considerando ainda que suas funções no exercício de membro da CIPA poderá gerar conflitos com a classe patronal.

Em âmbito processual, discutiu-se muito acerca da possibilidade de o empregado detentor da estabilidade provisória em poder pleitear, perante a Justiça do Trabalho, a indenização substitutiva do período estabilitário, quando ocorre a ruptura contratual, ou se necessariamente deverá haver a reintegração quando não exaurido o prazo.

Constatamos haver decisões em ambos os sentidos, valendo àqueles que entendem ser inviável a indenização substitutiva o entendimento de que a estabilidade em questão não é vantagem pessoal e, desta forma, não poderia ser convertida em indenização, constituindo a pretensão nessa vertente em abuso de direito.

Por outro lado, existem entendimentos de que o pedido de indenização substitutiva deve ser acolhido, na medida em que houve lesão a direito do empregado estável, e que a atitude do empregador em extinguir o contrato de trabalho já demonstra sua intenção em não mais manter o empregado em seus quadros.

Diante deste conflito jurisprudencial, filiamo-nos ao entendimento de que deve ser buscada, a todo o momento, a reintegração ao emprego e, esgotadas todas as possibilidades de reintegração é que poderia ser convertida em indenização substitutiva, quando exaurido o período da estabilidade.

Outra questão polêmica verificada no estudo versa sobre o prazo prescricional, já que de acordo com norma constitucional é de dois anos para o direito e processo do trabalho, contados da extinção do contrato de trabalho.

Porém, poderão ocorrer situações em que o empregado, dispensado de forma arbitrária ou sem justa causa, mesmo sendo detentor de estabilidade provisória do cipeiro, aguarda o decurso do prazo de estabilidade para somente após ajuizar a reclamação trabalhista, contudo, ainda dentro deste período bienal.

Filiamo-nos ao entendimento de que mesmo após decorrido o prazo de estabilidade, mas desde que proposta a ação dentro do biênio prescricional, fará jus o

empregado à indenização substitutiva, na medida em que, apesar de discutível a boa-fé processual e até mesmo material, seria inequívoca a demonstração de violação a direito, de modo que se afastada fosse essa condenação se estaria a beneficiar o infrator.

Sob outro aspecto, não se poderia exigir do empregado cujo contrato de trabalho foi extinto que venha a propor ação em período inferior ao biênio constitucional, posto que este preceito não contém qualquer ressalva.

Ainda sob este enfoque, em situação concreta neste sentido, prejuízo já foi caracterizado e irremediável para ambas as partes, de modo que considerando ser o empregado a parte hipossuficiente na relação, faria este jus à indenização.

Por derradeiro, pudemos concluir que embora aparentemente irrenunciável, é possível haver a renúncia ao direito à estabilidade provisória do cipeiro, mas que esta deve ocorrer de forma expressa e, na medida do possível, com a assistência do sindicato dos empregados, de acordo com o grau de discernimento e esclarecimento do empregado.

Verifica-se ainda que não poderá ser rígida e inflexível a impossibilidade de renúncia ao direito, posto que se assim o fosse o instituto que visa proteger o empregado poderá prejudicá-lo, posto que se absolutamente irrenunciável, o empregado estaria vinculado ao contrato de trabalho, mesmo que não fosse de seu interesse.

A título de exemplo hipotético, poderá ser mencionado o caso do empregado que, detentor da estabilidade provisória por ser membro da CIPA venha a conseguir nova colocação no mercado de trabalho, em situação que lhe seja mais vantajosa e que, por consequência de inflexibilidade e irrenunciabilidade absoluta, não poderia assumir esta nova colocação, em virtude de estar vinculado ao contrato de trabalho dotado de estabilidade.

Assim, a estabilidade provisória do cipeiro não se constitui em vantagem pessoal ao empregado, e que tem por objetivo principal a garantia de livre manifestação e reivindicação de normas de segurança, medicina e higiene do trabalho.

Verificamos também as peculiaridades e as extensões deste instituto e sua aplicação ao caso concreto e concluímos ser essencial essa proteção na medida em que para a esmagadora maioria dos trabalhadores em território nacional, o salário é a única ou a principal fonte de subsistência própria e da família, e por este motivo deverá ser revestida de toda proteção, como garantia primordial ao princípio da dignidade da pessoa humana, constitucionalmente assegurado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALISEDA, Jether Gomes. *Estabilidade e Garantia de Emprego*. São Paulo: LTR, 2001.

CAMILO, Carlos Eduardo Nicolletti; FERRON, Fabiana. *Monografia Jurídica – Uma Abordagem Didática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 33º Edição – Atualizada por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2008.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10ª Edição. São Paulo: LTr, 2011.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. 2ª Edição – revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Método, 2008.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. *O direito do trabalho como instrumento de justiça social*. São Paulo: LTr, 1999.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 22º Edição. São Paulo: Atlas, 2006.

MEZZAROBBA, Orides. *Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito*. São Paulo: Saraiva, 2003.

MORAES, Alexandre de. *Constituição Federal Interpretada e Legislação Constitucional*. 4º Edição. São Paulo: Atlas, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 31º Edição. São Paulo: LTR, 2005.

Obra Coletiva de autoria da Editora Revista dos Tribunais. *Consolidação das Leis do Trabalho, Código de Processo Civil, Constituição Federal, Legislação Trabalhista e Processual Trabalhista, Legislação Previdenciária*. 12ª Edição, revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

<www.trtsp.jus.br>.

<www.tst.gov.br>.

<www.guiatrabalhista.com.br>.

<<http://www.dicio.com.br/estabilidade/>>

<<http://apoioerevisao.blogspot.com.br/2012/09/normas-abnt-para-trabalhos-academicos.html>>