



DANIEL RESENDE PIMENTEL DE SOUSA

**O TRATAMENTO DADO À DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA
POR EMBRIAGUEZ PELOS TRIBUNAIS TRABALHISTAS**

Brasília

2011

DANIEL RESENDE PIMENTEL DE SOUSA

**O TRATAMENTO DADO À DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA
POR EMBRIAGUEZ PELOS TRIBUNAIS TRABALHISTAS**

Projeto de monografia a ser apresentado em cumprimento as exigências da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília, com fins de obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Me. Márcia Mazoni Cúrcio
Ribeiro

Brasília

2011

RESUMO

O presente estudo trata sobre a tendência jurisprudencial em afastar a aplicabilidade da justa causa por embriaguez em serviço e embriaguez habitual, fundamentada na determinação na Organização Mundial da Saúde de alcoolismo como doença. A determinação de conceitos como alcoolismo e alcoolista são pontos importantes na pesquisa para determinação do sujeito passivo da norma, ao diferenciar os consumidores eventuais dos alcoolistas, onde esse último é quem desenvolve uma condição patológica no uso da bebida. O tratamento dado em juízo tem sido indiferente a determinação de qual grupo se encaixa o obreiro, sendo que para ser considerado enfermo deve ser diagnosticado o alcoolismo no indivíduo, sendo que a ocorrência da embriaguez não funciona como prova de alcoolismo. Em virtude disso a presente pesquisa busca analisar os efeitos desse posicionamento jurisprudencial em diversos contextos, de forma a proporcionar uma análise mais detalhada dos possíveis danos que possam ser causados.

Palavras-chaves: Direito do Trabalho – Contrato de trabalho – Justa causa – Embriaguez em serviço – Embriaguez habitual – Alcoolismo – Ébrio eventual – Interpretação – Princípio da legalidade – Tripartição dos poderes – Limites interpretativos do juiz – Auxílio-doença – Aposentadoria por invalidez.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	5
1 DELIMITAÇÃO DO ALCOOLISMO E DO ALCOOLISTA	7
1.1 Elementos do alcoolismo	8
1.1.1 Síndrome da dependência	11
1.1.1.1 Estreitamento do repertório.....	12
1.1.1.2 Saliência do beber.....	12
1.1.1.3 Tolerância	13
1.1.1.4 Percepção subjetiva da compulsão para o beber	14
1.1.1.5 Síndrome de abstinência.....	15
1.2 Consequências sociais do alcoolismo	16
1.2.1 Na economia	17
1.2.2 Na família	20
1.2.3 No ambiente de trabalho	21
1.3 A alínea “f” do art. 482 da CLT	24
1.3.1 Embriaguez em serviço	25
1.3.2 Embriaguez habitual.....	28
2 CONFLITO DO ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS TRABALHISTAS E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	31
2.1 A eficácia da alínea ‘f’ do art. 482 da CLT.....	32
2.1.1 Métodos interpretativos utilizados no Direito do Trabalho.....	37
2.2 As reversões das demissões por justa causa por embriaguez em face do princípio da legalidade.....	41
2.2.1 Estado Constitucional.....	41
2.2.2 Império da Lei.....	43
2.3 A inobservância de uma norma pelo judiciário sem a devida revogação da norma pelo legislativo.....	46
3 A APLICAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS.....	48

3.1	O limite da interpretação do juiz do trabalho para se recusar a aplicar uma norma consolidada.....	48
3.2	A reversão da demissão por justa causa em face da súmula 126 do Tribunal Superior do Trabalho.....	51
3.3	A contraposição do tratamento dado em juízo aos alcoólatras e os viciados em entorpecentes.....	55
3.4	A repercussão previdenciária desse entendimento.....	57
CONCLUSÃO.....		61
REFERÊNCIAS.....		63

INTRODUÇÃO

O presente estudo se mostrou pertinente, uma vez que a questão analisada afeta diretamente a relação de trabalho, por gerar uma insegurança aos sujeitos dessa relação no momento em que relativiza uma norma consolidada.

O contrato de trabalho não pode ser rescindido de qualquer forma, ficando o empregado protegido de demissões arbitrárias. Assim, o sistema de justa causa é a ferramenta que o empregador pode utilizar para encerrar o contrato de trabalho sem ter que pagar verbas rescisórias. O Brasil optou pelo sistema taxativo de justa causa, ou seja, somente serão justas causas para dispensa do empregado as causas determinadas expressamente na legislação. Em virtude disso, a CLT no seu art. 482 elencou essas causas.

Uma delas, prevista pela alínea 'f', é a dispensa por justa causa em virtude de embriaguez em serviço ou habitual. Ela autoriza o empregador a dispensar, sem pagamento de verbas rescisórias, o obreiro que for flagrado alcoolizado em serviço ou que se embriague habitualmente.

A Organização Mundial da Saúde se posicionou no sentido de considerar o alcoolismo como uma doença, em virtude de seu desenvolvimento no organismo do indivíduo e sua ocorrência de maneira similar em cada sujeito por ele afetado. Assim, o sujeito alcoolista passa ser visto como um paciente de qualquer outra patologia que possa afetar o organismo do ser humano.

Mesmo com esse posicionamento da Organização Mundial da Saúde a alínea 'f' do art. 482 consolidado permanece em vigência, possibilitando que em alguns casos o sujeito alcoolista seja prejudicado por causa de sua enfermidade.

A partir desse quadro fático, ocorre que alguns magistrados decidem por afastar a aplicação desse comando normativo. Porém, o legislativo não apreciou a pertinência ou não desse afastamento. A fundamentação em geral se baseia no posicionamento da Organização Mundial de Saúde e no princípio da dignidade humana.

Essas decisões apesar de atenderem uma tendência internacional e até possuírem um nobre objetivo são nocivas no que se refere à obediência a tripartição dos poderes, ao princípio da legalidade, à segurança jurídica, entre outros importantes postulados essenciais para manutenção do equilíbrio jurídico entre as partes.

Assim, essa pesquisa busca proteger o sistema de justa causa, o qual se apresenta como um dos poucos meios de defesa do empregador no Direito Trabalhista e que não pode ser relativizado sem prejudicar a relação do trabalho como um todo.

Com esse fim, no primeiro capítulo buscar-se-á compreender a enfermidade estudada, principalmente identificando o seu portador para que possa determinar que sujeito dentre os consumidores periódicos de bebida alcoólica possui um quadro patológico, além de pormenorizar a própria alínea 'f' do art. 482 consolidado determinando as diferenças entre embriaguez habitual e embriaguez em serviço e suas influências no tema.

No segundo capítulo abordar-se-á diretamente o conflito entre o entendimento jurisprudencial e a legislação brasileira. Nesse momento, observar-se-ão os métodos de interpretação e as consequências da inaplicabilidade da norma em questão na esfera constitucional, além de evidenciar o desequilíbrio causado à tripartição dos poderes, quando o Poder Judiciário se põe dessa maneira.

No capítulo final, a pesquisa se foca nos efeitos desse entendimento jurisprudencial, tratando desde a impossibilidade da matéria fática ser devolvida ao Tribunal Superior do Trabalho, até a repercussão na previdência, uma vez que se o alcoolismo é doença, em tese, o empregado a partir de um determinado momento é responsável dela.

O método utilizado será dedutivo, uma vez que se parte dos conceitos e teorias, de forma que se cria um quadro geral, e seguindo para os fenômenos observados na pesquisa. Em virtude disso, que serão analisados os conceitos de alcoolismo e alcoolista para posteriormente observar o posicionamento jurisprudencial abordado.

1 DELIMITAÇÃO DO ALCOOLISMO E DO ALCOOLISTA

O significado da palavra álcool se deriva do termo árabe *alkul*, que tem por significado essência, estando presente em diversas bebidas fermentadas e destiladas, sendo a única droga classificada como alimento por ter conteúdo calórico.¹

O uso excessivo do álcool² leva o indivíduo ao estado de embriaguez que é considerada:

[...] um estado de intoxicação aguda e transitória causada pelo álcool ou substância análoga, que elimina ou diminui no agente sua capacidade de entendimento e autodeterminação. Sua ação tóxica, maciça e instantânea sobre o organismo pode fazer-se acompanhar ou não de turvação ou mesmo de embotamento completo da consciência.³

Também se utiliza o conceito embriaguez como intoxicação aguda José Mauro Braz de Lima, demonstrando, inclusive a importância do termo na classificação da OMS (Organização Mundial de Saúde) dos transtornos mentais e comportamentais decorrentes do uso do álcool, assim como sua contribuição para desenvolvimento da dependência e o conseqüente alcoolismo.⁴

A embriaguez é peça fundamental para o desencadeamento do alcoolismo, o qual é analisado na presente pesquisa, com enfoque nas suas conseqüências no Direito do Trabalho.

O alcoolismo gera uma repercussão social muito além da que é percebida pela população. Sua influência vem desde a participação relevante no Produto Interno Bruto (PIB) de diversas nações, até ser um dos principais responsáveis pelos gastos públicos em

¹ BENFICA, Francisco Silveira; VAZ, Márcia. **Medicina legal**. Porto Alegre: Livraria do advogado. p. 105.

² Quantidade variável de acordo com a tolerância do indivíduo.

³ BENFICA, Francisco Silveira; VAZ, Márcia. **Medicina legal**. Porto Alegre: Livraria do advogado. p. 105.

⁴ LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 51.

saúde pública.⁵ Por isso, torna-se importante salientar o que vem a ser o alcoolismo e a partir de quando deve o indivíduo ser classificado como um alcoolista, além de analisar as características patológicas desse comportamento e suas repercussões na qualidade de vida de seu portador e principalmente no ambiente de trabalho, tanto para o obreiro quanto para empregador e demais participantes ou sujeitos da relação laboral.

1.1 Elementos do alcoolismo

O alcoolismo é um termo de complicada e conflitante conceituação, tanto que muito se confunde o alcoolista com os usuários abusivos, pelo fato de possuírem características parcialmente coincidentes. Dessa forma, para evitar um tratamento inapropriado deve se observar as peculiaridades de cada conceito. A Organização Mundial da Saúde conceitua os alcoólatras como:

[...] são bebedores excessivos, cuja a dependência do álcool chega a ponto de acarretar-lhes perturbações mentais evidentes, manifestações que afetam a saúde física mental, suas reações individuais, seu comportamento sócio-econômico ou pródromos de perturbações desse gênero e que por isso necessitam de tratamento.⁶

Vê-se que o conceito determina o sujeito enfermo de maneira semelhante a que José Mauro Braz de Lima conceitua a classe a que ele chama de usuários abusivos.

[...] devemos acrescentar outro segmento da população referente àqueles que, não sendo dependentes, bebem de modo excessivo e frequente [...] e que também podem apresentar problemas clínicos e/ou psiquiátricos, de maior ou menor gravidade, a depender de vários fatores biopsicológicos.⁷

Com esse interrelacionamento de conceitos é importante determinar os elementos característicos do alcoolismo para individualização do sujeito.

⁵ LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 16-17.

⁶ REIS, Nelzir Trindade. RODRIGUES, Cláudia dos Santos Cople. **Nutrição Clínica: Alcoolismo**. Rio de Janeiro: Rubio, 2003. p. 72-73.

⁷ LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 54.

Apesar de semelhantes, os conceitos não são equivalentes, pela existência de uma diferença básica entre eles, que vem a ser a necessidade de dependência no sujeito alcoolista. Enquanto no usuário abusivo apesar de utilizar grandes volumes⁸, e ser passível de transtornos mentais e necessário tratamento, não existe a dependência.

A partir daí surge a necessidade de compreender o conceito da dependência, por ser ela elemento determinante do alcoolismo. Para Lélío Braga Calhau, William Douglas, Flávio Granado Duque e Abouch Krymchantowski dependência é “[...] a subordinação da pessoa a necessidade da droga, podendo ser psicológica ou física”.⁹ Tal conceito se apresenta muito simplório. Dessa forma, necessário se faz observar os critérios adotados para diagnósticos pela DSM-IV (*Diagnostic and Statical Manual of Mental Disorders* – sistema oficial de diagnóstico da Associação Americana de Psiquiatria) e do Código Internacional das Doenças (CID-10), que listaram elementos essenciais à dependência.

A DSM-VI vê como características da dependência a tolerância, abstinência, uso em grande escala e por período maior que o intencionado, desejo persistente, tempo excessivo em atividades relacionadas a busca, uso e recuperação, reduzir ou acabar com as atividades rotineiras e uso continuado apesar do reconhecimento do problema psicológico. Já a CID-10 vê a dependência quando da constatação de: senso de compulsão, dificuldades de controle do comportamento de consumo, estado de abstinência fisiológica ou uso de substância para aliviar a abstinência, abandono das atividades rotineiras, evidência de tolerância, uso de muito tempo buscando obter, usar e recuperar e persistência de uso apesar de consciência da nocividade do produto utilizado.¹⁰

Observa-se que os métodos de diagnóstico da DSM-VI e da CID-10 não se diferem, apresentando as mesmas exigências para constatação da doença. Porém, uma simples verificação nos requisitos apresentados não é suficiente para um diagnóstico preciso, conforme preceituam Griffith Edwards, E. Jane Marshal e Christopher C. H. Cook:

Uma abordagem mecanicista é insuficiente para o diagnóstico da dependência. A tarefa diagnóstica não se extingue quando se chega a um simples “presente” ou “ausente”. Cabe ao profissional competente ser capaz

⁸ Podendo inclusive, ser esse consumo superior ao consumido por algum alcoolista.

⁹ CALHAU, Lélío Braga; DOUGLAS, William; DUQUE, Flávio Granado; KRYMCHANTOWSKI, Abouch. **Medicina legal: à luz do direito penal e processual penal**. Niterói: Impetus, 2005. p. 100.

¹⁰ SEIBEL, Sergio Dario. TOSCANO JUNIOR, Alfredo. **Dependência de drogas**. São Paulo: Atheneu, 2001. p. 37.

de reconhecer as sutilezas da sintomatologia que revelará não só se esta condição está presente, mas também, em caso positivo, qual o seu grau de desenvolvimento. Também é necessário reconhecer como as manifestações da síndrome são moldadas pela personalidade, pelos fatores ambientais ou pelas forças culturais. A capacidade de compreender as variações sobre o mesmo tema é o que constitui a verdadeira arte.¹¹

Dessa maneira, a dependência possui um caráter personalíssimo, devendo ser analisada de acordo com as particularidades do indivíduo e o contexto em que ele vive. Somente em poder dessas informações pode ser dito se há dependência ou algum fator externo motiva o abuso do álcool.

A dependência implica um relacionamento alterado entre a pessoa e a bebida. Um homem ou uma mulher pode começar a beber por muitas razões. Quando a pessoa se torna dependente, muitas dessas razões podem ainda continuar vigorando, não sendo necessariamente apagadas ou neutralizadas pela dependência sobreposta. Entretanto, a dependência agora fornece ao bebedor razões adicionais que o pressionam mais intensamente, podendo sobrepujar as muitas razões precedentes. A dependência torna-se uma compulsão.¹²

George E. Valiant apresenta como influenciadores do abuso do álcool ansiedade, depressão e sociopatia, que, de maneira individualizada, não podem gerar a dependência, necessitando de uma predisposição genética, ambiental e cultural para desenvolvê-la.¹³

Colabora com a idéia de diagnóstico individualizado José Mauro Braz de Lima, ao abordar as propriedades da dependência, porém, o autor busca determinar o melhor momento para diferenciar o alcoolista do usuário abusivo, facilitando assim a tarefa do profissional.

Dependência [...] engloba grupos de pessoas com história de consumo abusivo geralmente há longo tempo, variando de grau e evolução conforme fatores de maior ou de menor predisposição. Vale observar que o uso

¹¹COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 55.

¹²COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005.2005. p. 55.

¹³VALIANT, George E. **A história natural do alcoolismo resvitada**. Tradução de Bartira S. C. da Cunha e José Alaor dos Santos. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999. p. 69-83.

abusivo difere da dependência pelo fato de que nesta ocorre a síndrome de abstinência quando da suspensão da bebida.¹⁴

Em síntese a dependência possui características de caráter geral e de caráter pessoal. Suas propriedades de caráter geral são as elencadas pela CID-10 e DSM-VI, devem ser objetivamente observadas e o indivíduo enquadrado em um grupo que deve posteriormente ser analisado de maneira pessoal, para se observar o que motiva o consumo excessivo do álcool e se há uma predisposição de qualquer natureza à dependência da substância, com fins de aferir se há uma automanutenção da dependência. Para alcançar esse objetivo, a observância de ocorrência ou não de síndrome de abstinência no momento da suspensão do uso do álcool é indispensável para determinar sua existência ou não.

1.1.1 *Síndrome da dependência*

A dependência não é um termo completo por si só. Existe uma síndrome da dependência, a qual é caracterizada por uma série de elementos que não deixam de estar ligados aos requisitos para que a mesma seja diagnosticada, e que juntos são os pilares da dependência. A síndrome da dependência é uma tentativa de sistematização do processo de constituição da doença. Porém, antes de se entrar em seu conceito deve-se delimitar o termo síndrome. Griffith Edwards, E. Jane Marshall e Christopher C. H. Cook conceituam síndrome como “[...] formulação clínica descritiva cuja causa ou patologia não pode ser determinada, pelo menos em um primeiro momento.”¹⁵ Ou seja, é uma análise do desenvolvimento do objeto de observação, com simples intuito de conhecer os sinais de evolução do quadro, sendo indiferente quanto ao fato gerador e ao componente que desencadeador da síndrome. Como

¹⁴LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 55.

¹⁵COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005.p. 56.

afirmam os mesmos autores: “A conclusão [...] é que a síndrome é uma realidade, não uma ilusão do olho clínico.”¹⁶

A síndrome da dependência tem por elementos o estreitamento do repertório, saliência do beber, aumento da tolerância do álcool, percepção subjetiva da compulsão para beber e principalmente a síndrome de abstinência. Salienta-se que “A síndrome tende a manifestar-se de modo sutil e maleável, não-rígido, mas, a medida que a dependência progride, os padrões vão se tornando cada vez mais fixos e inalterados.”¹⁷

1.1.1.1 *Estreitamento de repertório*

Ocorre quando o sujeito começa a beber pesadamente, indiferente ao dia da semana ou motivação, geralmente consumindo o mesmo tipo de bebida, com escopo de evitar a síndrome de abstinência. O enfermo busca organizar sua vida de forma que seu desejo por bebida alcoólica seja sempre satisfeito.¹⁸ Sua contribuição mais importante para o desenvolvimento da dependência está na alteração do enfoque que é dado à bebida alcoólica no cotidiano do indivíduo, deixando de ser um hábito recreativo e se transformando em satisfação de uma necessidade.

1.1.1.2 *Saliência do beber*

A saliência do beber é a demonstração de queda moral e social do enfermo, sendo a partir daí que ocorre uma inversão de valores na vida do paciente, momento em que

¹⁶COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005.p. 56

¹⁷COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 58

¹⁸COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 57-58.

ele coloca a necessidade de obter satisfação para seu desejo de consumir o álcool acima de qualquer outra satisfação que outrora tenha sido prioridade. “[...] A progressiva mudança na priorização feita ao álcool é mais importante que o comportamento observável em um dado período.”¹⁹ A bebida adquire tamanha prioridade na vida do enfermo, que qualquer outra necessidade que venha a surgir, somente será considerada após a satisfação do desejo de beber.

1.1.1.3 *Tolerância*

A tolerância é um fator primordial para percepção do distúrbio, por ser uma característica que pode ser observada ainda nos usuários abusivos. Ela está entre os elementos da síndrome da dependência, a qual pode ser comportamental ou metabólica²⁰, onde o sistema nervoso central do indivíduo começa a se tornar tolerante a bebida, ficando ele mais imune aos seus efeitos, apesar de que, mesmo que os efeitos não sejam percebidos, o funcionamento do sistema nervoso central fica prejudicado.

Dessa forma tolerância pode ser conceituada como:

[...] implica que as células sejam capazes de se adaptar à presença dos agentes farmacológicos em seu ambiente para reassumir uma função relativamente normal. Em outras palavras, uma concentração mais alta da droga será necessária para produzir as mesmas perturbações funcionais que foram produzidas na primeira exposição da célula à droga.²¹

A tolerância, por suas características já expostas, é a grande responsável pelo aumento do volume consumido, maximizando os danos físicos e psicológicos causados pela bebida.

¹⁹COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 58.

²⁰CALHAU, Lélío Braga; DOUGLAS, William; DUQUE, Flávio Granado; KRYMCHANTOWSKI, Abouch. **Medicina legal: à luz do direito penal e processual penal**. Niterói: Impetus, 2005. p. 100

²¹EDWARDS, Griffith; LADER, Malcom. **A natureza da dependência das drogas**. Tradução de Rose Eliane Starosta. Porto Alegre: Artes Médicas, 1994. p. 141.

Dentro desse item existe a tolerância cruzada que “[...] pode se estender a certas outras drogas, principalmente depressoras, [...] o que significa que a pessoa que se torna tolerante ao álcool também terá tolerância para estas drogas, e vice-versa.”²² Esse conceito será melhor explorado em um outro momento da presente pesquisa. Uma das particularidades da tolerância ao álcool do alcoolista ocorre quando:

Nos estágios posteriores da dependência, por razões que não estão claras, os indivíduos começam a perder a tolerância e tornam-se incapacitados por quantidades de álcool que aguentavam anteriormente. Eles podem começar a cair nas ruas embriagados.²³

Essa situação tende a ser recorrente, pois o alcoolista já está com uma dependência muito acentuada, com alto consumo característico, e sua tolerância se tornou baixa.

1.1.1.4 *Percepção subjetiva da compulsão para beber*

A percepção subjetiva da compulsão para beber pode se dar de duas formas: a primeira é o alcoolista assumir a incapacidade de controle sobre o volume ingerido a partir do momento em que consome qualquer quantidade, não tendo controle após o primeiro gole. Outro fato aplicável é o desejo constante por um gole, momento em que o indivíduo já perdeu o controle sobre suas aspirações, podendo ser esse desejo ativado por sentimentos ou situações conexas com a bebida para o enfermo.²⁴

²²COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 58.

²³COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 58.

²⁴COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 60-61.

1.1.1.5 Síndrome de abstinência

O elemento mais importante da dependência que de fato determina que o usuário se torne um alcoolista é a presença de síndrome de abstinência, a qual deve ser tratada com maior profundidade por ser mais complexa e relevante no diagnóstico.

A abstinência, assim como o alcoolismo, é um termo de conceituação complicada, até mesmo porque o alcoolismo não é um acontecimento isolado, mas há uma continuidade. Dessa forma, a abstinência é um estado que alcoolista se encontra e que apresenta dificuldades para enquadramento deste na categoria, por ser natural a ocorrência de recaídas e pelo fato dos sintomas ocorrerem de maneira branda, causando pouca incapacidade, assim, o processo de rotulação do enfermo como abstêmio deva ocorrer com uma análise personalista do caso concreto.²⁵ A maneira mais apropriada para constatar uma síndrome de abstinência é a observação dos sintomas da mesma, devido à dificuldade anteriormente observada de saber quem está em abstinência ou não.

A síndrome de abstinência possui um rol amplo de possíveis sintomas como: “[...] tremor, náusea, sudorese, hiperacuidade²⁶, zumbido nos ouvidos, coceira, câimbras musculares, perturbações do humor, perturbações do sono, alucinações, convulsões epiléticas.”²⁷ Ressalte-se não ser obrigatória a presença de todos esses sintomas. Dessa forma, são quatro os principais sintomas da síndrome de abstinência: tremor, náusea, sudorese e perturbação do humor.

Dentre os sintomas recorrentes, os tremores são os principais indicadores da gravidade da dependência do alcoolista, podendo variar de intensidade e frequência, além de poder se espalhar por qualquer parte do corpo. É interessante, para melhor tratamento, que o

²⁵VALIANT, George E. **A história natural do alcoolismo resvitada**. Tradução de Bartira S. C. da Cunha e José Alaor dos Santos. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999. p. 185.

²⁶Sensibilidade ao som

²⁷COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 59.

terapeuta fique atento a cada pequeno sinal que seja de tremores, possibilitando assim um diagnóstico precoce.²⁸

A síndrome de abstinência demonstra a gravidade da dependência, mostrando que ela excede os limites da dependência psicológica, trazendo também para o quadro clínico do alcoolista efeitos físicos da ausência do álcool em seu organismo. Dessa forma, o enfermo tem sua capacidade diminuída tanto quando alcoolizado como quando está em abstinência.

Com a evolução da síndrome alguns efeitos são notados no indivíduo, como a busca do alívio dos sintomas da síndrome de abstinência. Essa busca é percebida quando o enfermo começa a beber não mais pelo gosto da ingestão alcoólica, mas com fim de se curar dos sintomas, obtendo um nível mínimo de álcool no sangue para que se sintam bem.²⁹

1.2 Consequências sociais do alcoolismo

O homem é um ser social por natureza, e por consequência seus atos repercutem em todos os indivíduos que com ele se relacionam. Devido a essa relação existente o alcoolismo apresenta resultados não apenas na vida do enfermo, mas influencia toda a coletividade, e não apenas de maneira negativa.

Nesse momento da pesquisa, é importante analisar as razões para que, mesmo com todos os problemas decorrentes do uso de bebida alcoólica, há um aumento considerável do consumo médio e do público consumidor, sendo necessário observar se há ou pode haver uma epidemia alcoólica.

²⁸COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 59.

²⁹COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005. p. 59.

O alcoolismo gera efeitos em diversos setores sociais, como no Direito Penal, no âmbito esportivo, na segurança pública, entre diversos outros. Porém, para alcançar os fins buscados por essa pesquisa, vai se focalizar nas consequências na economia, família e no ambiente de trabalho. Pois, para tratar de todo o desencadeamento social do alcoolismo seria necessária uma pesquisa apenas com esse intuito.

A observação das consequências econômicas é importante para constatar o lado positivo do comércio do álcool e correlacionar com os gastos decorrentes de seu consumo. Com isso, se busca expor de maneira clara o que a sociedade ganha e perde. Já a observação das consequências na família se mostra relevante ao expor o impacto do alcoolismo no ambiente familiar e também se o ambiente familiar pode levar ao alcoolismo. E, por fim, o principal ponto desse tópico, qual seja, as repercussões no ambiente de trabalho, por ser um fato gerador da modalidade de demissão por justa causa sob análise.

1.2.1 *Na economia*

Grande parte das nações, incluindo o Brasil, autoriza o consumo de bebida alcoólica. E essa autorização gera impacto positivo na economia do país, gerando empregos e contribuindo positivamente para balança comercial de seus produtores, alcançando, inclusive em diversos desses países, a posição de principal produto de exportação. Isso ocorre tanto em países produtores de vinho como de cerveja. Como exemplo extremo tem-se Portugal, onde a produção e distribuição de vinho empregam por volta de 10% da população.³⁰ A importância dessa produção e distribuição na renda tributária dessas respectivas nações, acaba influenciando na forma como são desenvolvidas políticas de saúde, com intuito de prevenção do alcoolismo. Isso porque a indústria ocupa uma posição de mercado que não pode ser negligenciada por essas nações.

Uma forma encontrada por esses governos foi uma tributação mais pesada sobre esses produtos, buscando conciliar a manutenção da saúde econômica com uma política

³⁰LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 16.

de saúde pública com caráter preventivo. Griffith Edwards e colaboradores afirmam que “[...] o consumidor de álcool é, como qualquer cidadão que compra uma mercadoria, sensível ao preço. [...] o consumidor pesado, que está colocando a sua saúde em risco não é exceção à regra.”³¹ Apesar do autor afirmar que a medida alcança os seus objetivos, quando se confronta isso com os dados de consumo o conflito fica aparente.

Os dados trazidos por José Mauro Braz de Lima denunciam que no Brasil: “[...] o consumo de cerveja dobrou nos últimos 5 anos, cabendo aos jovens e mulheres a maior participação nesse aumento.”³² Além de que:

[...] o crescimento do consumo de bebida alcoólica, segundo dados do IBGE, levou-nos a ocupar destaque mundial, tornando-nos o quarto maior produtor e consumidor de cerveja do mundo. No que tange às bebidas destiladas, o Brasil é o maior produtor mundial de cachaça [...].³³

As estatísticas demonstram que a política de uma tributação mais pesada sobre o álcool não se mostrou eficiente, pois, apesar do desestímulo econômico o mercado consumidor continuou a crescer. Isso ocorreu em uma proporção muito maior que o crescimento populacional, criando uma parcela maior de brasileiros usuários de bebida alcoólica. José Mauro Braz de Lima atribui isso à publicidade massiva de bebidas alcoólicas, inclusive em horário nobre.³⁴ O setor industrial produtor de bebidas etílicas possui uma publicidade muito competente, sendo ela inclusive um dos principais focos de investimento.

Griffith Edwards e colaboradores explicam a influência desses fatores influenciadores no consumo: “O preço não é o único fator determinante de como indivíduo e a população bebem, mas ele interage com todos os outros tipos de controle formal e informal. Portanto, a taxa é um instrumento poderoso a ser utilizado para a causa da saúde.”³⁵ Observa-se que mesmo reconhecendo a interferência de formas de controle externas o autor reitera a importância da tributação diferenciada.

³¹EDWARDS, Griffith. **A política do álcool e o bem comum**. Tradução de Gisele Klein. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1998. p. 133.

³²LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 17.

³³LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 15.

³⁴Nesse caso, só é permitida a publicidade em horário nobre da cerveja.

³⁵EDWARDS, Griffith. **A política do álcool e o bem comum**. Tradução de Gisele Klein. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1998. p. 123.

Esse sucesso publicitário contou com a ajuda do governo, por ele liberar a publicidade de cerveja em horário nobre sob o pretexto de que se trata de uma bebida fraca, em virtude de seu baixo teor alcoólico. Tal argumento se mostra insuficiente devido à dose média da cerveja ser maior que das demais bebidas, acabando que o consumidor de cada uma delas em média, tenha ingerido quantidades similares de álcool. Ressalte-se que para fins de desenvolvimento do alcoolismo a cerveja não se apresenta menos nociva que o vinho ou a cachaça. Essa atitude do Governo Federal é motivada pela importância da produção e consumo de cerveja na nossa economia.³⁶

Com essa exposição fica bem clara a posição conflitante do Estado, que aplica uma tributação majorada com fim de diminuir o consumo e permite o incentivo publicitário ao consumo, que além de atrair novos consumidores e potenciais alcoolistas, dificulta o tratamento e recuperação do alcoolista já diagnosticado.

O impacto econômico do alcoolismo não se resume a sua contribuição para o mercado, mas devem ser analisados os gastos públicos e privados voltados para combate dos seus desdobramentos, principalmente em se tratando de saúde pública.

Em números gerais, os custos do alcoolismo para o Brasil, nas mais diversas áreas, supera o valor de 150 bilhões de reais, o que equivale a 7% do PIB nacional. Já no âmbito da saúde pública a participação do alcoolismo nos gastos é mais relevante, e ainda geralmente casos ligados à doença não entram nas estatísticas por virem associados a outras patologias, que na verdade são consequências do alcoolismo. Essa parcela de alcoolistas que utilizam os serviços de saúde onde o alcoolismo está ligado a doenças de manifestação física correspondem a 30% dos leitos ocupados.

Além da larga utilização do saturado sistema de saúde pública, os alcoolistas que não apresentam sintomas psiquiátricos visíveis acabam por não receber o tratamento adequado uma vez que a relação do álcool com o cérebro varia em cada indivíduo.³⁷

³⁶LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 21.

³⁷LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 39.

O que se apresenta quanto às consequências do alcoolismo na esfera econômica é a dificuldade de determinação se de fato vale a pena a continuar permitindo o incentivo ao consumo de bebida alcoólica, mesmo que para isso seja pago um alto preço social e econômico. O prejuízo social decorre da facilidade ofertada para surgimento de novos enfermos e a dificuldade imposta ao alcoolista em recuperação, já o prejuízo econômico é causado pelo custo de tratamento do alcoolismo, ou de doenças correlatas ou associadas, além de prejuízos causados em outras esferas, como no trânsito, empresa, entre outros.

1.2.2 Na família

A família em tese deve ser o ambiente de descanso do sujeito, onde ele busca não só repor suas energias, como grande parte de seus momentos de lazer estão ligados a esse ambiente. Por isso os impactos gerados pelo alcoolismo nessa esfera são de muita importância devido à sua correlação com outros aspectos da vida do indivíduo e principalmente quanto à sua influência no desenvolvimento da enfermidade.

Para essa pesquisa é importante avaliar como o alcoolismo repercute nesse ambiente e se a criança que vive em um ambiente alcoólico está numa situação de risco e como se desenvolve essa relação álcool/família.

Os efeitos do alcoolismo na criança podem começar desde cedo, com o desenvolvimento de SAF (síndrome alcoólica fetal) que ocorre pelo consumo de álcool na gravidez, a qual não se mostra necessária uma profunda análise, mas apenas elencar suas prováveis consequências. Segundo José Mauro Braz de Lima em decorrência da SAF pode-se observar: “[...] abortamento, morte perinatal, retardo mental grave (forma típica), déficit cognitivo/de atenção (com ou sem hiperatividade), distúrbios comportamentais, além de dismorfias craniofaciais, informações cardíacas, renal e de outros órgãos.”³⁸

³⁸LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 63.

Fora os efeitos no momento da gravidez há ainda efeitos quanto à negligência em relação à criança além da possibilidade de presenciar ou ser vítima de violência doméstica.³⁹

Dessa forma, além dos prováveis danos físicos causados pela ingestão alcoólica na gravidez e por violência doméstica, essa criança tem a tendência de crescer com uma visão deturpada da relação familiar e da posição do álcool no seu cotidiano, conforme afirma George E. Valiant: “[...] o índice elevado de problemas familiares na infância dos homens alcoolistas pode ser justificado pelo alcoolismo parental.”⁴⁰ Segue ele ainda esse raciocínio no momento de tratar de dados a respeito dos sujeitos que conseguiram manter um beber social durante a vida: “Os indivíduos que melhor preencheram os critérios para o beber social moderado vitalício tiveram não somente as infâncias mais salutres, mas também o menor número de parentes que abusaram do álcool.”⁴¹

Conclui-se assim que apesar de não ser absoluta, a convivência em um ambiente alcoólico na infância facilita o desenvolvimento da doença, além de poder gerar problemas físicos e comportamentais que afetam o convívio familiar inclusive em gerações futuras.

1.2.3 *No ambiente de trabalho*

Esse é o principal ponto das consequências sociais para essa pesquisa, pois é nesse momento em que se observa o fato gerador da justa causa, o que torna a bebida um problema para o ramo do Direito do Trabalho.

³⁹FAORO-KREIT, Blandine; HERS, Denis; ROUSSAUX, Jean-Paul. **O alcoólico em família: dimensões familiares dos alcoolismos e suas implicações terapêuticas**. Tradução de Maria Isabel Lúcio. Lisboa: Climepsi, 2002. p. 143.

⁴⁰VALIANT, George E. **A história natural do alcoolismo resvitada**. Tradução de Bartira S. C. da Cunha e José Alaor dos Santos. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999. p. 69.

⁴¹VALIANT, George E. **A história natural do alcoolismo resvitada**. Tradução de Bartira S. C. da Cunha e José Alaor dos Santos. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999. p. 69.

O problema do álcool relacionado ao trabalho não é exclusivo da atualidade nem do empregador. No momento da revolução industrial o alcoolismo estava diretamente ligado à aceitação de condição análoga a de escravo da classe operária⁴², onde o consumo de álcool estava relacionado ao fato de não ter voz, assim o alcoolismo era visto como uma vantagem pelos empregadores, por manter a classe laboral alienada, condição essa que se modificou com a conquista de direitos pelos trabalhadores.

Mesmo com essas mudanças o alcoolismo ainda afeta diretamente o setor produtivo. O Brasil é um dos países com maiores índices de acidentes no trabalho. Em grande parte das vezes esses acidentes do trabalho estão ligados ao alcoolismo, até mesmo porque 60% dos trabalhadores brasileiros consomem bebida alcoólica sendo que 10% deles estão em diferentes graus de alcoolismo. O impacto é uma diminuição média de 30% na força de trabalho do Brasil.⁴³ Esses números demonstram que a necessidade de uma melhor pesquisa sobre o tema e reavaliação do seu tratamento na esfera judiciária, de forma que não se maximize os danos da enfermidade não só na classe laboral como na classe patronal.

José Mauro Braz de Lima traz dados que demonstram o tamanho do prejuízo que há para a coletividade em decorrência do alcoolismo. Estudos demonstram que em relação aos trabalhadores não alcoolistas, os trabalhadores alcoolistas: faltam ao trabalho de dez a quinze vezes mais, envolvem-se quatro vezes mais em acidentes de trabalho ou de trânsito, tiram em média de quatro a seis vezes mais licenças médicas, aposentam-se de cinco a dez anos antes do tempo, tem queda de 20% a 30% de produtividade e geram maior perda de produto por defeitos de fabricação.⁴⁴ Por isso conclui-se que o alcoolista, enquanto persistir sua enfermidade, não pode produzir como um trabalhador não alcoolista, e ainda coloca em risco sua vida e de outros a depender da atividade praticada, uma vez que “[...]40% das mortes e 47% dos ferimentos ocorridos no local de trabalho estão relacionados ao abuso de

⁴²KARAM, Heliete. **Da alcoolização ao verbo: ensaio de psicodinâmica do trabalho**. 1. ed. Brasília: Paralelo 15, 2010. p. 60.

⁴³KARAM, Heliete. **Da alcoolização ao verbo: ensaio de psicodinâmica do trabalho**. 1. ed. Brasília: Paralelo 15, 2010. p. 64.

⁴⁴LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 89.

bebidas alcoólicas.” Além dos prejuízos diretamente causados às empresas, há ainda eventuais prejuízos na imagem na ocorrência de grandes acidentes.⁴⁵

Porém a culpa por essa manutenção do empregado em serviço não é apenas dele, pois como qualquer doente ele necessita de tratamento. A partir disso surge uma discussão sobre quem deve custear esse tratamento. Arnaldo Süssekind afirma que:

O ideal é que a lei facultasse na primeira constatação da falta, a suspensão de contrato de trabalho, com obrigação do empregado submeter-se a devido tratamento, só autorizando a sua rescisão se persistisse no vício. Este procedimento pode, sem dúvida, ser adotado pelo empregador. Mas o que não se pode impor é a presença e serviço de um empregado com redução do seu “estado de consciência, lucidez, alerta ou vigilância”⁴⁶

Sendo assim, observa-se que existe apenas a possibilidade de custeio do eventual tratamento por parte do empregador, e não sua obrigatoriedade. Porém o patrão ainda possui responsabilidade de, no momento em que constatar sinais da enfermidade no seu funcionário, encaminhá-lo para um profissional que possa confirmar a doença e assim sendo exigir do seu empregado o tratamento com suspensão do contrato de trabalho.

Apesar da não obrigatoriedade de fornecimento de tratamento por parte do empregador tem sido uma prática, mundialmente falando, que as empresas forneçam tratamento, pelo fato de se mostrar mais barato a recuperação de um empregado doente do que esperar o treinamento e acomodação de um novo obreiro.⁴⁷ Essa tendência tem-se traduzido na criação da PAEE (Programas de apoio ao empregado e à empresa), que tem sido pouco recepcionada no Brasil onde apenas 50% das empresas adotam programas desse tipo.⁴⁸

Os aspectos sociais do alcoolismo no ambiente de trabalho estão intimamente ligados aos aspectos jurídicos, pela influência recíproca entre ambos os pontos de vista. Dessa forma, os dados aqui mostrados e conclusões aqui construídas serão de relevante utilidade no desenvolvimento do prisma jurídico do alcoolismo no ambiente de trabalho.

⁴⁵LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 90.

⁴⁶SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 340.

⁴⁷MARTINS, Adalberto. **A embriaguez no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 1999. p. 29.

⁴⁸LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2008. p. 86.

1.3 A alínea 'f' do art. 482 da CLT

Para um melhor entendimento da alínea 'f' do art. 482 da CLT deve-se primeiro entender do que trata o art. 482 como um todo, ao elencar as causas possíveis de demissão por justa causa pelo empregador, inclusive tratando do conceito e demais particularidades do instituto da justa causa.

Wagner D. Giglio conceitua justa causa como: “[...] todo ato faltoso grave, praticado por uma das partes, que autorize a outra a rescindir o contrato, sem ônus para o denunciante.”⁴⁹ Já Sérgio Pinto Martins conceitua justa causa como “[...] a forma de dispensa decorrente de ato grave praticado pelo empregado que implica a cessação do contrato de trabalho por motivo devidamente evidenciado, de acordo com as hipóteses previstas na lei.”⁵⁰ Observa-se na comparação dos conceitos que os autores concordam que a justa causa decorre de um ato grave, sendo ele essencial para determinação da justa causa. Porém, Sérgio Pinto Martins não coloca as faltas praticadas pelo empregador como justa causa, mas as chama de rescisão indireta. Essa divergência entre os doutrinadores, além de se apresentar aparentemente como uma diferença somente quanto à nomenclatura, não se mostra relevante para essa pesquisa, pois o objeto de trabalho está presente dentro da justa causa pelo empregador para Wagner D. Giglio ou justa causa propriamente dita para Sérgio Pinto Martins.

A partir disso vale observar de que se trata o ato grave que mostra essencial para caracterização da justa causa. Apesar de concordarem quanto à necessidade do ato grave para determinação de justa causa, os autores discordam quanto se há ou não outros requisitos. Wagner D. Giglio entende que a gravidade do ato é o único requisito para que esteja caracterizada a justa causa⁵¹, enquanto Sérgio Pinto Martins acrescenta como requisitos a

⁴⁹GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 12.

⁵⁰MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 8

⁵¹GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 15.

necessidade de tipificação em lei da justa causa, nexo de causalidade entre a falta praticada e a dispensa, atualidade⁵² e conexão com o serviço (com ressalvas).⁵³

Ao apontar a gravidade como único requisito Wagner D. Giglio demonstra uma contradição em sua obra, pois posteriormente, ao tratar da atualidade, ele diz que o momento para aplicação de punição é assim que o empregador toma conhecimento do ato faltoso.⁵⁴ Dessa forma, se o empregador não aplicar a punição a tempo, mesmo que o ato tenha gravidade suficiente, a justa causa não poderá ser aplicada. Assim, conclui-se que a atualidade de fato é requisito para caracterização da justa causa.

Um ponto importante para essa pesquisa é a determinação do local e horário do ato faltoso grave, uma vez que uma das possibilidades da alínea ‘f’ do art. 482 da CLT indicar embriaguez habitual como justa causa, sendo claro que a embriaguez habitual não necessariamente precisa ser em horário e local de serviço. Wagner D. Giglio não defende a rigidez da aplicação da justa causa no local e horário de trabalho, baseado na idéia de irradiação da empresa na figura do empregado, ou seja, o empregado leva com ele a imagem da empresa e dessa forma sua postura fora de serviço deve ser de forma que não a prejudique.⁵⁵

A alínea ‘f’ do art. 482 da CLT trata de duas modalidades de embriaguez: embriaguez habitual e embriaguez em serviço. São espécies distintas que podem gerar a demissão por justa causa. Porém, é importante sua distinção para se observar as maneiras diferentes em que o alcoolismo influencia a ocorrência de cada uma delas.

1.3.1 Embriaguez em serviço

A alínea “f” do Art. 482 da CLT traz pela ordem: embriaguez habitual ou em serviço. Porém a embriaguez em serviço será apreciada primeiramente, pelo fato da embriaguez habitual estar mais ligada ao alcoolismo, conforme será exposto em seguida.

⁵²O empregador deve de uma forma rápida decidir pela dispensa do obreiro. Esse requisito busca evitar que o patrão use a falta grave praticada pelo empregado para fins de ameaça e coação.

⁵³MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

⁵⁴GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 21.

⁵⁵GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 32.

Sendo assim, se mostra mais apropriado que a embriaguez habitual seja destrinchada em um momento final do presente capítulo com intuito de melhor concluí-lo.

A embriaguez nem sempre está relacionada ao alcoolismo, ela pode ocorrer com qualquer indivíduo, bastando que ele tenha consumido uma considerável quantidade de álcool. Dessa forma, com especialidade na embriaguez em serviço pode ocorrer que o empregado sujeito a ela não seja um alcoolista.

A princípio é importante determinar qual o alcance do termo ‘em serviço’. Relevante até mesmo porque a embriaguez em serviço é um ato faltoso que não exige reincidência. Assim, a determinação do momento de sua ocorrência é essencial para caracterização da justa causa. Wagner D. Giglio trata o assunto nos seguintes termos:

[...] o empregado que se apresente embriagado à porta do estabelecimento empregador, no horário de início do expediente, com intuito de trabalhar, terá sua falta classificada como *embriaguez em serviço*, muito embora não chegue a entrar.⁵⁶

Fundamenta Wagner D. Giglio que o empregado que se encontra na porta da empresa embriagado, comete até faltoso ainda que não entre para trabalhar, baseado no fenômeno da irradiação do estabelecimento. Com isso, a embriaguez em serviço tem um alcance maior do que simplesmente o que ocorre dentro do estabelecimento e durante a jornada. Como se observa a seguir:

[...] será considerada embriaguez em serviço não só a falta cometida à entrada do estabelecimento, nas circunstâncias apontadas, como a praticada durante o intervalo para descanso, ou para refeição, e a cometida no serviço externo, além das que, como é lógico surgirem durante a jornada.⁵⁷

A irradiação da imagem da empresa através do empregado é um fato, e acontece como uma decorrência natural do vínculo laboral, onde o obreiro pratica diversos atos em nome do empregador. Sendo assim, é fundamental sua observância, uma vez que, a embriaguez em serviço do empregado pode gerar prejuízos para as atividades da empresa.

Das exigências elencadas por Wagner D. Giglio para determinação da embriaguez em serviço, apenas a exigência do intuito de trabalhar vai de encontro com a ideia

⁵⁶GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 159-160.

⁵⁷GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 160.

de consideração da irradiação da imagem da empresa através do empregado. Uma vez que, se o obreiro encontra-se alcoolizado em frente ao serviço, no horário de sua jornada, mas não está com intuito de trabalhar, ainda sim a imagem da empresa fica afetada e de acordo com o autor a embriaguez em serviço não se configura. Acaba ele por contrariar suas próprias palavras na sequência: “A justa causa *embriaguez em serviço* encontra fundamento, portanto, na necessidade das empresas de manter a disciplina interna”.⁵⁸ Sérgio Pinto Martins segue o entendimento de Wagner D. Giglio, inclusive no que tange a necessidade do intuito de trabalhar.⁵⁹

Diná Rossignolli Salem e Luciano Rossignolli Salem ao analisarem esse posicionamento de Wagner D. Giglio tecem críticas à falta do elemento subjetivo no caso e a indiferença quanto à atividade praticada, nos termos a seguir:

Esta definição dada pelo citado autor é uma generalidade daquilo que possivelmente pode ocorrer na prática; no mais, devemos ater a cada caso concreto em separado, analisando todas as razões preponderantes e realmente significantes na respectiva função do empregado, bem como o momento e a oportunidade que proporcionou o estado de embriaguez. [...] um empregado lavrador que atinge um grau de embriaguez durante seu intervalo intrajornada, que nem sequer afeta a execução de seus serviços, não pode ser aferido pela justa causa por embriaguez em serviço, [...] de outro lado, um piloto de aeronave que ingere mínima quantidade de álcool antes de fazer uma decolagem, é mais do que justa sua despedida por justa causa.⁶⁰

A maior contribuição de Diná Rossignolli Salem e Luciano Rossignoli Salem está em trazer para análise a atividade exercida pelo obreiro, que dependendo qual seja será considerada no momento de se observar a existência ou não de gravidade suficiente para demissão por justa causa no ato faltoso praticado pelo obreiro. Porém, devem ser salientados alguns equívocos dos autores na formulação dos exemplos. No caso do lavrador não há possibilidade de que um sujeito embriagado não sofra uma diminuição de sua capacidade laboral, além de que o trabalhar embriagado contribui para aumento dos acidentes de trabalho, apresentado riscos tanto para o empregado como para o empregador. No exemplo do piloto da aeronave não ficou configurado a embriaguez do sujeito em decorrência de ingestão alcoólica, podendo ele até ser punido por alguma outra modalidade de justa causa, mas não pode incidir

⁵⁸GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 160.

⁵⁹MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 98.

⁶⁰SALEM, Diná Rossignolli; SALEM, Luciano Rossignolli. **Justa causa e rescisão indireta**. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1995. p. 241.

sobre esse fato nenhuma das possibilidades estudadas nessa pesquisa, por ser a embriaguez fundamental.

Outro problema apresentado na aplicação dessa justa causa é o diagnóstico da embriaguez. Quanto a isso Wagner D. Giglio entende que empregadores que possuem departamento médico, ou qualquer ambulatório médico devem realizar exame de dosagem alcoólica com o empregado e os empregadores que não possuem esse recurso deverão socorrer-se de simples observação.⁶¹ Já Diná Rossignolli Salem e Luciano Rossignolli Salem defendem a conveniência do exame de dosagem alcoólica por haver possibilidade de que outros fatores levem a embriaguez como doença, medicamentos, entre outros.⁶²

Apesar das preocupações de Diná Rossignolli Salem e Luciano Rossignolli Salem se mostrarem relevantes, essas situações excepcionais podem facilmente serem comprovadas tanto para o empregador ou se necessário em juízo. Assim, não se mostra razoável a exigência de realização de exame de dosagem alcoólica por parte de empregadores de pequeno porte que não possuem estrutura para realizar por contra própria.

Em síntese, para aplicação da justa causa de embriaguez em serviço são necessários: constatação da embriaguez no indivíduo, ocorrência da embriaguez em serviço ou em local e horário que irradie na imagem da empresa e considerar a atividade exercida no momento de classificação do ato faltoso como grave.

1.3.2 Embriaguez habitual

A embriaguez habitual está intimamente ligada ao alcoolismo, uma vez que a síndrome de dependência leva o enfermo a sempre buscar o consumo etílico em excesso. Por consequência é a modalidade de justa causa mais atacada, e que para muitos doutrinadores não caracteriza justa causa. Porém a discussão a respeito de sua eficácia será

⁶¹GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 169-170.

⁶²SALEM, Diná Rossignolli; SALEM, Luciano Rossignolli. **Justa causa e rescisão indireta**. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1995. p. 241.

feita em momento posterior, por hora deve-se compreender as características, requisitos e divergências doutrinárias, entre outros pontos relevantes para compreensão dessa justa causa.

Conforme já comentado nesse capítulo, a embriaguez é um conceito diferente do alcoolismo, que em muitos casos estão ligados, uma vez que a embriaguez leva ao alcoolismo. Assim sendo, o sujeito alcoolista como consequência de sua doença se embriaga habitualmente. Mas, nem todo indivíduo que está embriagado habitualmente é um alcoolista, situação essa que só pode ser confirmada com a constatação da síndrome de dependência.

Aborda-se novamente esse raciocínio com intuito de mostrar uma tendência de generalização no momento da apreciação dessa modalidade de justa causa, no sentido de tratar todos os casos de demissão por justa causa por embriaguez habitual como se o empregado fosse alcoolista. Em decorrência disso, há um corrente que defende afastamento dessa modalidade do sistema de demissão por justa causa.

Para Wagner D. Giglio a embriaguez habitual é nociva no sentido de tirar a confiança do empregador no obreiro, tornando-se ele um risco para empresa mesmo que ele tenha conduta irrepreensível dentro da empresa, mas sua conduta fora da empresa gera insegurança.⁶³ Assim independente dos efeitos na empresa a demissão por justa causa por embriaguez habitual é uma ferramenta que o empregador pode utilizar antes mesmo que a situação do indivíduo gere efeitos negativos. Um ponto negativo desse entendimento é a insegurança a que o empregado que se embriaga constantemente na sua vida pessoal fica sujeito, podendo o empregador utilizar a justa causa como uma forma de chantagem.

Já Sérgio Pinto Martins tem um entendimento diferente. Ele acredita que a mera possibilidade de prejuízo para o empregador por causa da embriaguez habitual do empregado não é suficiente para que se aplique a referida justa causa. É necessário que a embriaguez habitual na vida privada do obreiro gere algum efeito negativo no seu ambiente de trabalho.⁶⁴ Esse entendimento vai diretamente de encontro com o fenômeno da irradiação, uma vez que se o empregado ébrio habitual não se descuidar no ambiente laboral o

⁶³GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 161.

⁶⁴MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 96-97.

empregador nada poderá fazer, ficando a empresa suscetível a danos causados a sua imagem por conta do procedimento de seu obreiro na vida privada.

Por sua vez Diná Rossignolli Salem e Luciano Rossignolli Salem não colocam a embriaguez habitual nem como justa causa, uma vez que no entendimento deles é uma doença e deve ser tratada e não punida, partindo do princípio de que todo ébrio habitual é alcoolista.⁶⁵ Ao analisar objetivamente o dispositivo, afirmam que seu objetivo é a manutenção da ordem interna da empresa, além de evitar a diminuição da capacidade laboral do ébrio habitual. Os autores acabaram por generalizar a questão da habitualidade, encarando-a como um sintoma do alcoolismo e não como uma consequência.

Arnaldo Süssekind ao interpretar o dispositivo legal entende que: “o empregado flagrado embriagado fora do serviço não caracteriza o ato faltoso, salvo se comprovada a sua habitual embriaguez por dependência ao álcool ou outra droga.”⁶⁶ Como se vê a dependência é exigência para aplicação da justa causa, e conseqüentemente a norma só se aplicaria ao enfermo, uma vez que o bebedor abusivo não desenvolveu dependência. Além disso, deve-se lembrar, da já citada sugestão dada pelo autor, onde afirma que o ideal seria que a lei facultasse no momento da ocorrência a suspensão do contrato de trabalho com exigência de que o empregado busque tratamento. O ponto negativo de sua interpretação é que justamente o doente será punido, deixando o bebedor abusivo fora do campo de incidência da norma.

Como visto a embriaguez habitual é o ponto em que a doutrina mais diverge, muito por conta da mudança da concepção do senso comum acerca do alcoolismo, além do bebedor abusivo, que não é enfermo, e a depender do doutrinador pode sofrer a incidência dessa justa causa.

O que deve ficar claro é que a embriaguez habitual como qualquer tema polêmico, traz diversas interpretações, e dessa forma, para construir um esboço mais adequado sobre o instituto, deve-se buscar o método de interpretação apropriado, além de observar o sistema de justa causa brasileiro.

⁶⁵SALEM, Diná Rossignolli; SALEM, Luciano Rossignolli. **Justa causa e rescisão indireta**. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1995. p. 242.

⁶⁶SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 339.

2 CONFLITO DO ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS TRABALHISTAS E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

O poder judiciário é o responsável pela interpretação e aplicação da legislação ao caso concreto. Para isso, possui diversos métodos de interpretação que devem ser utilizados em cada situação apresentada.

A diversidade de soluções interpretativas permite que existam decisões contraditórias, ou até mesmo antitéticas. Dessa forma, o momento de escolha do método a ser aplicado é na maioria das vezes determinante para o resultado final da ação.

O problema jurídico objeto da presente pesquisa surge nesse contexto, onde a interpretação que normalmente vinha sendo aplicada a alínea 'f' do art. 482 começa a ser afastada.

Para que se possa chegar a uma conclusão a respeito da aplicação desse comando normativo é necessário analisar-se os métodos interpretativos, inclusive suas peculiaridades no Direito do Trabalho. Para escolha do método mais adequado, se mostra pertinente a análise do sistema de justa causa no Brasil, onde serão estudados os efeitos desejados pelo legislador no momento da construção do art. 482 consolidado.

Partindo da determinação do método interpretativo aplicado ao caso pode-se analisar a eficácia dessa norma no Direito do Trabalho, inclusive discutindo se é possível que uma norma perca sua eficácia mesmo que ainda esteja presente no ordenamento, e não havendo outra norma que a tenha revogado.

Ainda nesse capítulo serão observadas as reversões das demissões por justa causa por embriaguez e suas consequências no princípio da legalidade. A análise focará nas causas e consequências do afastamento de norma presente no ordenamento jurídico, quando fundamenta o juiz que isso ocorre devido ao valor social da ação. Nesse momento, é inevitável relacionar com o princípio da segurança jurídica no caso apresentado, uma vez que este está intimamente ligado ao princípio da legalidade.

Por fim, outro problema que merece ser observado é a relação entre os poderes e as consequências do problema analisado na repartição de competência entre eles. Dar-se-á enfoque principalmente ao momento em que o poder judiciário por motivos sociais e através de métodos interpretativos decide por afastar os efeitos de uma norma sem prévia análise do poder legislativo.

2.1 *A eficácia da alínea 'f' do art. 482 da CLT*

Antes do estudo da eficácia da alínea 'f' do art. 482 da CLT deve-se observar a eficácia e validade das normas jurídicas em geral, salientando como que elas agem no mundo jurídico.

Para Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda o direito e o dever são pontos contrastantes de um mesmo objeto, sendo representados como pontos de uma mesma reta, onde um é ativo outro é passivo, não havendo nenhuma sucessividade nos pontos que a geram. São partes pertencentes à relação jurídica, que é a única realidade analisável.⁶⁷ O autor entende relação jurídica como “relação inter-humana, a que a regra jurídica, incidindo sobre os fatos, torna jurídica.”⁶⁸ Dessa forma, o fato analisável para que se possa determinar direitos e deveres é o fato concreto que se encontra no campo de incidência da norma. Ou seja, em uma relação humana qualquer, que se encaixa ao comando de um texto normativo, automaticamente se torna relação jurídica ficando subordinada à norma que a tornou jurídica, uma vez que apenas por sua causa há relevância desse fato no mundo jurídico.

A incidência da norma gera direitos e deveres para as partes integrantes da relação jurídica. Assim se a norma está vigente sua aplicação deve ocorrer de maneira automática obedecendo a vontade da lei no momento de interpretação e aplicação por parte do Judiciário. Diz-se vontade da lei ao invés de vontade do legislador por se achar pertinente a

⁶⁷MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Sistema de ciência positiva do direito**. Campinas: Bookseller, 2000. v. 2. p. 186.

⁶⁸MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2000. v. 1. p. 169.

sustentação de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda ao dizer que a vontade da lei é mais apropriada por não expressar o querer de um determinado homem, mas a vontade da própria regra podendo ser inclusive instrumento de atualização normativa decorrente da mutabilidade do Direito.⁶⁹ Porém a vontade da lei será melhor abordada posteriormente, assim como a atualização normativa através da interpretação por parte do judiciário que se apresenta como um dos desencadeadores da tendência jurisprudencial analisada nessa pesquisa.

A partir disso, a relevância de compreender a eficácia das normas se apresenta necessária para solução desse problema jurídico. Como visto, uma vez que a norma incide sobre o fato concreto esse se subordina a ela, tornando sua aplicação obrigatória.

A conceituação do termo eficácia é polêmica na doutrina. Uma primeira corrente entende que eficácia funciona como um sinônimo de validade sendo aquela que tem virtude, que tem propriedade ou que chega ao fim. Outros doutrinadores afirmam que eficácia é a aptidão de uma norma para produzir todos os seus efeitos legais. Já uma visão da sociologia do direito a vê como o efeito real, prático da norma na sociedade.⁷⁰

Assim, em face dessa diversidade de pontos de vista sobre a eficácia, é de considerável pertinência uma avaliação da tripartição da experiência jurídica. Essa experiência se baseia na justiça, validade e eficácia. A justiça é vista como os fins sociais da norma, a validade mostra o Direito como regra obrigatória e coativa de conduta, e por fim a eficácia que se mostra como aplicação das normas jurídicas.⁷¹

Assim sendo, a visão sociológica se mostra mais adequada, uma vez que a eficácia não pode ser confundida com a validade, nem tampouco será apenas uma aptidão para gerar efeitos. Uma norma pode ser considerada eficaz se ela gera efeitos no caso concreto.

Com a independência desses conceitos é possível que existam normas válidas que não sejam eficazes, nem tampouco justas. Nesse sentido, os métodos

⁶⁹MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Sistema de ciência positiva do direito**. Campinas: Bookseller, 2000. v. 2. p. 215.

⁷⁰LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Justiça, validade e eficácia das normas jurídicas. In: LOFUTO, Renan (coord.). **A validade e eficácia das normas jurídicas**. Barueri: Manole, 2005. p. 1-62.

⁷¹LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Justiça, validade e eficácia das normas jurídicas. In: LOFUTO, Renan (coord.). **A validade e eficácia das normas jurídicas**. Barueri: Manole, 2005. p. 1-62.

interpretativos aplicados pelos juízes são de suma importância para determinar se a norma gerará ou não efeitos no caso concreto.

Para compreensão da justa causa devem ser observados os sistemas de justa causa existentes, suas características e qual sistema é aplicado no Brasil, bem como sua influência na eficácia dessa norma, e o trato que deve ser dado pelo Judiciário. No Direito do Trabalho existem três sistemas de justa causa: genérico, taxativo e misto. A determinação do sistema coopera para concluir o valor dos casos previstos expressamente em lei, determinando a área de manobra do intérprete para estender os efeitos do instituto.

O sistema genérico para Amauri Mascaro Nascimento é aquele em que:

[...] uma lei autoriza o despedimento do empregado sem mencionar ou tipificar as diferentes hipóteses casuísticas, mas apenas apontando em tese e de modo amplo uma definição geral e abstrata. Nos casos concretos submetidos à decisão judicial, é feita ou não a subsunção do fato à norma, segundo o critério de valor do julgador.⁷²

Nesse sistema o intérprete tem uma liberdade ampla para enquadramento do caso concreto como justa causa ou não. Sérgio Pinto Martins preceitua que esse sistema se deve ao fato do legislador considerar impossível a exaustão de todas as possibilidades de justa causa.⁷³ Sua maior vantagem está em permitir uma atualização automática da norma, pois no decorrer da mudança natural na sociedade a norma vai se adequando através das decisões judiciais.

A justificativa para utilização desse sistema se mostra bastante plausível, uma vez que de fato é uma tarefa ingrata elencar todas as possibilidades que podem caracterizar uma demissão por justa causa. Além disso, depender da boa vontade do legislativo para atualizar os fatos sobre os quais a norma pode incidir geralmente implica em uma legislação desatualizada. Porém, esse sistema possui defeitos que dificultam sua aplicação. A demissão por justa é um remédio extremo, para situações em que existe impossibilidade absoluta de continuação do vínculo laboral. Dessa forma, o empregador no momento em que decide aplicar essa punição a seu subordinado necessita saber se o fato em que será baseada a demissão, de fato caracterizará justa causa. Assim sendo, o sistema

⁷²NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1024.

⁷³MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 9.

genérico falha nesse ponto causando uma insegurança na classe patronal no momento de utilizar esse remédio, uma vez que não há fundamento legal que firme o fato gerador da demissão como suficiente para caracterização da justa causa. A insegurança não é exclusiva do empregador, pois o obreiro também não tem certeza quanto a quais atos faltosos são ensejadores da demissão por justa causa

Já o sistema taxativo ainda nas palavras de Amauri Mascaro Nascimento é aquele em que:

[...] a lei enumera os casos de justa causa, fazendo-o exaustivamente. Desse modo, somente a lei é fonte formal típica. Impossível será a estipulação de justa causa por meio de outras normas jurídicas, como as convenções coletivas de trabalho, os regulamentos de empresa etc.⁷⁴

O autor ainda observa que esse sistema protege mais o empregado uma vez que suas hipóteses são limitadas, gerando segurança para ele e seu empregador. No que diz respeito às suas qualidades e inconveniências, o sistema taxativo, em termos gerais se mostra como uma antítese do sistema genérico. É vantajoso no sentido de gerar segurança e desvantajoso devido à sua dificuldade de atualização e permitir que pela própria dificuldade de elencá-las deixa algum ato faltoso grave suficiente fora das hipóteses de demissão por justa causa. Uma crítica em particular que é feita tanto por Amauri Mascaro Nascimento como por Sérgio Pinto Martins, no sentido de que é quando o sistema taxativo elenca justas causas demasiadamente amplas que podem ser enquadradas em diversas hipóteses apesar de o sistema ser taxativo. Cita-se como exemplo, a justa causa por mau procedimento, prevista no ordenamento pátrio.

Existe ainda o sistema misto que se trata de uma combinação do sistema genérico com o taxativo. Nele a lei traz hipóteses taxativas, permitindo que um fato que não seja elencado entre eles seja considerado justa causa.⁷⁵

Sérgio Pinto Martins ainda traz o sistema exemplificativo, onde a lei trata expressamente de algumas possibilidades, porém não ficam excluídos motivos diversos causadores de justa causa.⁷⁶

⁷⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1025.

⁷⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1025.

O sistema adotado no Brasil é o taxativo e quanto à isso a doutrina é em grande parte pacífica. Wagner D. Giglio é claro quanto ao enquadramento do sistema brasileiro como taxativo. Aduz o autor:

Optou o legislador trabalhista brasileiro pelo sistema da enumeração rígida das justas causas, o que significa que só podem ser invocados os motivos relacionados em lei, e nenhum outro, para justificar a rescisão. Adotou-se, portanto, princípio semelhante ao vigente no Direito Penal: não há justa causa sem previsão legal expressa.⁷⁷

Já Sérgio Pinto Martins defende que o sistema pátrio é o misto, pelo fato de existirem outras justas causas específicas previstas fora do art. 482 da CLT, como não pagamento de dívidas por parte do bancário e o caráter genérico presente na modalidade de justa causa por mau procedimento.

Apesar de existirem espécies de justas causas que não estejam previstas no art. 482 consolidado, somente por esse fato a taxatividade do sistema brasileiro de justa causa brasileira não fica prejudicada, uma vez que ainda que não sejam elencadas as justas causas em um artigo único, elas ainda estão previstas pelo ordenamento. O sistema taxativo não exige a reunião das causas em um único dispositivo, mas apenas sua previsão legal. A justa causa por mau procedimento também não afeta a taxatividade do sistema, pois o caráter genérico que ela possui não é decorrente da vontade da lei, mas da dificuldade doutrinária de delimitação do termo.

O sistema taxativo se apresenta como um protetor da classe laboral, permitindo que a demissão por justa causa ocorra apenas nos casos previstos em lei. O empregador, fora daquelas causas, não poderá alegar que a demissão foi por motivo justo. Assim, as justas causas expressas são as únicas garantias ao empregador. A Justiça do Trabalho brasileira busca uma proteção ao polo economicamente mais fraco, e assim são poucas as proteções ofertadas à classe patronal, por consequência não se pode afastar a eficácia de qualquer das hipóteses de justa causa sem afetar diretamente a relação laboral, e principalmente o sistema de justa causa adotado no Brasil.

⁷⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 9.

⁷⁷ GIGLIO, Wagner D. **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 13.

2.1.1 *Métodos de interpretativos utilizados no Direito do Trabalho*

O legislador cria a norma tendo um escopo específico, uma utilidade determinada. Porém no momento de sua aplicação pode gerar um efeito que contraria totalmente a intenção de quem a criou. Daí surge a necessidade de determinação dos métodos interpretativos mais recorrentes e o seu melhor enquadramento no caso concreto. Não será abordado profundamente cada método de interpretação uma vez que não é o objeto da pesquisa, porém faz-se necessário uma diferenciação entre eles para demonstrar o método adequado para o caso analisado, bem como o utilizado pela corrente que vem mudando o posicionamento doutrinário.

Os métodos de interpretação são instrumentos essenciais que exercem uma influência preponderante na sua aplicação e mudanças na forma de aplicação da norma no caso concreto.

Reforça a importância da aplicação desses métodos Pablo Jiménez Serrano nos seguintes termos:

O estudo da teoria da interpretação da norma não tem como objetivo resolver as questões que geram a obscuridade normativa, porém, busca-se através dele estimular a interpretação através do estudo dos métodos com os quais o intérprete possa tirar conclusões sobre as deficiências normativas e se aprofundar nas questões de deficiências que limitam o entendimento do sentido, alcance, aplicação das normas e solução dos conflitos jurídicos.⁷⁸

No momento em que se constata a existência de diversos métodos de interpretação, devem ser fixados critérios para classificação das mesmas. Assim, a classificação da interpretação pode ocorrer das seguintes formas: quanto aos agentes (pública ou privada), quanto à sua natureza (gramatical, lógica, histórica e sistemática) e quanto à sua extensão (declarativa, extensiva e restritiva).⁷⁹

⁷⁸SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 22.

⁷⁹SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 23-24.

No que tange à classificação da interpretação quanto ao agente, se apresenta de forma relevante para o caso analisado, pelo fato da interpretação classificada quanto ao agente quando pública pode ser judicial ou autêntica, sendo que a judicial é proveniente dos órgãos jurisdicionais e a autêntica proveniente do poder legislativo. Na interpretação do magistrado contrariando a literalidade do texto legal evidencia-se contradição entre a interpretação judicial (aplicada ao caso) e a autêntica (expressa na norma). Ou seja, o intérprete agiu em desacordo com a interpretação originária da norma.

A classificação quanto à natureza mostra-se com maior importância no que concerne à determinação do método adequado ao sistema brasileiro de justa causa.

A primeira delas é a mais simplória, a gramatical, a qual deve ser utilizada em conjunto com a interpretação lógica, quando o texto legal não for cristalino quanto ao seu objetivo.⁸⁰ É importante salientar que apesar de ser mais simples, não significa que seja obsoleta ou incompleta. Nos casos em que o texto seja claro em determinar o efeito desejado, não há motivos para buscar fazer integração, analogia, nem sequer aplicar uma interpretação mais complexa, até mesmo porque o intérprete corre o risco de gerar uma divergência desnecessária entre o efeito desejado e o alcançado pela norma.

A interpretação lógica se apoia na gramatical. Ela busca determinar os efeitos normativos através da aplicação da razão para apreciação do texto.⁸¹ Essa espécie de interpretação é um instrumento muito efetivo para cooperação com a interpretação gramatical nos textos que se mostrem mais obscuros e contraditórios. Seu diferencial está em conter uma função extremamente analítica desde os elementos científicos, metodológicos adotados no momento de construção da norma.

A interpretação histórica foca na observação do momento e motivos da criação da norma, visando o ambiente político e os debates a seu respeito na casa do órgão legislativo.⁸²

⁸⁰SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 24.

⁸¹SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 24.

⁸²SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 24.

E, por fim, a interpretação sistemática analisa a norma através da observação do ordenamento jurídico como um todo, tentando fornecer uma coerência entre a aplicação dos comandos normativos.⁸³

Já quanto à sua extensão, a norma pode ser considerada declarativa, extensiva e restritiva. A interpretação declarativa nada mais é que aquela em que o seu resultado é compatível com o texto escrito. Já a interpretação extensiva permite que a norma gere efeitos além dos que foram expressos no texto. A restritiva, por seu turno, diminui a abrangência da norma.⁸⁴

Há também uma espécie de interpretação que é conhecida como o direito livre, onde o juiz busca interpretar a norma livremente, segundo o sentimento de justiça relativo pelo meio social⁸⁵

E, por fim, a interpretação teleológica, também conhecida como finalística que “procura aferir os fins sociais da norma e as exigências do bem comum. [...] Fins sociais representam as linhas básicas do ordenamento jurídico no sentido do bem-estar, bem como a prosperidade do indivíduo e da sociedade.”⁸⁶

Essas espécies de interpretação já expostas não são as únicas, mas as principais, onde se tem possibilidade de observar o texto da alínea ‘f’ do artigo 482 consolidado.

Art. 482 – Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

[...]

⁸³SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 24.

⁸⁴SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas**. São Paulo: Desafio Cultural, 2002. p. 25-26

⁸⁵GOMES, Orlando; GOOTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense:2008. p. 34.

⁸⁶CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Manual de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 136.

f) Embriaguez habitual ou em serviço.⁸⁷

Deve-se lembrar da discussão já realizada onde se concluiu que o sistema de justa causa do Brasil é taxativo. Esse sistema não permite alegação de demissão motivada por motivo diferente dos elencados no texto legal. A alínea ‘f’ do art. 482 da CLT é um deles. Foi feita essa lembrança com intuito de realçar a importância desse disposto para o equilíbrio na relação jurídica trabalhista brasileira.

O texto legal que expressa esse comando é claro ao extremo e não necessita de reforço algum no que concerne ao seu alcance, tornando não só plausível como recomendável uma interpretação gramatical, uma vez que se o texto legal é cristalino no que consiste em expressar o escopo do legislador ao criar a norma. Assim, não há razão para que seja dificultada sua aplicação.

Segundo Orlando Gomes e Elson Gottschalk é permitido ao juiz aplicar jurisprudência, analogia, equidade, princípios gerais de direito, usos e costumes e direito comparado, mas apenas em caso de lacuna da lei.⁸⁸ A alínea ‘f’ do art. 482 consolidado não apresenta lacuna, assim sendo nenhuma dessas técnicas podem ser utilizadas nessa espécie de demissão motivada.

Muitos dos magistrados que acabam por afastar a aplicabilidade da referida justa causa se baseiam no princípio da dignidade humana, realizando uma interpretação sistemática. Alguns usam uma interpretação teleológica, por objetivar o fim social, qual seria a assistência ao sujeito enfermo. Dessa forma, o intérprete acaba por ignorar o texto normativo em virtude do valor social, situação que se aproxima muito do que é chamado de Direito Alternativo.

Orlando Gomes e Elson Gottschalk se pronunciaram a respeito dos efeitos desse movimento:

Cabe, aqui, ligeira referência ao chamado *Direito Alternativo*, acolhido com entusiasmo por alguns magistrados e advogados brasileiros que pensam em

⁸⁷BRASIL. Decreto-lei nº5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, 1943. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> Acesso em: 02 Setembro 2011.

⁸⁸GOMES, Orlando; GOOTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro, Forense:2008. p. 34.

fazer justiça social julgando *contra legem* em benefício do economicamente despossuído. [...] Esquecem, deliberadamente, da harmonia e divisão dos poderes numa sociedade democraticamente organizada, transformando-se em improvisados legisladores.⁸⁹

Observa-se a partir daí o surgimento de uma consequência na esfera constitucional, pois o sistema de freios e contrapesos característico de uma democracia consolidada acaba sendo descumprido, contrapondo o posicionamento jurisdicional ao princípio da legalidade.

2.2 As reversões das demissões por justa causa por embriaguez em face do princípio da legalidade

2.2.1 *Estado Constitucional*

O Brasil possui uma democracia ainda jovem conquistada há pouco mais de vinte anos, e de maneira unânime o Estado brasileiro é chamado de estado democrático. Ter esse rótulo de estado democrático não é apenas uma constatação, mas um objetivo que tem sido buscado tanto pelo povo quanto pelos governantes. Essa democracia voltou à esfera política brasileira com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988. A partir daí o Brasil foi inserido no constitucionalismo moderno, preenchendo os requisitos aludidos por José Joaquim Gomes Canotilho:

[...] o constitucionalismo procurou justificar um Estado submetido ao direito, um Estado regido por leis, um Estado sem confusão de poderes. [...] O Estado Constitucional, para ser um Estado com as qualidades identificadas pelo constitucionalismo moderno, deve ser um **Estado de direito democrático**. Eis aqui as duas grandes qualidades do Estado constitucional: Estado de *direito* e Estado *democrático*.⁹⁰

⁸⁹GOMES, Orlando; GOOTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro, Forense:2008. p. 34.

⁹⁰CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. Ed. Coimbra, Almedina: 2010. p. 93.

Depreende-se da leitura acima que para que um estado possa ser considerado constitucional na contemporaneidade, não basta apresentar normas hierarquicamente superiores à legislação ordinária, mas estar vinculada intimamente com a existência de um Estado de direito democrático.

Para uma melhor abstração do constitucionalismo moderno deve-se abordar brevemente os conceitos de Estado de Direito e Estado democrático para observar os pontos preponderantes formadores desse constitucionalismo.

A democracia para Reis Friede ultrapassa sua concepção clássica que vislumbra apenas como representatividade e conseqüentemente legitimidade. Elenca o autor cinco postulados fundamentais: efetiva participação do povo na atividade sóciopolítico-estatal, legitimidade do exercício do poder, prevalência da vontade da maioria respeitando os direitos da minoria, regime de amplas liberdades e império da lei e da ordem legitimamente estabelecido.⁹¹ Por consequência da exigência desses requisitos para tomar determinada sociedade como democrática, a ausência de qualquer que seja delas prejudica sua manutenção. A democracia deixa de ser um mero consenso autorizado.

Na verdade para consolidação de uma democracia é necessário que seja associado ao Estado de legitimidade o Estado de legalidade, que uma vez unidos formam o Estado democrático.⁹² Somente assim, a democracia pode ser considerada plena, se fosse de outra forma haveria apenas um regime de exceção legitimado.

O outro elemento preponderante do Constitucionalismo é o Estado de Direito. Gisela Maria Bester elenca como características gerais do Estado de Direito: império da lei, divisão dos poderes, subordinação da administração à legislação e efetiva realização material de direitos e liberdade fundamentais.⁹³ Observa-se então que o Estado de Direito se inter-relaciona com o Estado democrático, tendo exigências em comum como o império da lei. O Estado de Direito reforça o estado democrático no tocante a manutenção do equilíbrio entre os poderes e proporcionar segurança jurídica para os administrados no que concerne aos direitos fundamentais.

⁹¹FRIEDE, Reis. **Curso de ciência política e teoria geral do estado: teoria constitucional e relações internacionais**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006. p. 242.

⁹²FRIEDE, Reis. **Curso de ciência política e teoria geral do estado: teoria constitucional e relações internacionais**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006. p. 244.

⁹³BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos**. São Paulo: Manole, 2005. v. 1. p. 12.

Em virtude da proximidade entre os conceitos de Estado democrático e Estado de Direito é que surgiu o Estado Democrático de Direito, que se mostra como um termo mais adequado para expressar o Regime Constitucional. Até mesmo porque o estado constitucional deve se mostrar como uma ordem de domínio do povo, tendo como um dos seus pilares o princípio da soberania popular.⁹⁴ Dito isso, fica exposta a necessidade de inteira submissão à legislação, como pressuposto para uma validação da democracia brasileira.

2.2.2 *Império da lei*

A lei se apresenta como uma forma de regular a sociedade gerando direitos e obrigações entre a administração e administrados. O comando de uma norma desde que válida deve obrigar não só os administrados, como administração e órgãos jurisdicionais a se submeter ao que é dito, excetuado se contrário à Constituição. Assim, liberdade do juiz consiste em manobrar o caso concreto dentro dos limites da norma vigente, e somente nesse espaço deve ele utilizar de outras razões que não a lei para formar sua convicção.

A Constituição Federal vigente no Brasil afirma através do inciso II do art. 5º que ninguém pode fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Assim sendo, o magistrado aplicador da lei no momento em que afasta a eficácia do referido dispositivo acaba por ferir o princípio da legalidade preceituado pela Constituição.

Dessa forma, interessante é analisar um desses julgados com intuito de destrinchar-se a fundamentação fornecida pelo magistrado. Segue o entendimento expressado pelo Desembargador Pedro Luís Vicentin Foltran:

Ementa

EMBRIAGUEZ HABITUAL. JUSTA CAUSA NÃO-CONFIGURAÇÃO. Ainda que a ingestão frequente de bebida alcoólica repercuta na vida profissional do empregado, este não pode ser demitido por justa causa com

⁹⁴CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. Ed. Coimbra, Almedina: 2010. p. 98.

base no art. 482, "f", da CLT. O alcoolismo é doença degenerativa e fatal, constando inclusive do Código Internacional de Doenças - CID. O trabalhador doente deve ser tratado, em vez de punido. Assim, verificando-se o etilismo do obreiro, este deve ter seu contrato de trabalho suspenso e ser encaminhado à Previdência Social para aprender a controlar o vício, ou, dependendo do quadro clínico, ser aposentado por invalidez. Não adotando a empresa este procedimento, optando por rescindir o pacto laboral por justa causa tem-se que a extinção se deu sem motivo aparente. **INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO IMPEDITIVO AO DIREITO PLEITEADO.** Ao se contrapor ao pedido de autor, alegando fato impeditivo ao direito pleiteado, a reclamada atraiu para si o ônus probatório. Todavia, não se desincumbiu de tal encargo, deixando de apresentar provas a corroborar a veracidade das próprias alegações. Assim, faz-se imperiosa a validação das informações trazidas pelo empregado na inicial.⁹⁵

Argumenta o relator que a eficácia da alínea “f” do art. 482 consolidado deve ser afastada devido o reconhecimento da Organização Mundial da Saúde de alcoolismo como doença. Porém isso se mostra incoerente, uma vez que a CID (Classificação Internacional das Doenças) não possui coerção normativa, sendo apenas um rol criado por uma organização especializada.

É inegável que a Organização Mundial da Saúde seja uma autoridade no assunto, porém suas determinações não possuem força de afastar legislação vigente no Brasil. A soberania brasileira é posta em risco no momento em que uma determinação de uma organização estrangeira passa a gerar modificações que seriam de competência exclusiva do poder legislativo ou que pelo menos necessite de sua aceitação para gerar efeitos no mundo jurídico brasileiro. Isso leva à discussão sobre a divisão dos poderes observando seus efeitos e importância no equilíbrio jurídico de um Estado, ponto esse que será melhor abordado posteriormente, por necessitar de ser tratado com maior minúcia.

É importante salientar na referida decisão a falta de posicionamento de um perito no sentido de afirmar a existência da condição patológica do obreiro. Não há uma certeza absoluta e irrefutável de que o trabalhador beneficiado seja um alcoolista patológico. Pode ser ele um ébrio eventual que por livre e espontânea vontade se embriaga, não

⁹⁵TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 10ª REGIÃO, primeira turma, Recurso Ordinário nº 01221-2009-018-10-00-5. Recorrente: Jonas Oliveira dos Santos. Recorrido: Embaixada do Reino Unido. Relator: Des. Pedro Luis Vincentin Foltran. Brasília, 13, de abril, 2010. Disponível em: <http://www.trt10.jus.br/cache.php?q=justa+causa+embriaguez+alcoolismo++&url=192.168.0.25%2Fsearch%3Fq%3Dcache%3Awwwdev3.trt10.jus.br/consweb/gsa_segunda_instancia.php%25253Ftip_processo_trt%25253DRO%252526ano_processo_trt%25253D2009%252526num_processo_trt%25253D9281%252526num_processo_voto%25253D203882%252526dta_publicacao%25253D23/04/2010%252526dta_julgamento%25253D13/04/2010%252526embargo%25253D%252526tipo_publicacao%25253DDEJT%2526proxystylesheet%253Dtrt10inst2_Iframe> Acesso em: 02 setembro 2011. 15:24.

importando com as consequências desse comportamento. A inobservância desse aspecto da condição do trabalhador acaba por descumprir o princípio da primazia da realidade, uma vez que a verdade real dos fatos não foi buscada à exaustão pelo magistrado antes de proferir sua decisão.

Para melhor entendimento da divergência deve-se observar o seguinte apontamento a respeito do princípio da primazia da realidade dado por Mauricio Godinho Delgado: “No Direito do Trabalho deve-se pesquisar, [...], a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes na respectiva relação jurídica.”⁹⁶

Apesar da existência da inversão do ônus da prova no Direito do Trabalho, ela não se aplica ao caso, uma vez que foram apresentados pela defesa provas no sentido de demonstrar a embriaguez em serviço, conforme comando da norma. Porém, afirma o magistrado que a defesa não provou o alegado, o que se mostra enganoso, pois o texto legal no qual foi baseada a demissão do obreiro foi devidamente apresentado em juízo. No instante em que o empregado diz ser alcoolista o ônus da prova cabe a ele, já que a inversão do ônus não se aplica, por estar provada pelo reclamado a correspondência entre o fato e a norma. Conforme afirmam Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante e Francisco Ferreira Jorge Neto, nos termos a seguir:

Na avaliação da prova, o juiz não deve aplicar o princípio do *in dubio pro operário*. O Direito Processual do Trabalho é um dos ramos do Direito Público onde a aplicação do princípio a legalidade é extremado. [...] As regras processuais informadoras do ônus probatório devem ser observadas pelo juiz, sob pena de violação do devido processo legal.⁹⁷

A posição dos autores não é dominante, uma vez que a inversão do ônus da prova não é pacificada. Em consequência disso deve-se ter por argumento mais do que o posicionamento de uma parte da doutrina que ignora a inversão do ônus da prova para demonstrar que essa não deve ser aplicada no caso observado. Assim sendo, reforça a inaplicabilidade da inversão do ônus da prova nesse caso, o fato de o empregador estar ou não

⁹⁶DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 208.

⁹⁷CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Manual de direito processual do trabalho**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2004. V. 1. p. 539.

doente é uma questão previdenciária, onde essa inversão não existe. Então não há de se falar em inversão do ônus da prova no caso analisado.

2.3 A inobservância de uma norma pelo judiciário sem a devida revogação da norma pelo legislativo

No decorrer da história a concentração de poder tem tido por consequência a tirania. Com as revoluções liberais buscou-se uma distribuição desse poder de forma que ele ficasse despersonalizado. A tripartição dos poderes foi uma opção viável para alcançar esse fim, assim, a teoria que se tornou famosa pela obra “O Espírito das Leis” de Montesquieu foi adotada majoritariamente entre as democracias. A partir daí, o equilíbrio entre as funções dos poderes tem determinado uma evolução democrática onde ele ocorreu, o que demonstra claramente a necessidade de manutenção desse equilíbrio.

Cada poder tem sua função determinada, dividindo assim o poder do Estado entre os três entes. Cada um deles exerce uma função essencial para manutenção da ordem no território, e dependendo do ordenamento vigente no Estado em questão existem exceções que permitem que um poder em uma situação momentânea exerça atribuições de outro poder.

Para gerar o equilíbrio surgiu a doutrina dos freios e contrapesos, a qual foi formulada em vista da Constituição dos Estados Unidos e é um desenvolvimento do princípio da separação dos poderes.⁹⁸ Essa doutrina determina que os poderes exerçam uma fiscalização mútua, como por exemplo, o controle de constitucionalidade, onde o Poder Judiciário avalia a constitucionalidade de uma norma emitida pelo Poder Legislativo.

A Constituição Federal de 1988 determina em seu art. 2º a aplicação da tripartição dos poderes no Estado brasileiro. A relação entre poderes que a pesquisa visa se dá entre o Poder Legislativo e o Poder Judiciário, onde o judiciário tem exercido em alguns

⁹⁸SILVEIRA, Paulo Fernando. **Freios e contrapesos: checks and balances**. Belo Horizonte: Del rey, 1999. p. 99.

momentos um ativismo judicial no sentido de buscar efeitos na sociedade através de uma interpretação exageradamente extensiva.

Uma atribuição do Poder Judiciário é o controle de constitucionalidade, onde o comando normativo expedido pelo legislativo é submetido, quando for o caso, a uma análise, com intuito de averiguar se há uma harmonia entre a legislação e a Constituição Federal. Nesse momento que se observa uma submissão do Poder Legislativo ao Poder Judiciário, onde o último exerce uma forma de controle. Dentro desse procedimento não há vício algum, porém o Poder Judiciário tem exercido esse poder que lhe é dado de forma distorcida, proferindo decisões que afastam aplicabilidade de norma presente no ordenamento por motivo diverso de declaração de inconstitucionalidade.

No momento em que uma lei ordinária é sancionada pelo Congresso Nacional ela só poderá se retirar do ordenamento em caso de inconstitucionalidade, ou o Congresso editar uma norma que a revogue implícita ou explicitamente. No caso sob análise, não houve nenhuma dessas situações. Ou seja, a única forma possível para que Judiciário se recuse a aplicar a alínea 'f' do art. 482 consolidado seria declarando a inconstitucionalidade dela, isso não ocorrendo deveria o Congresso revogá-la. Assim sendo, como nada disso ocorreu, a legislação continua vigorando e gerando efeitos no mundo jurídico.

3 A APLICAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Com a apresentação dos conceitos necessários para entendimento do problema jurídico em questão, deve-se abordar em um momento final da pesquisa, como se aplica esse entendimento e suas consequências no mundo jurídico. Nos capítulos anteriores, por alguns momentos adentrou-se no assunto desse capítulo final, porém de forma superficial. Assim, há a necessidade solidificação dessa matéria nesta oportunidade.

Preliminarmente é necessária uma determinação do que seria aplicação. Para Maurício Godinho Delgado a aplicação é “o processo de incidência e adaptação das normas jurídicas às situações concretas.”⁹⁹

A função jurisdicional é uma atividade essencial para manutenção da ordem pública, e especialmente no caso do Direito do Trabalho é vital para o equilíbrio nas relações de trabalho. Dessa forma, importante é observar as maneiras como a aplicação da vontade legislativa tem sido feita, se ocorreu de maneira apropriada ou não.

Além disso, serão ressaltadas ainda na pesquisa as consequências jurídicas desse entendimento e se há ou não incoerências no raciocínio aplicado no caso fático. Analisar-se-á não apenas pelo prisma jurisdicional, mas também pelas diversas esferas que participam da aplicação da norma ao fato.

3.1 O limite da interpretação do juiz do trabalho para se recusar a aplicar uma norma consolidada

A interpretação é um processo intelectual que tem por escopo compreender um determinado fenômeno de realidade ideal ou fática.¹⁰⁰ E esse processo não trata apenas dos sistemas mais requintados, mas abrange toda cultura humana e todos os diversos tipos de saber. Ou seja, todo indivíduo participante da sociedade em qualquer nível possui um poder de interpretar. Já quando se trata de conhecimento científico, há mais rigor, uma vez que o

⁹⁹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 222.

¹⁰⁰ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 223.

analista deve seguir regras mais rígidas para se alcançar uma interpretação mais próxima da efetiva substância e sentido do fenômeno enfocado.¹⁰¹

Apesar da polêmica que há a respeito da cientificidade do Direito, não é pertinente a inclusão desse debate por não ser o objeto dessa pesquisa. Mas, independente disso, a interpretação no Direito depende de seguir um procedimento mais rigoroso, por ser o Direito um produto sistemático da cultura humana. Essa interpretação no mundo jurídico ocorre em dois momentos: no momento da elaboração da norma jurídica e um segundo momento que é de compreensão do sentido e extensão da norma já criada.¹⁰²

A interpretação no momento da constituição da norma acaba buscando eventuais falhas ou lacunas presentes no texto interpretado.¹⁰³ Isso ocorrendo, através do debate político busca-se a solução dessas incongruências de forma que a norma entre no ordenamento jurídico de forma harmoniosa com o ordenamento já existente.

Já a interpretação na fase jurídica, preceitua Maurício Godinho Delgado nos seguintes termos:

Nesse estado posterior prepondera sobre a crítica a interpretação, isto é, a reprodução intelectual daquilo que já foi normativamente proposto. Busca-se, na análise da norma jurídica, não a contradição interna das ideias e princípios normativamente apresentados, mas sua congruência e organicidade integradas. Pesquisa-se, no preceito normativo, a noção que faça sentido, tenha coerência e seja eficaz. Não se pode trabalhar, interpretativamente, com a noção de uma norma que traga dentro de si os instrumentos para sua própria esterilização e inaplicabilidade e, assim, os instrumentos para sua própria ineficácia.¹⁰⁴

Depreende-se daí que uma exigência básica para que uma norma seja aplicada é a busca por uma coerência normativa, não sendo aceito nenhum instrumento que permita gerar a ineficácia da norma. Esse raciocínio permite que os comandos normativos tenham uma característica clara, qual seja de limitador da imaginação interpretativa e atuação do juiz. Até mesmo porque como já dito antes o princípio da legalidade vincula suas decisões as leis, tendo como um dos objetivos o alcance da segurança jurídica.

¹⁰¹DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 223.

¹⁰²DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 224.

¹⁰³DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 225.

¹⁰⁴DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 225.

A interpretação, especialmente quando se trata de interpretação literal, deve ter por objetivo principal a reprodução intelectual da interpretação normativa. Ela buscando satisfazer a vontade da lei apenas, não interessando a vontade do aplicador da lei.

De fato não é pacificado na doutrina se a sentença é um ato de inteligência do juiz ou um ato de vontade. Por isso, relevante se faz uma breve análise das correntes doutrinárias que se contradizem em relação a essa matéria.

A primeira doutrina alega que o trabalho do juiz na sentença é puramente lógico não influenciando em nenhuma escala sua vontade no momento da feitura da sentença, a única vontade declarada é da lei.¹⁰⁵ A personalidade do juiz é totalmente desconsiderada e ele apenas analisa logicamente o caso e emite o resultado oriundo da vontade da lei.

A outra corrente afirma que além do juízo lógico presente na sentença, há uma vontade do juiz que por atuar como um órgão do Estado acaba por expressar uma vontade do Estado. Esse mescla de acordo com essa doutrina e isso é o que diferencia o juízo do juiz do juízo simples.¹⁰⁶ O juiz como representante do Estado, ao apresentar sua vontade no processo estará apresentando a vontade daquele, como forma de participação do Estado em cada lide.

Na primeira corrente a grande crítica já apresentada é que o parecer de um juiz não se difere do parecer de um cidadão qualquer a respeito daquele dispositivo. Assim não fica expressa e evidente a participação do Estado na formação do convencimento. A segunda doutrina já é criticada pelo fato de que não há garantia alguma de que a vontade do juiz se equivaie à vontade do Estado. Dessa forma, a interferência dessa vontade na sentença pode representar um descumprimento da impessoalidade no processo exigida do juiz.

Antonio Adonias Aguiar Bastos acaba seguindo o entendimento da segunda corrente ao afirmar que: “O processamento e julgamento de uma causa é exercício de poder e não está livre dos aspectos culturais e ideológicos. Assim, o processo não é um mero

¹⁰⁵ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 285.

¹⁰⁶ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 285.

instrumento para dizer o direito no caso concreto [...]”¹⁰⁷. A segunda corrente doutrinária, portanto, aparentemente se mostra mais adequada, até mesmo porque um julgamento totalmente lógico é algo de difícil alcance. Porém, a liberdade do juiz na aplicação volitiva não pode ser muito ampla, principalmente para proteção do princípio da legalidade e segurança jurídica. Daí surge o questionamento, de quais limites devem ser aplicados ao magistrado para garantir que a parte volitiva da sentença seja a vontade do Estado e não do próprio magistrado.

A interpretação judicial sempre que possível deve buscar o método de menor complexidade, como forma inclusive de melhor expressar a vontade do legislador, além de contribuir com a tão buscada celeridade do processo no Direito do Trabalho.

O comando normativo deve ser a referência do juiz no momento do julgamento, sendo permitido a ele buscar outras fontes para formar o seu convencimento na lide. Porém o texto legal deve funcionar como um limite de atuação desse magistrado. Ou seja, o aplicador da norma pode usar de outras fontes de Direito para fundamentação da sua sentença, desde que não contrarie o que está presente no texto normativo. O caminho mais célere é seguir o comando legal. As outras fontes do Direito funcionam de forma complementar para melhor adequação da norma ao momento de sua aplicação. Se a alínea ‘f’ do art. 482 consolidado, de alguma forma, fosse obscura ou confusa, o magistrado poderia e deveria utilizar de todos os instrumentos que ele possui ao seu alcance para melhor aplicação. Porém, esse não é o caso uma vez que a interpretação literal é suficiente para entendimento da vontade da norma, sendo que a sua aplicabilidade não pode se suspender em momento algum enquanto se encontrar vigente no ordenamento brasileiro.

3.2 A reversão da demissão por justa causa em fase da súmula 126 do Tribunal Superior do Trabalho

A Justiça do Trabalho em virtude da garantia constitucional do duplo grau de jurisdição permite, em caso de inconformidade com a sentença proferida pelo juízo de piso, a interposição de recurso com intuito de reformar a sentença. Porém, a análise que será feita em sede de recurso ordinário ou em recurso de revista será diferente da abordagem feita

¹⁰⁷ BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. **O processo judicial como elemento interrogativo do direito litigioso.** In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Teoria do processo: panorama doutrinário mundial.** Salvador: Juspodivm, 2010. p. 69.

na Vara do Trabalho. Define Amauri Mascaro Nascimento o recurso como: “[...] um instrumento assegurado aos interessados para que, vencidos, possam pedir aos órgãos jurisdicionais um novo pronunciamento sobre a questão decidida”.¹⁰⁸

Existem diversos instrumentos recursais na justiça trabalhista. Porém, busca-se tratar apenas das principais modalidades, de forma que sejam relevantes para demonstrar a aplicabilidade da Súmula 126 do TST.

O primeiro deles é o recurso ordinário, que é o correspondente à apelação no Direito Civil. É usado para impugnar decisões terminativas, com ou sem resolução de mérito oriundas das Varas do Trabalho. Deve ser interposto no prazo de oito dias, sendo necessário pagamento de preparo e depósito recursal quando exigível.¹⁰⁹

Já o Recurso de Revista é cabível quando há interpretação divergente ou violação de norma jurídica de decisão proferida por qualquer dos Tribunais Regionais do Trabalho. Seguindo essas duas possibilidades a subclassificação que recebe o recurso de revista, podendo ser recurso de divergência e recurso de nulidade, respectivamente.¹¹⁰

No que se refere ao recurso ordinário não há impedimento nenhum no que concerne ao reexame de fatos desde que tenha sido impugnada a matéria fática pelo recorrente, salvo casos de ordem pública.¹¹¹ Assim, a ocorrência desse exame não é um obstáculo quando a matéria é abordada em recurso ordinário.

Entretanto, quando a matéria é analisada em sede de Recurso de Revista existem limitações. Preceitua a Súmula 126 do Tribunal Superior do Trabalho que é incabível Recurso de Revista em embargos ou recurso de revista quando se busca reexame de matéria de fato. Assim, ao se interpor um recurso de revista independente das alegações e eventuais

¹⁰⁸NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 631.

¹⁰⁹NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 631-638.

¹¹⁰NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 640.

¹¹¹AREOSA, Ricardo Damiano. **Processo do trabalho: recursos e meios de impugnação**. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2010. p. 294.

motivos desse recurso, não poderá ser reexaminado matéria de fato. É excetuada apenas ofensa literal e direta à Constituição, situação que é aceita a revista.¹¹²

Assim, se mostra importante analisar um julgado do Tribunal Superior do Trabalho de relatoria do Ministro Aloysio Corrêa da Veiga da 6ª Turma:

RECURSO DE REVISTA. JUSTA CAUSA. ALCOOLISMO CRÔNICO. REINTEGRAÇÃO. A OMS formalmente reconhece o alcoolismo crônico como doença no Código Internacional de Doenças (CID). Diante de tal premissa, a jurisprudência desta C. Corte firmou-se no sentido de admitir o alcoolismo como patologia, fazendo-se necessário, antes de qualquer ato de punição por parte do empregador, que o empregado seja encaminhado para tratamento médico, de modo a reabilitá-lo. A própria Constituição da República prima pela proteção à saúde, além de adotar, como fundamentos, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (arts. 6º e 1º, incisos III e IV). Repudia-se ato do empregador que adota a dispensa por justa causa como punição sumária ao trabalhador. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. JULGAMENTO EXTRA PETITA. Houve pedido, na petição inicial, de anulação da dispensa por justa causa, de forma a ser o autor reintegrado ao serviço e encaminhado ao INSS para o devido tratamento de saúde, com o pagamento de todas as verbas relativas ao período em que ficou afastado do serviço. Tal situação não caracteriza julgamento extra petita, ao contrário, se amolda aos artigos 128 e 460 do CPC. Recurso de revista não conhecido. REINTEGRAÇÃO. GARANTIA DE EMPREGO. O v. acórdão regional manteve a reintegração do autor, não com base na estabilidade provisória decorrente de acidente de trabalho, mas porque o alcoolismo se caracteriza como uma doença, exige tratamento médico e a demissão por justa causa carrega a pecha discriminatória. Incólumes os dispositivos legais invocados. Recurso de revista não conhecido. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO. REGRA PRÓPRIA COM PRAZO REDUZIDO. MEDIDA COERCITIVA NO PROCESSO TRABALHO DIFERENCIADA DO PROCESSO CIVIL. O art. 475-J do CPC determina que o devedor que, no prazo de quinze dias, não tiver efetuado o pagamento da dívida, tenha acrescido multa de 10% sobre o valor da execução e, a requerimento do credor, mandado de penhora e avaliação. A aplicação de norma processual extravagante, no processo do trabalho, está subordinada a omissão no texto da Consolidação. Nos incidentes da execução o art. 889 da CLT remete à Lei dos Executivos Fiscais, com fonte subsidiária. Persistindo a omissão o direito processual comum é, como quer o art. 769, o processo civil como fonte subsidiária por excelência. Não há omissão no art. 880 da CLT a autorizar a aplicação subsidiária. Nesse sentido a jurisprudência da C. SDI se firmou, no julgamento dos leading case E-RR-38300-47.2005.5.01.0052 (Relator Ministro Brito Pereira) e E-RR- 1568700-64.2006.5.09.00 (Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga), julgado em 29/06/2010). Recurso de revista conhecido e provido. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. INTOXICAÇÃO AGUDA. A v. decisão foi proferida com base no conjunto fático-probatório e na legislação pertinente à matéria, no sentido de deferir o pagamento de

¹¹²NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 640.

indenização por danos morais, porque comprovados o nexo causal, o dano e a culpa do empregador. Qualquer posicionamento diverso levaria ao reexame de matéria fática, incabível na atual fase processual, a teor do disposto na Súmula nº 126 do C. TST. Recurso de revista não conhecido.¹¹³

O acórdão se inicia alegando a vertente constitucional da matéria por ele analisada, dessa forma poderia o tribunal obter o efeito devolutivo da matéria fática, uma vez que as questões constitucionais são expressamente excetuadas pela súmula 126 do Tribunal Superior do Trabalho. Sustenta que a demissão em virtude de embriaguez fere a busca de proteção à saúde na Constituição, além dos princípios da dignidade humana e do valor social do trabalho. Em breves palavras vai-se observar a aplicabilidade desses temas na matéria.

A garantia constitucional de proteção à saúde é dada pelo Estado e em nada o empregador tem essa obrigação. O fornecimento que qualquer tratamento por parte do empregador deve possuir nexo causal entre a enfermidade e o serviço realizado pelo obreiro. No caso analisado nada leva a crer que o empregado trabalha com bebidas alcoólicas ou algo similar. Dessa forma, culpa alguma tem o empregador, uma vez que não deu causa à enfermidade. Se o Estado garante a proteção à saúde deve esse sujeito ser encaminhado ao Sistema Único de Saúde e à Previdência Social (conforme dita o relator). Conclui-se então que a responsabilidade pela saúde do trabalhador não incumbe ao empregador. Caso o empregado apresente esse transtorno deve o Estado se responsabilizar.

Já o princípio da dignidade humana está intimamente ligado nesse caso à proteção à saúde, uma vez o simples fato de manutenção do enfermo na empresa não garante que ele tenha a vida digna que deseja, pois mesmo assim o empregado continuará doente. O que destaca novamente é que a responsabilidade sobre o alcoolismo pesa sobre o Estado, até mesmo porque é o único ente que tem a possibilidade de buscar combater as consequências nocivas do consumo massivo do álcool na sociedade brasileira.

¹¹³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, sexta turma, Recurso de Revista nº130400-51.2007.5.09.0012. Recorrente: Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, da Tecnologia e da Cultura – Funpar. Recorrido: Sandro Rogério Soares. Relator: Aloysio Corrêa da Veiga. Brasília, 16, de fevereiro, 2011. Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%20130400-51.2007.5.09.0012&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAKvsAAX&dataPublicacao=25/02/2011&query=embriaguez%20e%20alcoolismo>> Acesso em: 23 Setembro 2011. 14:08.

E por fim, quanto à função social do trabalho, ela já se encontra satisfeita, uma vez que a dispensa do empregado não ocorreu de forma imotivada, posto que ao dispensar o empregador alegou uma das causas elencadas no art. 482 da CLT.

Foi analisada essa parte da fundamentação do referido acórdão como forma de demonstrar que não havia descumprimento à Constituição Federal, de forma que a matéria fática não poderia ser analisada em sede de Recurso de Revista. Porém, alega o relator que a referida decisão foi baseada no conjunto fático-probatório do caso e a legislação que rege a matéria. Em primeiro lugar, ao se afirmar que foi analisado o conjunto fático-probatório ele já fere o enunciado da Súmula 126 do TST, uma vez que é totalmente vedada a análise de fatos e de prova em Recurso de Revista. Assim, é incabível a manifestação do TST para declarar o afastamento dessa alínea no momento em que esse julgamento decorre da análise de um ponto que é vedado a essa corte contemplá-lo, caracterizando assim uma nulidade formal.

Conclui-se então que o Tribunal Superior do Trabalho, nos momentos em que contempla a questão suscitada nessa pesquisa, acaba por ferir o próprio enunciado de súmula, uma vez que se não há uma análise de direito quando se decide afastar a eficácia da alínea 'f' do art. 482 consolidado em virtude do posicionamento da Organização Mundial da Saúde.

3.3 A contraposição do tratamento dado em juízo aos alcoólatras e aos viciados em entorpecentes

Nesse ponto da pesquisa a base será a análise da observância do princípio da isonomia, no que se refere ao tratamento dado aos alcoolistas e aos dependentes de entorpecentes. Observar-se-á até onde o fato do uso de entorpecentes ser proibido interfere no entendimento dos tribunais trabalhistas. Com especialidade, como que esses tribunais estão analisando a aplicabilidade de justa causa em virtude do vício do empregado.

A relação entre as substâncias classificadas como drogas no senso comum são os agentes psicoativos, cujo uso é proibido ou restrito. Porém, pode-se observar que o

álcool, apesar de não levar o nome, também é uma droga que gera efeitos maiores ou menores que as outras drogas.

Sérgio Dario Seibel e Alfredo Toscano Jr. definem as substâncias psicoativas como “conjunto de produtos capazes de modificar o curso do pensamento ou estados da consciência”.¹¹⁴ A partir desse conceito, é possível observar que o álcool está incluso, uma vez que sua capacidade de modificar o curso do pensamento ou alterar os estados de consciência é conhecida. Os entorpecentes também geram essa alteração na mente do usuário. Partindo desse princípio o estado patológico também está presente em seu usuário.

Pode-se entender como drogas um grupo do qual o álcool faz parte, uma vez que o álcool integra as drogas psicolépticas, categoria de drogas que envolvem a inibição.¹¹⁵ Assim, o álcool nada mais é do que uma parte do todo que é chamado vulgarmente de drogas ou de substâncias psicoativas.

Nesse contexto, deve-se observar como a Justiça do Trabalho trata os empregados que desenvolveram dependência química, seja ela em relação ao álcool ou as drogas de uso vedado. A título de exemplo observa-se o Acórdão de Relatoria do Desembargador Brasilino Santos Ramos:

1. EMPREGADO. USO DE DROGA NO AMBIENTE DO TRABALHO. MAU PROCEDIMENTO. JUSTA CAUSA. CONFIGURADA. Versando a presente discussão em torno da ocorrência ou não de ato faltoso praticado pelo autor a embasar sua dispensa por justa causa, sobre a reclamada recai o encargo de prová-lo (CLT, artigo 818, c/c CPC, artigo 333, II). E, mais ainda, de fazê-lo de forma precisa e inequívoca, porquanto se trata da mais severa penalidade aplicada ao empregado no curso do contrato de trabalho, não podendo haver nenhuma dúvida a seu respeito. Mormente por considerar-se que sua aplicação enseja o rompimento da continuidade do vínculo contratual, entendendo-se, desse modo, deva o ato ser comprovadamente eivado de gravidade. Comprovado nos autos que o reclamante usava droga - maconha, no ambiente de trabalho, deve ser reconhecida a dispensa por motivo justificado, embasada no mau procedimento. 2. Recurso ordinário conhecido e desprovido.¹¹⁶

¹¹⁴ SEIBEL, Sergio Dario; TOSCANO JUNIOR, Alfredo. **Dependência de drogas**. São Paulo: Atheneu, 2001. p. 4.

¹¹⁵ SEIBEL, Sergio Dario. Conceitos básicos e classificação geral das substâncias psicoativas. In: SEIBEL, Sergio Dario (Edit.). **Dependência de Drogas**. 2. ed. São Paulo: Atheneu, 2010. p. 8.

¹¹⁶ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho, segunda turma, Recurso Ordinário nº 00470-2009-013-10-00-1. Recorrente: Willame Barbosa Maciel. Recorrido: Qualix – Serviços ambientais Ltda. Relator: Brasilino Santos Ramos. Brasília, 08, de Setembro, 2009. Disponível em: <<http://www.trt10.jus.br/search?q=cache:www->

Na citada decisão, apesar do uso de entorpecentes ser decorrente de um comportamento patológico do sujeito que recebe a punição de justa causa, não deixou de ser aplicado o art. 482 da CLT. Ou seja, a condição patológica ou foi ou é indiferente quando se trata de vício em uma droga não permita. Se o álcool é um tipo de droga dentre as várias outras, as consequências de seu uso devem ser similares. Assim, o obreiro se apresentar alcoolizado para o serviço caracteriza um mau procedimento, da mesma forma como o sujeito foi responsabilizado por consumir maconha em serviço.

Observa-se que o tratamento dado aos usuários de drogas ilícitas é diferenciado do tratamento dado aos usuários do álcool. Deve o juiz ao julgar qualquer caso que seja de enfermo decorrente do uso de drogas, utilizar dos mesmos critérios de punição, variando apenas nos graus de aplicabilidade das mesmas, de forma a fornecer aos dependentes químicos, seja qual for sua dependência, um tratamento isonômico.

3.4 A repercussão previdenciária desse entendimento

O problema analisado nessa pesquisa se define nesse último momento. Isso porque, até o momento, os magistrados que têm afastado a aplicabilidade da alínea 'f' do art. 482 da CLT têm se apoiado na exigência de que o empregado encaminhe o trabalhador enfermo à Previdência Social para que ele receba auxílio-doença ou até mesmo se aposente por invalidez. Assim, o trabalhador tem a possibilidade de buscar tratamento e o empregador não tem a necessidade de continuar custeando um empregado que, devido à sua doença, não tem possibilidade de continuar a exercer de maneira satisfatória a sua função.

Na Previdência Social o termo não é sinônimo do termo segurado, uma vez que há contribuintes com a receita que não gozam de benefícios de um segurado. Os empregadores, por exemplo, são contribuintes da Previdência, ajudando a custear na

proporção do salário que é dado aos seus segurados.¹¹⁷ Assim, quando o empregador contribui integralmente e tempestivamente com a Previdência, o seu empregado passa a ser um segurado da Previdência Social, onde, desde que cumprido o período de carência, poderá gozar de seus benefícios.

Entre esses benefícios estão presentes o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez. Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari tratam da concessão do auxílio-doença da seguinte forma: “O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.”¹¹⁸

Já Fábio Zambitte Ibrahim conceitua auxílio doença nas seguintes palavras: “o auxílio-doença é benefício não-programado, decorrente de incapacidade temporária do segurado para seu trabalho habitual. Porém, somente será devido se a incapacidade for superior a 15 (quinze) dias consecutivos”.¹¹⁹

Diante desses conceitos observa-se uma clara exigência para concessão do benefício: a incapacidade. Segundo Fábio Zambitte Ibrahim a incapacidade deve ser analisada de acordo com a atividade desempenhada pelo obreiro, e assim não é qualquer doença que pode requerer a prestação desse benefício¹²⁰. E Sérgio Pinto Martins alega que essa incapacidade deve ser parcial, pois se fosse total seria causa de aposentadoria por invalidez.¹²¹ A aposentadoria por invalidez será tratada em seguida, porém pode-se depreender que a doença deve gerar uma incapacidade de trabalhar especificamente.

Ao se levar esse entendimento doutrinário ao problema dessa pesquisa não se vê nenhum impedimento de aplicação do auxílio-doença, uma vez que o alcoolismo torna o sujeito incapacitado para exercer qualquer trabalho. O enfermo encontra-se fora de si e qualquer atividade exercida nesses moldes torna-se ineficiente e perigosa. Assim, pode-se entender que o alcoolismo é uma doença que torna o sujeito por ela acometido incapaz de

¹¹⁷ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZARRI, João Batista. **Curso Elementar de direito previdenciário**. São Paulo: LTR, 2005. p. 87-88.

¹¹⁸ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZARRI, João Batista. **Curso Elementar de direito previdenciário**. São Paulo: LTR, 2005. p. 288.

¹¹⁹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 14. ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 646-647.

¹²⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 14. ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 647.

¹²¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 323.

exercer qualquer atividade laboral. A questão que pode ser levantada é se a incapacidade é total ou parcial, pois se for total entende Sérgio Pinto Martins, como já dito anteriormente, que é causa de aposentadoria por invalidez. Entretanto, como no alcoolismo existe a possibilidade do enfermo se recuperar, principalmente quando submetido a um tratamento específico para seu problema, fica afastada essa impossibilidade de prestação de auxílio-doença, pois a aposentadoria por invalidez não é concedida para portadores de enfermidades que podem ser curadas.

Assim, deve-se observar o conceito e aplicabilidade da aposentadoria por invalidez. Érica Paula Barcha Correia e Marcus Orione Gonçalves Correia se referem à aposentadoria por invalidez como aquela gerada por uma incapacidade definitiva para o trabalho.¹²²

Conceitua Sérgio Pinto Martins tal modalidade de aposentadoria como: “é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sendo o benefício pago enquanto permanecer nessa condição”.¹²³

Pode-se observar que, apesar da aposentadoria por invalidez exigir que essa incapacidade seja definitiva, ressalta-se que só se mantém enquanto o sujeito permanecer nessa condição.

Ao se aplicar isso ao alcoolismo, difícil fica idealizar uma situação em que o alcoolista seja incapacitado de forma definitiva para exercer sua profissão. Porém, essa constatação depende unicamente de laudo médico e não é função do Direito observar esse nexos.

Os alcoolistas diagnosticados são oficialmente doentes, e dessa forma, a depender do laudo, possuem direito a auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pois evidente é que o empregador que devidamente recolhe as contribuições com a Previdência Social de seus funcionários deve ter a segurança de, quando seu obreiro for acometido de

¹²² CORREIA, Erica Paula Barcha; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. **Curso de direito da seguridade social**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 297.

¹²³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 327.

doença incapacitante dessa natureza, possa ele estar desincumbido dessa despesa após o décimo quinto dia.

Importante é frisar que quando diagnosticado o alcoolista, a simples manutenção dele no emprego é ineficaz e extremamente perigosa para os membros da relação de emprego. É um dever e um direito do enfermo a busca por tratamento, bem como não se pode exigir do empregador a manutenção desse empregado nessas condições perigosas. Assim, é pertinente que seja dada às relações de trabalho, quando suscetíveis a problemas dessa natureza, a devida atenção, não apenas com intuito de buscar manter o emprego de um doente, mas de forma a garantir uma relação laboral saudável, não só no caso aplicado, mas nos demais que podem surgir, até mesmo porque na sociedade brasileira não há nenhuma expectativa de que o consumo de bebida alcoólica diminua.

CONCLUSÃO

Diante do exposto na presente pesquisa, vê-se que o Poder Judiciário tem decidido de maneira diversa do requerido pelo comando normativo do art. 482 da CLT. Essas decisões têm sido fundamentadas principalmente no princípio da dignidade humana. Assim, o empregador não tem tido o poder de disciplinar o empregado quando flagrado alcoolizado habitualmente ou alcoolizado em serviço.

O debate nessa pesquisa é apenas mais uma ramificação da discussão que tem ocorrido em torno do ativismo judiciário. Esse ativismo, com especialidade no Direito do Trabalho, tem gerado decisões polêmicas como as estudadas aqui.

Critica-se esse posicionamento jurisprudencial principalmente no que diz respeito à segurança jurídica e obediência ao princípio da legalidade. Isso porque a interpretação literal é a mais adequada para entender a norma, não permitindo grandes devaneios para observar a vontade da lei. Assim, importante é fixar limites definidos na interpretação judicial, com intuito de coibir que a interpretação de uma norma tenha como resultado a inaplicabilidade da mesma.

Quanto ao empregado alcoolista, necessário é que ele busque tratamento, da mesma maneira como qualquer outro enfermo, tendo direito inclusive do repouso determinado por profissional da saúde competente. Porém, não é aceitável que o empregador desse indivíduo tenha que mantê-lo em atividade na empresa, até mesmo porque se fosse ele portador de qualquer outra doença seria afastado e remunerado pela Previdência a partir do 16º dia.

Assim, por ser alcoolismo uma doença, quando ocorrer, deve ser encaminhado o enfermo à Previdência a partir do 16º dia, para recebimento do auxílio-doença. A depender do curso da doença pode inclusive o alcoolista ser aposentado por invalidez.

Importante é frisar que não é adequado que o alcoolista tenha um tratamento diferenciado do que qualquer outro empregado doente na empresa. Até mesmo porque já é uma doença pouco aceitável como tal, caso tenha algum privilégio pode-se ter um surto de falsos alcoolistas no mercado de trabalho brasileiro, usando isso para manutenção do seu emprego.

REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

AREOSA, Ricardo Damiano. **Processo do trabalho: recursos e meios de impugnação**. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2010. p. 294.

BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. **O processo judicial como elemento interrogativo do direito litigioso**. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Teoria do processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Juspodivm, 2010.

BENFICA, Francisco Silveira; VAZ, Márcia. **Medicina legal**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2008.

BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos**. São Paulo: Manole, 2005. v. 1.

CALHAU, Lélío Braga; DOUGLAS, William; DUQUE, Flávio Granado; KRYMCHANTOWSKI, Abouch. **Medicina legal: à luz do direito penal e processual penal**. Niterói: Impetus, 2005

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. Ed. Coimbra, Almedina: 2010.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZARRI, João Batista. **Curso Elementar de direito previdenciário**. São Paulo: LTR, 2005.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Manual de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

Manual de direito processual do trabalho. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2004. V. 1.

COOK, Christopher C. H.; EDWARDS, Griffith; MARSHALL, E. Jane. **O tratamento do alcoolismo: um guia para profissionais de saúde**. 4. ed. Tradução de Amarilis Eugênia Fernandez Miazzi. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2005.

CORREIA, Erica Paula Barcha; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. **Curso de direito da seguridade social**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2007.

EDWARDS, Griffith. **A política do álcool e o bem comum**. Tradução de Gisele Klein. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1998.

EDWARDS, Griffith; LADER, Malcom. **A natureza da dependência das drogas**. Tradução de Rose Eliane Starosta. Porto Alegre: Artes Médicas, 1994.

FAORO-KREIT, Blandine; HERS, Denis; ROUSSAUX, Jean-Paul. **O alcoólico em família: dimensões familiares dos alcoolismos e suas implicações terapêuticas**. Tradução de Maria Isabel Lúcio. Lisboa: Climepsi, 2002.

FRIEDE, Reis. **Curso de ciência política e teoria geral do estado: teoria constitucional e relações internacionais**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

GIGLIO, Wagner D., **Justa causa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

GOMES, Orlando; GOOTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 14. ed. Niterói: Impetus, 2009.

KARAM, Heliete. **Da alcoolização ao verbo: ensaio de psicodinâmica do trabalho**. Brasília: Paralelo 15, 2010.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Justiça, validade e eficácia das normas jurídicas. In: LOFUTO, Renan (coord.). **A validade e eficácia das normas jurídicas**. Barueri: Manole, 2005. p. 1-62.

LIMA, José Mauro Braz de. **Alcoologia: O alcoolismo na perspectiva da Saúde Pública.** Rio de Janeiro: Medbook, 2008

MARTINS, Adalberto. **A embriaguez no Direito do Trabalho.** São Paulo: LTR, 1999.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social.** 30. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

_____ **Manual da justa causa.** 4. ed. São Paulo: Atlas. 2010.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Sistema de ciência positiva do direito.** Atualizado por Vilson Rodriguez Alves. Campinas: Bookseller, 2000. v. 2.

_____ **Tratado de direito privado.** 3. ed. Campinas: Bookseller, 2000. v. 1.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho.** 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____ **Curso de direito processual do trabalho.** 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

REIS, Nelzir Trindade; RODRIGUES, Cláudia dos Santos Cople. **Nutrição Clínica: Alcoolismo.** Rio de Janeiro: Rubio, 2003.

SALEM, Diná Rossignolli; SALEM, Luciano Rossignolli. **Justa causa e rescisão indireta.** São Paulo: Jurídica Brasileira, 1995.

SEIBEL, Sergio Dario. TOSCANO JUNIOR, Alfredo. **Dependência de drogas.** São Paulo: Atheneu, 2001.

SEIBEL, Sergio Dario. Conceitos básicos e classificação geral das substâncias psicoativas. In: SEIBEL, Sergio Dario (Edit.). **Dependência de Drogas.** 2. ed. São Paulo: Atheneu, 2010.

SERRANO, Pablo Jiménez. **Interpretação jurídica: O método lógico de interpretação do Direito e suas normas.** São Paulo: Desafio Cultural, 2002.

SILVEIRA, Paulo Fernando. **Freios e contrapesos: checks and balances.** Belo Horizonte: Del rey, 1999.

SÚSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VALIANT, George E. **A história natural do alcoolismo resvitada.** Tradução de Bartira S. C. da Cunha e José Alaor dos Santos. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.