

# A DESÍDIA DO EMPREGADO E A TOLERÂNCIA DO EMPREGADOR

---

*Marcelo Caon Pereira*

Juiz do Trabalho Substituto na 4ª Região

## 1. INTRODUÇÃO

A desídia do empregado no exercício das suas funções está prevista no art. 482, alínea e, da CLT, como uma das hipóteses tipificadoras de justa causa para a rescisão do contrato de trabalho por parte do empregador. A doutrina conceitua tal figura como sendo a violação, por parte do empregado, do seu dever de prestar trabalho na quantidade e com a qualidade que razoavelmente dele se espera. Délio Maranhão<sup>1</sup> menciona que *“a desídia, comumente, é revelada através de uma série de atos, como, por exemplo, constantes faltas ao serviço ou chegadas com atraso. Tal não exclui, porém, que um só ato possa caracterizar a desídia, dependendo da gravidade do dano causado ao empregador, pela negligência do empregado. As pequenas faltas, que afinal podem traduzir desídia, devem ser da mesma índole. Na frase de Evaristo Moraes Filho, trata-se de uma síntese de faltas leves – e não de uma mera adição”*.

A questão, contudo, que surge, em sendo essa uma modalidade de justa causa normalmente do tipo continuada, ou seja, de repetição, é se eventual tolerância do empregador para com pequenas condutas negligentes do empregado no curso do contrato não o impediria de, em determinado momento, mudar de posição e aplicar a pena máxima. Nesse pequeno texto buscaremos dar o tratamento adequado à questão, utilizando-nos, para tanto, de caso real por nós outrora julgado em ação de inquérito para apuração de falta grave, na qual a empresa, que até então tolerava pequenos atrasos no início da jornada e no retorno do horário de intervalo intrajornada, mudou de posição e pretendeu imputar tal modalidade de justa causa ao empregado.

## 2. A TOLERÂNCIA DO EMPREGADOR E A DESÍDIA DO EMPREGADO

No inquérito para a apuração de falta grave nº 00535-2001-661-04-00-7, que tramitou perante a 1ª Vara do Trabalho de Passo Fundo, a empresa sustentou na petição inicial que o empregado, que nela trabalhava há mais de 14 anos, por conta de ter sido recentemente eleito dirigente sindical, passou a não cumprir mais as obrigações decorrentes do seu contrato de trabalho, cometendo atrasos a ponto de prejudicar o bom andamento dos serviços. Aduziu que, com o passar do tempo, os mesmos se tornaram insuportáveis, exigindo a suspensão preventiva do seu contrato

---

<sup>1</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr, 1999, p. 591.

de trabalho e o ajuizamento do inquérito para possibilitar a resilição do contrato por falta grave. Na contestação, o empregado sustentou que passou a ser perseguido pela empresa depois de ter sido eleito dirigente sindical da categoria, já que as faltas praticadas não seriam graves o suficiente para que lhe fosse aplicada, de imediato, a falta grave da desídia.

Após o exame de documentos e a colheita da prova testemunhal, na sentença por nós prolatada, a questão se desenhava diferente do que fora narrado na petição inicial. Ainda que todos os atrasos mencionados tenham realmente ocorrido, a verdade que surgiu nos autos foi a de que, em períodos anteriores ao da eleição do empregado, as suas pequenas faltas de pontualidade no início da jornada e no retorno do intervalo intrajornada eram toleradas pela empresa, que modificou substancialmente seu comportamento após ele ter-se tornado dirigente sindical. Além disso, ficou demonstrado que essa mudança de política regulamentar só se verificou em relação a ele, pois seus colegas de trabalho, no mesmo período, no exercício de análogas funções e com idênticos atrasos, não foram punidos nem mesmo com advertências verbais.

Com efeito, na sentença em questão ficou consignado, em relação aos dois atrasos que culminaram com o ajuizamento do inquérito, que *“o requerido repetiu uma conduta que até então estava acostumado a praticá-la, como atestam os registros de horário juntados pelo requerente. Com efeito, a parte cometia pequenos atrasos sistemáticos no início da jornada de trabalho e no retorno do intervalo intrajornada quase que todos os meses”*.

*“Ocorre que a tolerância em relação a esse procedimento sempre ocorreu por parte do requerente em relação a todos os seus empregados, como demonstram os registros de horário de Valquíria Zanete Maroni e de Sandro de Lima Muller. Por exemplo, aquela empregada atrasou-se por mais de 50min em dois dias seguidos do mês de março de 2000 e não há notícia de reprimendas quaisquer. Este se atrasava de forma contumaz e também nunca foi punido”*.

*“Desta feita, entendo que não pode o requerente amparar-se isoladamente em dois atrasos do requerido para puni-lo com advertências por escrito, eis que tolerava sistematicamente esse comportamento em relação a todos os seus empregados. É importante ressaltar, entretanto, que com essa conclusão não se está criando apologia a condutas habitualmente desidiosas. Obviamente, a tolerância do empregador não implica direito adquirido do empregado de ser desidioso. Deve aquele, porém, trazer a informação a todos estes de que certas situações não serão mais aceitas na empresa e passar a puni-los equitativamente, com o objetivo de recuperar de forma cabal e paulatina o seu poder disciplinar perdido”*.

*“Concluo que não pode o requerente opor a existência de horários no quadro de avisos para punir o requerido com pena tão grave, eis que ele mesmo não exigia ou fiscalizava ordinariamente o seu fiel cumprimento. Não pode este ser a exceção à regra, até porque trabalhou cerca de quatorze anos sem ter recebido quaisquer punições pelas faltas em exame”*.

O que tentamos demonstrar nesses excertos da decisão é que, embora a conduta do empregado que paulatinamente comete pequenos atos de desídia seja reprovável,

ela não pode ser punível de imediato pelo empregador com a aplicação de justa causa, ou, no caso dos autos, falta grave. Isso porque, como mencionamos na introdução desse texto, a desídia é figura que, para se tornar fato típico, normalmente exige repetição. Sérgio Pinto Martins<sup>2</sup> ensina que *“a desídia também pode ser considerada um conjunto de pequenas faltas, que mostram a omissão do empregado no serviço, desde que haja repetição dos atos faltosos. Uma só falta não vai caracterizar a desídia”*. Mas o renomado autor também adverte que<sup>3</sup> *“as faltas anteriores devem, porém, ter sido objeto de punição ao empregado, ainda que sob a forma de advertência verbal. A configuração se dará com a última falta”*.

Embora ele não esclareça em sua obra exatamente o porquê da necessidade de haver punições anteriores para caracterizar a justa causa da desídia na última falta, podemos facilmente concluir que tal se deve pela necessidade de a empresa demonstrar para o seu empregado, de forma prévia e inequívoca, que aquela conduta é reprovável e não será permitida durante a execução do contrato de trabalho. Se o empregador fica em silêncio e tolera tais condutas sistematicamente, abrindo mão do seu poder punitivo, dá a entender para o empregado que as mesmas são perdoáveis e não passíveis de reprimendas. Evaristo de Moraes Filho<sup>4</sup> faz considerações sobre o silêncio do empregador como hipótese de perdão tácito que abona a conduta faltosa do empregado. Ele leciona que *“dada a natureza de trato sucessivo do contrato de trabalho, cuja prestação é de caráter pessoal, praticada uma falta grave, vale o silêncio do ofendido – se prolongado e inequívoco – como tácita manifestação de vontade, implicando em renúncia de fazer valer a justa causa em seu favor. Em direito, pode o silêncio significar praticamente tudo, concordância ou discordância, dependendo sua significação nos atos jurídicos com os quais estejam em relação. Diante do costume e da convenção, diante das circunstâncias e do momento em que a manifestação deva ser executada, o silêncio significa consentimento ou não consentimento. Devendo o ofendido falar, o seu silêncio deve ser interpretado como tácito consentimento na continuação da relação de emprego”*.

Se, como esclarece o texto, o silêncio tem significados múltiplos no Direito, na análise da justa causa da desídia ele adquire importância especial. Quase todas as outras hipóteses de incidência do art. 482 da CLT não exigem a repetição de atos do empregado para a caracterização da justa causa. Por exemplo, atos de improbidade (alínea *a*), de indisciplina e insubordinação (alínea *h*) têm apenas de graves o suficiente para que, na primeira oportunidade em que ocorrerem, justifiquem o exercício do poder punitivo máximo do empregador, ou seja, a despedida motivada. Mas a desídia, conforme visto acima, é representada, de regra, pela metáfora do *copo d'água* que paulatinamente vai enchendo e, ao final, transborda. A mesma gota d'água que pingou no copo vazio e que, naquele momento, não ensejava preocupações maiores, será também aquela que, tempos depois, vai ser suficiente para derramar todo o resto no chão.

---

<sup>2</sup> *Direito do Trabalho*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 358.

<sup>3</sup> *Idem, ibidem*.

<sup>4</sup> *A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 122.

Entendidas as primeiras gotas d'água no copo como faltas que ensejaram punições (advertências verbais, escritas e suspensões disciplinares), autorizado está o empregador, no momento em que transbordar o copo, aplicar a justa causa da desídia. Mas se ele não pune a falta no exato momento em que ela ocorreu, como no caso dos autos de inquérito para a apuração de falta grave em exame, não está a encher, com o perdão da palavra, o “*copo da desídia*”, que jamais derramará sua água no chão. Trazendo a metáfora para o linguajar jurídico, se não houver punição prévia das faltas anteriores, jamais estará preenchido o requisito da *gravidade* na última falta. A Juíza Carmen Camino<sup>3</sup> afirma que “*há faltas e faltas. As ditas veniais, certamente, não ensejarão o ato extremo do despedimento. Uma simples advertência ou, em casos mais sérios, uma suspensão disciplinar, resolverão satisfatoriamente a situação criada, sem maiores perdas para o empregado e sem o comprometimento do poder de comando do empregador. (...) Contudo, haverá ocasiões em que a falta cometida pelo empregado estará revestida de maior gravidade, quer pela sua natureza, quer pela continuidade da sua prática, e de duas uma: ou há a despedida ou o poder de comando do empregador ficará comprometido*”.

A caracterização da desídia, portanto, exige, no mais das vezes, a continuidade da falta do empregado. Se a empresa, com o seu silêncio, a perdoa tacitamente, está abrindo mão, em relação àquela espécie de falta, do seu poder punitivo. Não pode querer fazê-lo ressurgir, ao seu alvedrio e com toda sua intensidade, em relação ao empregado que até então entendia como aceitável a sua conduta. Foi o que aconteceu, no nosso entender, no inquérito para apuração de falta grave em análise. Ficou provado que o dirigente sindical sempre foi desidioso no que dizia respeito aos seus atrasos no início da jornada e no retorno do intervalo intrajornada, mas a empresa nunca se preocupou com isso, tolerando cada uma daquelas pequenas faltas e abonando a conduta do empregado. No momento em que ele se tornou representante do sindicato, por prováveis motivos de perseguição (que não são objeto deste texto), a tolerância do empregador terminou e a falta grave (justa causa que é cometida por empregado estável) lhe foi aplicada. Mas foi erroneamente aplicada, porque “*o copo não estava cheio*”, ou seja, não havia gravidade no último atraso do empregado suficiente para caracterizar a justa causa. Apenas é de se observar que, com a sentença, não se cogitou de espécie de “direito adquirido” à desídia, mas sim de hipótese de perdão tácito por parte do empregador que não pode, de uma hora para outra, impingir sanção máxima a uma falta que até então era tolerada no ambiente da empresa.

Se o empregador pretende modificar sua posição contratual acerca de pequenas condutas faltosas dos seus empregados, entendemos que deve observar dois pressupostos: o primeiro, de caráter pedagógico, no sentido de aviso prévio aos empregados de que a conduta passa a não mais ser tolerada na empresa; o segundo, em respeito ao bom senso e ao requisito da gravidade da falta, no sentido em se observar, a partir do aviso prévio mencionado, a gradação de punições que normalmente ocorre na desídia. Outro ponto que, obviamente deve ser considerado, é o da isonomia no tratamento aos empregados, ou seja, no momento em que deixar de admitir certas condutas desidiosas

---

<sup>3</sup> *Direito Individual do Trabalho*. 4. ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 481.

no ambiente de trabalho, o empregador deve passar a aplicar punições de maneira equitativa, de forma a não se caracterizar perseguição a um empregado em especial.

Finalizando, essa questão foi levantada pela 5ª Turma do TRT da 4ª Região no acórdão do processo em questão, no qual foi mantida a sentença de primeiro grau. O relator, Juiz João Ghisleni Filho, sustentou que *“o recorrido trabalhou no banco por mais de 14 anos, utilizando-se da mesma prática, sem que tenha sofrido qualquer espécie de punição, fato que leva-nos a crer que, de fato, o recorrido passou a sofrer perseguições em razão da ação ajuizada por seu sindicato visando sua liberação de horário. Também não se tem notícia nos autos que outro empregado tenha sido punido em razão da mesma prática. Caso o banco quisesse pôr fim a tal situação, deveria ter tomado outras medidas menos drásticas e de uma maneira mais sensata, não podendo anuir com uma determinada prática por tanto e tempo e de forma repentina tentar reverter a situação”*.

### 3. CONCLUSÃO

Em rápida análise do inquérito para a apuração de falta grave nº 00535-2001-661-04-00-7, que tramitou perante a 1ª Vara do Trabalho de Passo Fundo, pudemos observar que a desídia, por ser justa causa de caráter continuado e repetitivo, deve ser aplicada com cautela pelo empregador. Este, para que possa se valer das disposições do art. 482, alínea *e*, da CLT, não pode tolerar em demasiado as pequenas faltas. Se o empregador fica em silêncio e tolera tais condutas sistematicamente, abrindo mão do seu poder punitivo, dá a entender para o empregado que as mesmas são perdoáveis e não passíveis de reprimendas. Caracteriza-se, assim, a hipótese de perdão tácito em relação às faltas anteriores, o que retira da falta atual o requisito da gravidade, exigido doutrinariamente para a caracterização da justa causa. Evidentemente, não se está cogitando de espécie de “direito adquirido” à desídia, mas sim se sustentando que o empregador não pode, de uma hora para outra, impingir sanção máxima a uma falta que até então era tolerada no ambiente da empresa.

Portanto, é dever do empregador punir, com adequação, as condutas dos empregados que paulatinamente cometem pequenos atos de desídia, sob pena de não se poder valer dela no momento em que tais atos se tornarem insuportáveis. Para aqueles empregadores que, até então, toleravam tais condutas, e não mais desejam fazê-lo, sugerimos que as medidas a serem tomadas no âmbito da empresa devem ter dois cunhos: um, de caráter pedagógico, no sentido de aviso prévio aos empregados de que a conduta passa a não mais ser tolerada; outro, em respeito ao bom senso e ao requisito da gravidade da falta, no sentido em se observar, a partir do aviso prévio mencionado, a graduação de punições que normalmente ocorre na desídia.

### 4. BIBLIOGRAFIA

CAMINO, Carmen. *Direito Individual do Trabalho*. 4. ed. Porto Alegre: Síntese, 2004.

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

MORAES FILHO, Evaristo de. *A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

SÜSSEKIND, Amaldo *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr, 1999.