

INDENIZAÇÃO EM DOBRO OU REINTEGRAÇÃO

WALTER R. SPIES

Juiz do Trabalho Substituto

O reclamante, estável segundo o regime da CLT (art. 492 e § único), alega despedida sem justa causa e pede os consectários legais, mantida a ruptura do vínculo laboral. A demandada, uma pequena Prefeitura Municipal do Interior, solicita, em preliminar, a reintegração do postulante, argumentando que a despedida irregular ocorrera na Administração anterior e que a atual deseja o concurso do empregado injustamente dispensado, independentemente dos motivos do despedimento, pois o considera ótimo na função que exercia. O empregado recusa a proposta conciliatória, que incluiria sua reintegração ao serviço, com pagamento de todos os salários e demais vantagens em atraso.

Este o cerne do litígio proposto. A solução dada, embora não original nem indiscutível, pode servir de sugestão ao deslinde de casos já pouco encontrados hoje e que, de inopino, no meio da pletora diária de questões a apreciar, talvez surpreendam o julgador, exigindo precioso tempo de estudo e reflexão, nem sempre disponíveis. Essa a razão por que se transcreve, abaixo, a fundamentação da sentença proferida no caso em exame.



Não resta dúvida que a despedida do postulante foi injusta e que ocorreu ao arrepio da lei. Assim, se o empregado tivesse solicitado sua reintegração ao serviço da ré, ela seria deferida de plano, dada a nulidade manifesta da resilição injusta de contrato de empregado estável. Mas, no presente caso, acontece hipótese mais rara e que geralmente não é analisada pela doutrina, nem muito discutida na jurisprudência: a empregadora pede reintegração, alegando nulidade da dispensa, e o empregado não mais a deseja, pretendendo todas as seqüelas do rompimento injusto do vínculo contratual.

Agora pergunta-se: pode um ato nulo convalescer ou produzir consequências? Ou a nulidade não chegou a se consumir, dada a concordância imediata do postulante, já que veio ao encontro de seus interesses?

Antes de mais nada, é preciso não esquecer que estamos na área das normas cogentes do Direito do Trabalho, onde a nulidade do ato chega a equivaler a sua não-existência na prática, não produzindo, de regra, quaisquer efeitos. De outra parte, segundo a doutrina, a nulidade absoluta é de ordem pública e, de acordo com o Código Civil, não pode ser suprida pelo juiz, embora a pedido de todos os interessados, e deve ser decretada de ofício (art. 146, § único), operando quase sempre de "pleno jure".

Contudo, a regra não é absoluta. Pode citar-se, em Direito de Família, o casamento nulo que se consolida pelo advento de filhos dele resultantes. No Direito Comercial deve aceitar-se como válida a compra e venda a varejo, quando nela intervém,

do lado do comprador, incapaz, adquirindo, por exemplo, alimento para seu sustento imediato. Na área do Direito do Trabalho, a doutrina cita o caso de trabalhador legalmente incapaz para o trabalho e cujo contrato nulo gera, contudo, obrigações para o empregador no tocante à contraprestação salarial por serviços executados. Apesar de o menor de 11 anos ser incapaz de contratar trabalho, a contraprestação salarial deve ser-lhe paga. E, aceitando-se a tese da existência de contratos de trabalho nulos que geram obrigações salariais para o empregador, aceita-se também a competência da Justiça Especializada para apreciar tal matéria. Se se baseasse a obrigação de pagar no argumento do enriquecimento sem causa, a questão talvez devesse ser apreciada pela Justiça Ordinária.

Na hipótese em exame não se pode dizer que houve ratificação de ato nulo, que não poderia ser ratificado, salvo direito de terceiro (Cód. Civil, art. 148). Houve aceitação de ato que, longe de prejudicar o trabalhador, vinha ao encontro de seus interesses, como se pode deduzir de sua não aceitação de acordo que incluísse a reintegração ao serviço da ré.

A estabilidade é, realmente, o direito do trabalhador ao emprego, a que ele pode renunciar a qualquer momento, dentro das formalidades de resguardo de seus interesses. E essa renúncia pode ser concretizada, ou através da opção pelo regime da Lei 5.107/66 (FGTS), ou através de acordo amigável devidamente homologado, ou, ainda, através da aceitação de uma despedida que, de outro modo, seria declarada nula de pleno direito. A última hipótese estamos a resolver.

Com efeito, a norma de ordem pública, no Direito Obreiro, visa, sobretudo, a proteção do mais fraco, para evitar-lhe prejuízos — mesmo que com eles concorresse levado pela ignorância, impaciência, necessidade ou temor — e impedir a intranquilidade social. Assim, se, ao contrário, não houver prejuízos, mas consequências de interesse real do empregado, não há mais razão para a aplicação da norma cogente, que agiria contra sua finalidade. A estabilidade é um *direito* do trabalhador e não um *ônus*. Veda ao empregador o rompimento do vínculo empregatício fora das hipóteses expressamente previstas, mas não tolhe o empregado em dar por rescindido seu contrato, dentro das prescrições legais, ou aceitar uma rescisão imposta ilegalmente pelo empregador, se isto for de seu interesse e manifesto benefício. É o que revela a jurisprudência:

“Ao empregado estável, ilegalmente dispensado, é lícito pedir a reintegração ou pagamento de indenização em dobro”. (“In” Ementário Trabalhista, de Calheiros Bomfim, abril de 1968).

“É do empregado estável, ilegalmente dispensado, a opção de pedir reintegração ou pagamento de indenização.” (Ib., id., julho de 1968).

“O preceito relacionado com a manutenção do contrato e da estabilidade é estabelecido a favor do empregado, não cabendo sua invocação contra os interesses deste (...). A opção é deferida ao empregado e, se a rescisão é de seu interesse, não se poderá invocar contra ele o preceito de manutenção do contrato e da estabilidade, exatamente porque estabelecido tal preceito como medida de proteção ao trabalhador, não podendo ser invocado contra os seus interesses mais legítimos (no caso, a indenização de relativo vulto)”. (Ib., id., novembro de 1968).

A jurisprudência citada, oriunda de um tempo em que os empregados estáveis ainda eram numerosos, aplica-se como luva à hipótese discutida. Se a empregadora pensou em seus interesses ao despedir o reclamante, este pode aceitar a despedida pensando em suas conveniências.

De resto, se existe hoje a possibilidade jurídica de opção pelo regime do FGTS, com renúncia expressa à estabilidade e com vistas aos depósitos fundiários, existe também, com a mesma razão, a possibilidade jurídica de, tendo em mira a indenização em dobro, optar pela aceitação de uma despedida que, de outra forma, poderia ser fulminada de nulidade. A ordem jurídica brasileira, hoje, não mais faz da estabilidade um *fim social*, mas apenas um *objetivo pessoal* de cada trabalhador, pois prestigia francamente um regime oposto à estabilidade, qual seja, o do FGTS.

Considera-se, pois, consumada a despedida injusta do postulante, com todas as seqüelas da lei. É a conclusão que se impõe.