



Processo: 0001452-35.2014.5.10.0007 RO

RELATOR : DESEMBARGADOR MÁRIO MACEDO FERNANDES CARON

REVISOR : JUIZ GILBERTO AUGUSTO LEITÃO MARTINS

RECORRENTE : THOMAS LIMA RAMOS BARBOSA

ADVOGADO : FREDERICO TEIXEIRA BARBOSA
RECORRIDO : MANHATTAN HOTÉIS E TURISMO LTDA.

ADVOGADO : AQUILES RODRIGUES DE OLIVEIRA

ORIGEM : 7ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF

CLASSE ORIGINÁRIA: Ação Trabalhista - Rito Ordinário

(Juíza LARISSA LEONIA BEZERRA DE A. ALBUQUERQUE)

EMENTA: JUSTA CAUSA. A Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, preceitua como fundamento do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana. O direito de o empresário obter lucro mediante a utilização da mão de obra alheia só se viabiliza - além do respeito à dignidade da pessoa humana - levando em conta a função social da propriedade e observando o valor social do trabalho (CF, art.1º, inciso IV; art.5º XXIII e art. 170, inciso III). Inexistindo tal compromisso, o Estado Democrático não reconhece legítima atividade capitalista. Iluminada por esses princípios constitucionais, tão caros

ao Direito do Trabalho, a Lei nº 11.343/2006 veio estabelecer proteção ao usuário de drogas no intuito da prevenção e da reinserção social, sendo imperativo compreender que o uso ou porte de maconha no horário do intervalo intrajornada, fora do ambiente de trabalho, sem outros reflexos diretos no contrato de trabalho, não pode ser apenado com dispensa por justa causa na forma do art. 482, “b”, da CLT. Outra interpretação, data venia, redundaria no reconhecimento de dispensa arbitrária a ferir, também, objetivos da República, dentre eles “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (CF, Art. 3º, IV). RESTITUIÇÃO DE DESCONTOS. Não há demonstração nos autos de descontos a título de faltas cobertas por atestados médicos. Ao contrário, os recibos demonstram o pagamento dos dias de afastamento em rubrica apartada. Recurso conhecido e parcialmente provido.

I- RELATÓRIO

A Exma. Juíza LARISSA LEONIA BEZERRA DE A. ALBUQUERQUE, em exercício na MM. 7ª Vara do Trabalho de Brasília/DF, por meio da sentença às fls. 169/173, julgou improcedentes os pedidos da inicial.

O reclamante interpõe recurso ordinário (fls. 174/181). Insiste em afastar a justa causa aplicada pelo empregador, bem como na restituição de descontos.

Contrarrazões pela reclamada às fls. 183/185.

Desnecessária a prévia manifestação do Ministério Público, nos termos do art. 102 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

II - VOTO

1. Admissibilidade

Preenchidos os pressupostos objetivos e subjetivos, conheço do recurso.

2. Mérito

2.1. Justa causa.

O Juízo de origem assim decidiu a respeito das circunstâncias fáticas que cercaram a dispensa do reclamante:

Através dos documentos colacionados aos autos, especialmente a ocorrência policial, f.61, percebe-se que o reclamante foi flagrado uniformizado, portando um cigarro de maconha, bem como confessou, perante a autoridade policial, que era usuário e que se deslocou até o Estádio Nacional para fazer uso do entorpecente, juntamente com outros dois colegas de trabalho, sendo certo que tal flagrante ocorreu quando do descanso intervalar, momento em que deveriam estar recuperando suas forças para dar sequência à atividade produtiva.

Ora, não há dúvidas de que a conduta do reclamante, além de gerar reflexos na esfera penal, também implica em mau procedimento, quebrando a confiança necessária que deve existir na relação de emprego, especialmente considerando que o reclamante deveria retornar ao trabalho e, em se fazendo uso da substância, retornaria sob efeito da mesma, o que não pode ser admitido.

Nesse sentido, tenho por legítima a justa

causa aplicada, nos termos do artigo 482, b, da CLT (fl. 171).

O reclamante não se conforma. Argumenta que nunca houve advertência ou qualquer outra admoestação ao reclamante durante o contrato de trabalho, sendo certo que nunca trouxe qualquer problema ao empregador. De outro lado, diz que foi apenado por ato praticado em sua vida privada, fora horário e do local de trabalho.

Aduz que a jurisprudência se firmou no sentido de que o alcoolismo é doença, não podendo o empregador se demitido por justa causa e sim encaminhado ao INSS para tratamento, ficando o contrato suspenso por afastamento previdenciário. Do mesmo modo o usuário de maconha não pode ser dispensado por justa causa em razão da dependência química, devendo o empregador fornecer o devido tratamento ao empregado.

Examino.

Conforme delineado no primeiro grau, o empregador demitiu o reclamante porque recebeu uma ligação telefônica da autoridade policial em que se noticiou estarem ele e alguns colegas no estacionamento do Estádio Nacional portando substância que se assemelha a “maconha” durante o intervalo intrajornada.

Data venia do entendimento externado no primeiro grau, não vislumbro na conduta do reclamante a tipificação prevista no art. 482, “b”, da CLT, como “mau procedimento”.

O “mau procedimento” é conceito tão aberto que VALENTIM CARRION comenta que nele se insere “qualquer ato do empregado que, pela sua gravidade, impossibilite a con-

tinuação do vínculo, desde que não acolhido precisamente nas demais figuras, nem excluído por algumas delas ao dar exato limite a determinada conduta” (Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho, Saraiva, 30ª edição, pág. 376).

É preciso ter como norte a separação entre a vida privada e a vida profissional do trabalhador. É certo que no caso do mau procedimento, na maioria dos casos, trata-se de evento da vida privada que acaba por refletir e prejudicar a esfera profissional, mas esse reflexo não pode ser presumido, auferido hipoteticamente. O reflexo no desempenho profissional há que ser concreto e direto, de modo a afetar, a impossibilitar a continuidade do contrato de trabalho.

Na esteira da doutrina, não vejo na conduta do reclamante nestes autos o condão de impossibilitar a continuidade do contrato de trabalho, já vigente há um ano, sem qualquer mácula anterior. Isto porque o episódio ocorreu durante o intervalo intrajornada, quando o empregado não está a disposição do empregador. Ou seja, constitui-se em ato da vida privada do empregado que não compromete o cumprimento de suas obrigações laborais.

De outro lado, não vejo consequências na esfera penal, conforme anotado na sentença. Ao contrário, a Lei nº 11.343/2006, que instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad, prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas. Numa leitura sistemática dos diversos dispositivos, é possível depreender que longe de apenar o indivíduo, a ênfase do ordenamento jurídico está no sentido de prevenção e reinserção social tanto do dependente químico como do mero usuário.

No art. 4º da Lei nº 11.343/2006, são definidos os princípios do Sisnad, dentre os quais: o respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à sua autonomia e liberdade; a promoção da responsabilidade compartilhada entre Estado e Sociedade, reconhecendo a importância da participação social de usuários e dependentes de drogas, a observância do equilíbrio entre as atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção sociais de usuários e dependentes de drogas e de repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito, visando a garantir a estabilidade e o bem-estar social.

Dentre os objetivos do Sisnad listados no art. 5º, está a contribuição para a inclusão social do cidadão, “visando a torná-lo menos vulnerável a assumir comportamentos de risco para o uso indevido de drogas”.

A teor do art. 19, as atividades de prevenção do uso indevido de drogas devem observar diretrizes como o reconhecimento do uso de drogas como fator de interferência na qualidade de vida do indivíduo e na sua relação com a comunidade, o compartilhamento de responsabilidades e a colaboração mútua com as instituições do setor privado e com os diversos segmentos sociais, por meio de parcerias.

As atividades de atenção e de reinserção sociais de usuários, dependentes e familiares estão descritas no art. 20 e seguintes, novamente com ênfase na integração social e no “respeito ao usuário e ao dependente de drogas, independentemente de quaisquer condições, observados os direitos fundamentais da pessoa humana”.

Nesse cenário, não vejo como tipificar a conduta do reclamante como justa causa. O usuário de drogas é titular de toda uma proteção jurídica num intuito preventivo voltado ao seu resgate e reinserção social. A sua vulnerabilidade é expressamente reconhecida pelo Ordenamento Jurídico.

IMPORTANTE REFLETIR:

A Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, preceitua como fundamento do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana. O direito de o empresário obter lucro mediante a utilização da mão de obra alheia só se viabiliza - além do respeito à dignidade da pessoa humana - levando em conta a função social da propriedade e observando o valor social do trabalho (CF, art.1º, inciso IV; art.5º XXIII e art. 170, inciso III). Sem esse compromisso, o Estado Brasileiro não reconhece legítima a atividade capitalista. Iluminada por esses princípios constitucionais, tão caros ao Direito do Trabalho, a Lei nº 11.343/2006 veio estabelecer proteção ao usuário de drogas no intuito da prevenção e da reinserção social, sendo imperativo compreender que o uso ou porte de maconha no horário do intervalo intrajornada, fora do ambiente de trabalho, sem outros reflexos diretos no contrato de trabalho, não pode ser apenado com dispensa por justa causa na forma do art. 482, “b”, da CLT. Outra interpretação, data venia, redundaria no reconhecimento de dispensa arbitrária a ferir, também, objetivos da República, dentre eles “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (CF, Art.3º, IV).

Com efeito, a finalidade pedagógica do

exercício do poder diretivo do empregador poderia autorizar uma outra penalidade, além de procedimentos educativos no intuito de resgatar o trabalhador, mas a aplicação da penalidade disciplinar máxima configura, ao contrário, a exclusão, num momento de tamanha vulnerabilidade.

No sentido de que o usuário de drogas não pode ser, por essa única condição, apenado nos moldes do art. 482, “b”, da CLT, já se manifestou o Colendo TST:

“Observa-se do acórdão do regional, que no caso em tela, o reclamante não foi surpreendido fumando maconha ou trabalhando sob os efeitos do uso da substância aludida, mas sim se encontrava trabalhando regularmente e foi obrigado a abrir seu armário, onde foi encontrada uma quantidade muito pequena da substância (uma ponta de cigarro). Ressalta-se ainda que não consta dos autos qualquer notícia no sentido de que a reclamante tenha dado causa, anteriormente, a quebra do vínculo de boa-fé, presumindo-se que sua conduta no ambiente de trabalho sempre foi adequada.

Do confronto dos fatos e das provas dos autos com a dicção da alínea “b” do artigo 482 da CLT, o Regional decidiu manter a sentença que afastava a aplicação da justa causa ao reclamante, uma vez que não poderia ser enquadrado na hipótese do artigo 482, “b”, da CLT, pois o fato não trouxe nenhum efeito sobre a relação de emprego.

O acórdão do Regional aponta que a posse de 0,56g de maconha para uso, certamente não geraria nenhuma punição criminal. Destacou fundamento adotado na sentença, onde é citada a Lei nº 11.343/06, que deixou

de considerar criminosa a posse de drogas para consumo pessoal, aplicando medidas sócio educativas, visando à reinserção social do usuário.

Cabe dizer que a reclamada dispunha de outros meios de punição, como por exemplo, com advertência, suspensão ou até mesmo a rescisão do contrato de trabalho, contudo com a efetuação do pagamento de todos os direitos inerentes a relação trabalhista a que fazia jus o empregado.

No mesmo sentido cito precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - RESCISÃO CONTRATUAL. JUSTA CAUSA AFASTADA. CIGARRO DE MACONHA NO AMBIENTE DE TRABALHO. PORTE SEM COMPROVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO - VALOR DA CONDENAÇÃO. Nega-se provimento ao Agravo de Instrumento que não logra desconstituir os fundamentos do despacho que denegou seguimento ao Recurso de Revista. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR-134300-57.2001.5.17.0003, Min. Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, DEJT 18/09/2009)

Desta forma, não se vislumbra a alegada violação da alínea “b” do artigo 482 da CLT.

Também não merece processamento por dissenso pretoriano, na medida em que o único aresto colacionado ao cotejo de teses não aborda as mesmas premissas fáticas registradas no acórdão do Regional, de modo que incide o óbice da Súmula nº 296 do TST.

Mantém-se, portanto, o despacho negativo de admissibilidade, cujos fundamentos

passam a fazer parte integrante das motivações deste agravo de instrumento.

Nego provimento.”

(TST, 5ª Turma, AIRR 2176-61.2010.5.15.0000, Relator Ministro EMMANOEL PEREIRA, julgado em 10/11/2010)

“O Regional, por maioria, interpretando o artigo 482, alíneas "a" e "b", da CLT, em confronto com os fatos e provas apresentados, decidiu afastar a justa causa aplicada ao Reclamante, consignando que o porte de maconha, sem comprovação da utilização no local de trabalho, não poderia ser enquadrado em nenhum dos incisos do artigo 482, da CLT, de modo a autorizar a dispensa por justa causa, penalidade máxima trabalhista, haja vista que o ato praticado pelo Reclamante não trouxe nenhum efeito sobre a relação de emprego, além do que o empregador dispunha de outros meios, se assim desejasse, para punir o empregado, tais como: advertência, suspensão ou mesmo a rescisão do contrato de trabalho, com o pagamento dos direitos trabalhistas.

A decisão recorrida, nos termos em que foi colocada, não permite divisar afronta literal ao artigo 482, alíneas "a" e "b", da CLT, tal como exige o art. 896, "c", da CLT. A questão tem contorno nitidamente interpretativo, tendo a Juíza Revisora ressaltado o tratamento condescendente dispensado ao usuário de drogas na esfera penal, não havendo justificativa, diante do quadro fático delineado, para, na esfera trabalhista, ser aplicado ao Reclamante tão dura penalidade.

Os arestos transcritos às fls. 368/370 mostram-se inespecíficos, nos moldes da Súmu-

la 296, I, do TST, porque tratam de situações em que restou provada a prática de ato de improbidade e mau procedimento, o que foi descartado no presente caso.

Nego provimento.

(TST, 8ª Turma, AIRR 134300-57.2001.5.17.0003, Relator Ministro MÁRCIO EURICO VITRAL AMARO, julgado em 18/9/2009)”

Na fundamentação deste último precedente, está transcrita a decisão do Eg. TRT da 17ª Região, em que se consigna que o legislador se pautou não pela conduta ilibada do trabalhador, mas pela possibilidade concreta de algum desvio prejudicar o contrato de trabalho. Tanto assim o é que a condenação criminal com trânsito em julgado somente é causa da dispensa por justa quando não haja suspensão da pena, na forma da alínea “d” do art. 482. Adverte o Relator:

“Ora, qualquer ato tão grave a ponto de ensejar a condenação criminal já seria suficiente para ser considerado como incontinência de conduta ou mau procedimento! Então, por que o legislador considerou que a condenação criminal por si só não ensejaria a justa causa enquanto a incontinência de conduta ou mau procedimento a ensejariam? Porque é necessário que a má conduta ou mau procedimento afetem a relação de trabalho.

Esse reflexo na relação de trabalho não pode ser auferido apenas porque o autor portava droga !

O simples porte, em tese, não traria efeito algum sobre a relação empregatícia.

É certo que o empregador não é obrigado a manter em seus quadros usuários de drogas, mas para isso tem um caminho simples, legal: exercício do direito potestativo. Ou ainda poderia advertir o empregado, suspê-lo! E não, de imediato optar pela punição mais grave.

Registre-se ainda que, se penalmente, o simples usuário é tratado com maior condescendência, com mais razão ainda deve ocorrer no âmbito da relação de trabalho.”

Em suma, levando em conta a dignidade da pessoa humana e a função social da empresa, além da proteção conferida pelo ordenamento jurídico ao usuário de drogas no intuito da prevenção e da reinserção social, é possível compreender que o uso ou porte de maconha no horário do intervalo intrajornada, fora do ambiente de trabalho, sem outros reflexos diretos no contrato de trabalho, não pode ser apenado com dispensa por justa causa na forma do art. 482, “b”, da CLT.

Por fim, registro a impossibilidade de se acolher a tese recursal no sentido de reconhecer a suspensão do contrato de trabalho em analogia à jurisprudência construída a respeito da embriaguez habitual, pois não há notícia no quadro fático delineado nos autos de dependência química – conceito relacionado com transtorno mental e diverso do uso eventual de substância entorpecente.

Dou provimento parcial ao recurso para afastar a justa causa aplicada pelo empregador e deferir os pedidos de aviso prévio, férias integrais mais 1/3, 13º salário proporcional (4/12 avos), liberação do FGTS mais 40% além de condenar a reclamada a entregar a documentação hábil à inscrição do autor no

Programa do Seguro Desemprego.

2.2 Restituição de descontos.

A Exma. Juíza prolatora da sentença consignou a improcedência do pleito de restituição de descontos porque constatou da documentação acostada aos autos que a reclamada não efetuou descontos por ocasião dos dias em que o autor não trabalhou, mas apresentou atestados médicos, já que os recibos registram na coluna vencimentos a quitação dos valores a tais títulos, sem descontos posteriores (fl. 172).

A parte reclamante insiste na tese dos descontos indevidos quando das ausências motivadas por problemas de saúde, na forma da Lei nº 605/49, art. 6º, “f”. Aponta que nas folhas 116, 121, 127, 148 e 154 comprovam o recebimento dos atestados. Registra que a doença era ocupacional, decorrentes de movimentos repetitivos.

Sem razão.

Assim como registrado no primeiro grau, não há demonstração nos autos de descontos a título de faltas cobertas por atestados médicos. Ao contrário, os recibos de pagamento de salário colacionados às fls. 127, 148 e 154 demonstram o pagamento dos dias sob em rubrica apartada, denominada : “DIAS ATEST. MÉDICOS”.

Nego provimento.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para deferir aviso prévio, férias integrais mais

1/3, 13º salário proporcional (4/12 avos), liberação do FGTS mais 40% além de condenar a reclamada a entregar a documentação hábil à inscrição do autor no Programa do Seguro Desemprego.

Custas processuais, ainda a cargo da reclamada, no importe de R\$ 200,00, calculadas sobre R\$ 10.000,00.

Por tais fundamentos, ACORDAM os Desembargadores da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, à vista do contido na respectiva certidão de julgamento, aprovar o relatório, conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Brasília (DF), 01 de junho de 2016
(data do julgamento).

Assinado Digitalmente
MÁRIO MACEDO FERNANDES CARON
Desembargador Relator
