

Justa causa: Garantia do contraditório e da ampla defesa**Just cause: Contradictory warranty and defence broad**

DOI:10.34117/bjdv6n9-686

Recebimento dos originais: 28/08/2020

Aceitação para publicação: 29/09/2020

José Ricardo Sabino Vieira

Mestre – Centro Universitário Barão de Mauá

Jrsv2@terra.com.br

RESUMO

O poder disciplinar estabelecido na relação de emprego e colocado à disposição do empregador talvez seja o instituto que, quando utilizado na dispensa por justa causa, contida no artigo 482 e suas alíneas da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, mais se aproxima de um estado de exceção, pois, a falta de uma regulamentação no momento da rescisão do contrato de trabalho na modalidade de emprego por justa causa, no tocante ao procedimento a ser seguido, acaba, por vezes, expor e colocar o trabalhador em um processo inquisitório de condenação sumária. Tem-se, assim, como objetivo geral demonstrar a aplicabilidade do artigo 5º, LV, da nossa Constituição Federal de 1988 que, de forma clara, plena e expressa, estabelece a garantia do contraditório e da ampla defesa aos acusados em geral, com os meios e recursos a ela inerentes. De forma específica, primeiro buscará demonstrar, de acordo com a doutrina do eminente autor José Afonso da Silva, a eficácia das normas constitucionais, destacando a de eficácia plena, que de forma apriorística, adota a idéia de que a Constituição não pode ser compreendida como uma norma pura, mais sim “como norma na sua conexão com a realidade social, que lhe dá o conteúdo fático e o sentido axiológico”. Segundo, objetiva-se, também, a demonstração dos procedimentos e efeitos da aplicação das garantias do contraditório e da ampla defesa que devem existir nas relações privadas de emprego. Foi realizado um levantamento bibliográfico da doutrina atual, bem como a análise da decisão do Supremo Tribunal Federal. Com isso, espera-se demonstrar que, o direito de defesa e do contraditório do trabalhador, diante do poder disciplinar do empregador, deve ser assegurado a expressa plenitude contida no artigo 5º, LV, da nossa Constituição Federal.

Palavras-chave: Dispensa, Justa Causa, Rescisão.**ABSTRACT**

The disciplinary authority established in the employment relationship and made available to the employer may be the institute which, when used in the dismissal for just cause, in Article 482 and its items Consolidation of Labor Laws - CLT, is closest to a state exception, because the lack of legislation on termination of employment in the employment relationship for cause, regarding the procedure to be followed, just sometimes exhibit and put the worker in an inquisitorial process of summary conviction. It is, therefore, as a general objective to demonstrate the applicability of Article 5 paragraph LV of our 1988 Federal Constitution that clearly, fully and expressly establishes the guarantee of contradictory and full defense to the accused in general, with the means and resources inherent to it. In real terms, first seek to demonstrate, according to the doctrine of eminent author José Afonso da Silva, the effectiveness of constitutional norms, emphasizing the full effect, which a priori form, adopts the idea that the Constitution can not be understood as a pure standard, but rather "as standard in its connection with social reality, giving you the factual content and axiological sense." Second, the objective is also the demonstration of the procedures and the application of contradictory

and guarantees of legal defense that must exist in private employment relationships. It conducted a literature review of current doctrine, as well as the analysis of the decision of the Supreme Court. It is expected to show that the right of defense and the worker contradictory before the disciplinary power of the employer, must be ensured to express fully contained in Article 5 LV of our Federal Constitution.

Keywords: Exemption, Just Cause, Termination.

1 INTRODUÇÃO

A relação de trabalho, na modalidade de emprego, quando da ruptura do contrato de trabalho, na aplicação da justa causa pelo empregador, apresenta este o momento o que mais se aproxima da exceção do estado totalitário em convivência com o Regime Democrático, totalmente outorgado pela nossa Constituição Federal de 1988. O empregador, no uso do seu poder diretivo disciplinar, de fato, exerce uma fiscalização sobre o empregado que o autoriza em aplicar sanções que se pode partir desde uma simples advertência verbal, passando por suspensões e, podendo chegar a tão temida justa causa ao contrato de trabalho.

Pelo nosso direito pátrio a aplicação dessa modalidade de rescisão contratual faz com que, para o empregado, lhe seja suprimindo verbas rescisórias que teria direito, no caso, por exemplo, as decorrentes da dispensa sem justa causa. Assim, assiste ao empregador e de forma totalmente unilateral, conduzir um processo de desligamento do empregado, que na maioria dos casos, remete a uma fase inquisitorial, ou seja, não lhe é dado ao trabalhador nenhuma condição para defender-se e, ao mesmo, participar do processo que lhe está sendo imputado.

Em muitas vezes, apresenta-se o fato de que o trabalhador que foi dispensado por justa causa desconhece a falta grave que cometeu quando da vigência do contrato de trabalho, sendo atingido, assim, pelas condições perversas e perturbadoras do mesmo processo tratado de Franz Kafka¹. O problema a ser enfrentado parte-se do ponto de que, se este poder que é dado na fase extrajudicial ao empregador pode ser considerado e compatível com o nosso Estado Democrático de Direito; se, não é ofertado e garantida a aplicabilidade do amplo direito de defesa e do contraditório ao trabalhador.

A vista deste problema é o que enfrentaremos nesse estudo, como objetivo geral perseguimos a demonstração pela necessidade da aplicabilidade do artigo 5º inciso, inciso LV, da nossa Constituição Federal de 1988, que estabelece a garantia do contraditório e da ampla defesa aos acusados em geral, com os meios e recursos a ele inerentes.

¹ Na obra do escritor Franz Kafka, denominada – *O Processo* , trata da angustia e da perturbação do indivíduo que desconhece todo o processo de vida inclusive em que está inserido e acusado. Da mesma forma o empregado que, em muitas vezes, vê-se diante de uma situação semelhante, quando deixa de ser participado o porquê da rescisão por justa causa e, ainda, o que é pior, sem ao menos que lhe seja propiciado o seu amplo direito de defesa e do contraditório.

Reveste o contrato de trabalho, devido as suas peculiaridades, de caráter social elevado e de fundamental importância para a sociedade, a necessidade de estabelecer o direito pleno de defesa. No contexto histórico, a nossa Constituição Federal atual se distinguiu das demais por ter, de uma só vez, configurado as garantias do contraditório e da ampla defesa como norma jurídica dotada de eficácia plena, por ter estendido tais garantias aos processos não criminais e, ainda, por ter assegurado o campo de incidência destes direitos fundamentais a dois planos, o administrativo e das acusações em geral.

Tendo em vista a relação desigual existente no pacto laboral, vez que presente a figura do hipossuficiente na relação empregatícia, busca estabelecer no presente trabalho, de forma específica, de acordo com a melhor doutrina do eminente José Afonso da Silva, “a eficácia plena das normas constitucionais, adotando a idéia central de que a Constituição não pode ser compreendida como uma norma pura, mais sim “como norma na sua conexão com a realidade social, que lhe dá o conteúdo fático e o sentido axiológico”. (2012).

O entendimento se verifica e baseia-se uma vez que, a força e o poder estão totalmente do lado do economicamente mais forte e, por outro lado, fulmina todos os direitos fundamentais do trabalhador que tem, sumariamente, suprimido a sua fonte de renda e sustentação de vida, e nem mesmo lhe é ofertado a possibilidade ao exercício do amplo direito de defesa e do contraditório, quando da aplicação da justa causa. Destoando de todos os princípios norteadores do direito do trabalho com relação ao direito do acusado, na relação empregatícia existe a total ausência da sua aplicabilidade quando da rescisão do contrato de trabalho por justo motivo.

Enquanto em outros ramos do direito houve uma grande e substancial evolução, a plenitude do direito de defesa e do contraditório para quem está sendo imputado um ato ilícito e ou falta grave, pelo direito do trabalho, não existe qualquer previsão legal equivalente, em que pese, conforme veremos neste nosso trabalho, a total proteção constitucional. Não se deve manter o atual modelo, mesmo porque existe a ofensa e conseqüente violação ao princípio da isonomia, vez que, pela justa causa cometida pelo trabalhador tem estabelecido um tratamento absolutamente desigual, com relação ao que se confere a justa causa cometida pelo empregador estabelecida no artigo 483 e suas alíneas da Consolidação das leis do Trabalho – CLT, de onde, tão somente após um exaustivo debate e a plena disposição do amplo direito de defesa e do contraditório pelo empregador, é que este poderá ser atingido pela sentença e, assim, dispor do seu patrimônio.

O que se tem, e que está apresentado nesse trabalho, é a total incompatibilidade desse poder de direito ilimitado quando da rescisão do contrato de trabalho por justa causa, com a ordem jurídica estabelecida em nossa Constituição Federal de 1988. Abordaremos, assim, o problema sob a luz do artigo 5º, inciso LV, da nossa Constituição Federal de 1988, sustentando a lição do nosso festejado

mestre José Afonso da Silva, sobre a tese da eficácia das normas constitucionais e, seguindo, uma análise sob os postulados das teorias dos direitos fundamentais contidos na carta política de 1988.

2 GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

A nossa Constituição Federal de 1988, em seu mandamento expresso no artigo 5º inciso LV, assim estabelece:

Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Nesse entendimento, a ampla defesa é a segurança das condições que possibilitam ao réu, no processo, as ofertas de apresentar todos os elementos de que pode dispor. Entre as disposições contidas nas cláusulas que integram a garantia da ampla defesa, encontramos na defesa técnica, tudo para evitar o desequilíbrio processual, a desigualdade e a injustiça processual. Ponto importante a ser destacado é fato, conforme já mencionamos no início deste trabalho, e o que integra a ampla defesa é o direito do réu de ser informado da acusação inicial.²

Temos ainda que estabelecer a plena extensão daquelas informações, quais sejam, elas não podem conter imputações indeterminadas, vagas, contraditórias, omissas ou ambíguas, sob pena de violação ao próprio princípio do amplo direito de defesa e do contraditório. Assim, o instituto do contraditório está relacionado diretamente na ampla defesa, o que nos leva, assim, a plena condução dialética do processo.³

De fato, existe o pleno estabelecimento de que, todos os atos ou até mesmo os fatos produzidos e contidos no processo pelas partes deve, naturalmente, pela garantia constitucional, dar ensejo ao direito claro da outra parte em se opor, de debater, de produzir contraprova, ou fornecer sua verdade sobre a visão e tese que defende contra o ato apresentado.

Existe também uma outra condição essencial que devemos destacar que é, o fato, da exigência de igualdade de possibilidades no processo. Para Celso Bastos:

A própria posição de cada um já lhe confere vantagens e ônus processuais. O autor pode escolher o momento da propositura da ação. Cabe-lhe, pois, o privilégio da iniciativa, e é obvio que esse privilégio não pode ser estendido ao réu, que há de acatá-lo e a ele submeter-se. Daí a necessidade de a defesa poder propiciar meios compensatórios da perda da iniciativa. A ampla defesa visa, pois, a restaurar um princípio da igualdade entre as partes que são essencialmente diferente. (*In* TAVARES, 2016, p. 85).

² André Ramos Tavares, em sua obra “Curso Direito Constitucional”, afirma que: “a informação da acusação ao réu é praticamente um pressuposto para que haja direito de defesa, e de todos os fatos arrolados, assim, como do impulso oficial e dos demais atos da outra parte, o que envolve o direito à publicidade ou, no caso de processo sigiloso, o direito de acesso”.

³ Esta condução dialética do processo é que faz, na boa visão Hegiliana, transcorrer o diálogo dos opostos, ou seja, quer dizer que com relação a toda afirmação, corresponde, uma contradição. (SUPIONI JUNIOR, 2014).

Para E. Couture, pondera que:

Existe assim, para alguns autores a existência de um processo contemplado na Constituição Federal e, em seguida, a lei deve instruir este processo, ficando-lhe vedada qualquer forma que torne ilusória a garantia materializada na Constituição. (*In TAVARES, 2016, p. 104*).

Como referencial do nosso Trabalho, para tratarmos da essência as definições e do conteúdo – substantivo das garantias do contraditório e da ampla defesa, destaca o entendimento do festejado autor Claudimir Supioni Junior, em que considera:

O conteúdo substantivo das garantias do contraditório e da ampla defesa compreende (i) o direito de informação, o que envolve todos os atos e elementos do litígio; (ii) o direito de reação, que consiste na possibilidade franqueada à parte de participar diretamente dos atos pertinentes à lide e contrapô-los com suas alegações e outras provas (iii) o direito de ver seus argumentos considerados, o que não representa uma vinculação direta do órgão decisório aos argumentos das partes, mas a certeza de que esse órgão os analisará com isenção de ânimo”. (SUPIONI JUNIOR, 2014).

No estudo das extensões subjetivas e objetivas das garantias do contraditório e da ampla defesa, chega-se pela melhor doutrina, ao campo de que a Constituição federal de 1988 chegou a adotar com norma jurídica de eficácia plena as garantias do contraditório e da ampla defesa, uma vez que, assegurou de forma clara e explícita o campo da extensão de incidência dos direitos fundamentais, no caso, a dois planos, ou seja, o do processo administrativo e o das acusações em geral. Assim, neste nosso trabalho, força a necessidade de estudo e análise das teorias de eficácia das normas constitucionais.

3 APLICABILIDADE E EFICÁCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

Ao longo do tempo a doutrina constitucional se ocupou de classificar as normas constitucionais quanto a sua eficácia e aplicabilidade. É clássico que no âmbito constitucional existe particularidades conceituais e dogmáticas que justificam e amparam a preocupação para abordagem específica sobre o tema. O estudo da classificação torna-se importante, sobretudo porque nela os estudiosos do direito se baseiam para afirmarem que, nem todas as normas constitucionais possuem o mesmo grau de eficácia, bem como de capacidade de incidência plena automática e independente de outro texto normativo.

Pela doutrina estrangeira, Thomas Colley (*In TAVARES, 2016*) “assevera que as provisões de uma Constituição nunca devam ser consideradas como meros conselhos (advisory)”, visualizando, assim, a existência das normas incapazes de ser imediatamente aplicadas. Esse autor, em sua clássica tipologia, dividiu as normas constitucionais em self-executing e not self-executing, concluindo que, a norma constitucional se torna self-executing ou autoexequível se prover, a quem se destina, todos

os meios necessários para que o direito ou o comando previsto seja aproveitado e protegido. Evidentemente, em caso contrário, a norma apenas não seria auto exequível ou not-selfexecuting, ressaltando que, em razão da inexistência de meios, ou seja, referências normativas suficientes para dar efetiva aplicação, estaria aquela norma (not-selfexecuting) em um estado de dormência, no máximo, como um sentido moral, aguardando que a legislação infraconstitucional lhe forneça as provisões e, ou extensões capazes de torná-la aplicável.

Em uma classificação de eficácia plena e limitada, Vezio Crisafulli (*In TAVAES*, 2016), reconheceu que toda norma constitucional é dotada de caráter cogente, ainda que, dependente de lei posterior e, que com relação a aplicabilidade as leis constitucionais são divididas basicamente em auto aplicáveis ou de eficácia plena (imediatamente precettive) e normas dependentes de complementação, ou de eficácia limitada, dividindo-as, ainda, em normas de legislação e normas programáticas.

Destaca-se a importância desta doutrina que, reside no fato de caracterizar todas as normas, por definição, como precettive, e imediatamente precettive, consistindo a diferença na especial natureza do preceito contido nas normas programáticas e, ainda, nos efeitos especiais que dela derivam. Zagrebelsky (*In TAVARES*), classifica as normas constitucionais quanto a sua eficácia, em normas de eficácia direta e normas de eficácia indireta.

Quanto as normas de eficácia direta: “são aquelas idôneas por si mesmas (diretamente) para regularem hipóteses concretas”. É afirmação da tese de que, a norma constitucional apresenta uma estrutura completa a velar como regra concreta que possa ser utilizada por todos, ou seja, o judiciário, administração públicas e ou cidadãos particulares. As normas de eficácia indireta, seriam “aquelas que necessitariam de serem atuadas ou concretizadas por meio de uma ulterior atividade normativa”, tendo em vista que a sua estrutura não é suficientemente completa.

O eminente José Afonso da Silva (*In SUPIONI JUNIOR*, 2014), defende a idéia de que a nossa Constituição Federal não pode ser compreendida e interpretada como norma pura, mas sim “como norma na sua conexão com a realidade social, que lhe dá o conteúdo fático e o sentido axiológico”. Este posicionamento do festejado autor nos remete diretamente ao tema do nosso estudo, uma vez que, também defende com a segurança de que as normas jurídicas constitucionais “são criadas para reger relações sociais, condutas humanas, enfim, para serem aplicadas”.⁴

Assim, José Afonso da Silva, iniciou a sua tese, partindo da doutrina desenvolvida pelo constitucionalista italiano Vezio Crisafulli e, demonstrou agrupando as normas constitucionais

⁴O contrato de trabalho rege também de alguma forma as relações sociais e, em consequência, faz com que outras normas venham a ser incorporadas no mesmo pacto, regulando com isto as condutas humanas, para que se alcance, as partes, o objetivo proposto inicialmente. Aplicação da justa causa se aplicada ao contrato de trabalho, pela disposição que tem o empregador, no caso, o artigo 482 e suas alíneas da Consolidação das Leis do Trabalho, inseres de forma direta dentro de toda a sistemática da segurança Constitucional referida pela autor.

quanto a sua eficácia e aplicabilidade, em três grupos: normas constitucionais de eficácia plena, normas constitucionais de eficácia contida e normas constitucionais de eficácia limitada ou reduzida. Assim, são normas constitucionais de eficácia plena aquelas que tem aplicabilidade imediata, e, portanto, independem de legislação posterior para sua plena execução, ou seja, desde a entrada em vigor da constituição produzem seus efeitos essenciais, ou apresentam a possibilidade de produzi-los.

As normas constitucionais de eficácia contidas são aquelas que tem igualmente aplicabilidade imediata, irrestrita, comparando-se, nesse ponto, às normas de eficácia plena, mas dela se distanciando por admitirem a redução de seu alcance (constitucional) pela atividade do legislador infra-constitucional. Já as normas de eficácia limitada são aquelas que dependem de regulamentação futura, na qual o legislador infraconstitucional vai dar eficácia à vontade do constituinte. Se faz necessário, assim, uma abordagem sobre a perspectiva da eficácia horizontal dos direitos fundamentais e suas irradiações nas relações privadas.

4 A EFICACIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Para tratarmos da questão da eficácia horizontal dos direitos fundamentais se faz necessário, mesmo que de forma sucinta, analisar a sua aplicação no âmbito da Constituição Alemã de 1949, que estabelece cláusula de vinculação dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário aos direitos fundamentais.

Assim, esta vinculação estabelece e identifica a eficácia vertical dos direitos fundamentais, referindo-se e remetendo tão somente à irradiação desta categoria de direitos na relação entre o cidadão e o Estado. A teoria horizontal dos direitos fundamentais, colocada sob óculos, é uma construção sólida que tem por objetivo superar a barreira e a limitação imposta pela lei fundamental Alemã que vincula apenas os órgãos do Estado aos direitos fundamentais.

Existem países que o problema da eficácia horizontal dos direitos fundamentais foi inteiramente superado pelo próprio texto constitucional, como ocorrido na Constituição da República Portuguesa, que estabelece “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas” (Art. 18º, 1). Vê-se, assim, que a teoria da eficácia horizontal direta e imediata dos direitos fundamentais foi integralmente absorvida e adotada pelo próprio legislador português, o que fez afastar qualquer discussão sobre a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. Por esta simples amostragem, analisando o direito constitucional nos Países supra citados, temos que, pode-se defender tanto a negação do modelo eficaz até a própria defesa de uma irradiação direta e imediata dos direitos fundamentais nas relações particulares.

Em observação ao ponto do nosso trabalho, em uma visão centrada, se mostra relevante respondermos a discussão acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, se é válida em nosso direito constitucional brasileiro. Claudimir Supioni Junior, afirma que “a carta de 1988 não delimita sua eficácia às relações privadas” (2014, p.112). Assim, conforme já nos referimos, o legislador constituinte optou tão somente em declarar “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata” (art. 5º, § 1º). A crítica e o obstáculo para a negação da eficácia horizontal primeiro reside no fato de que, para defender apenas a vinculação exclusiva dos órgãos de Estado aos direitos fundamentais que regulam exclusivamente relações jurídicas entre particulares, contrariando o que ocorre com a constituição Alemã.

Tem-se, assim, para alicerçar o segundo obstáculo, o fato de que encontramos em nossa Constituição Federal de 1988, no artigo 7º, os direitos fundamentais sociais dos trabalhadores brasileiros, dirigindo e vinculando estes à iniciativa privada, distinguindo dos servidores públicos, que possuem “regime jurídico único” previsto no artigo 37 da Carga magna, ressaltando que, somente parte dos mesmos direitos fundamentais, também estabelecidos no artigo 7º, foram estendidos aqueles trabalhadores públicos. Em terceiro, ao interpretar deveria este fazer uma interpretação restritiva do artigo 5º, § 1º da Constituição Federal de 1988, o que nos parece inviável e contrário ao posicionamento doutrinário vigente, em matéria de âmbito constitucional envolvendo objeto deste trabalho.⁵

Assim, com base em parte da doutrina, e dela defende Claudimir Supioni Junior: “a partir de uma leitura sistemática da Constituição Federal de 1988, consideramos possível constatar qualquer limite à eficácia dos direitos fundamentais à relação cidadão-Estado”. Ao contrário, a Carta Constitucional expressamente se refere a direitos fundamentais que se desenvolve exclusivamente nas relações privadas, o que nos leva a afirmar que a Constituição de 1988 optou por assimilar a eficácia horizontal dos direitos fundamentais. E o fez sob a tese de eficácia imediata, tal como consta em seu artigo 5º, § 1º. Pelo nosso judiciário, o Supremo Tribunal Federal, em raras oportunidades tem enfrentado o problema da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, o que a seguir ilustramos o estudo de caso da adoção, pelo STF, da tese que defende a eficácia horizontal imediata das normas definidoras de direitos fundamentais.

⁵ Em nossa Constituição Federal de 1988, em seus mandamentos, pode-se defender assim: tanto a tese de que a eficácia horizontal não foi assimilada, quanto a tese de que foi perfeitamente desenvolvida pelo nosso legislador Constituinte, na medida em que *ubi Lex non distingui nec nos distinguere debemus*.

5 A EFICACIA DAS GARANTIAS DO CONTRADITORIO E DA AMPLA DEFESA NA JURISPRUDENCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a aplicabilidade imediata e direta das garantias do contraditório e da ampla defesa, e a dispensa de qualquer legislação necessária infraconstitucional, para que estes direitos possam irradiar os seus plenos efeitos nas relações jurídicas privadas.

Para ilustrarmos, trazemos a decisão do Recurso Extraordinário n. 201.819, em que uma associação civil sem fins lucrativo – União Brasileira de Compositores – por meio de seu órgão máximo deliberativo, decidiu instituir comissão especial como objetivo de apurar possíveis infrações estatutárias cometidas por um de seus associados, delegando totais poderes para aplicar sanções que reputasse adequadas e, que tal procedimento ocorreu sem que tivesse concedido amplo direito de defesa e do contraditório ao interessado e, após apuração dos fatos, a mesma comissão especial entendeu por deliberar a exclusão do associado.

EMENTA

EMENTA: SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. **II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES.** A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. **III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO-ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO.** As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores - UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação das garantias constitucionais do

devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF/88). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

(RE 201819, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 11/10/2005, DJ 27-10-2006 PP-00064 EMENT VOL-02253-04 PP-00577 RTJ VOL-00209-02 PP-00821)

Em voto, o Ministro e Relator Gilmar Mendes, o qual acabou prevalecendo no julgamento, foi negado provimento ao recurso extraordinário e confirmando que a exclusão do associado, sem abertura de procedimento contraditório e resguardado por ampla defesa, é contrário ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988, recebendo assim a ementa seguinte:

O tema, aqui, é o da eficácia horizontal. E a tese que parte da premissa de que em determinadas situações as normas, especialmente as constitucionais relativas ao devido processo legal, ao contraditório, também podem ser invocadas nessas relações ditas horizontais. Parece-nos bastante forte o argumento de que, na nossa Constituição, temos exemplos de aplicação dessa teoria da incidência horizontal, como por exemplo, nas relações trabalhistas. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. Recorrente: União Brasileira de Compositores. Recorrido: Arthur Rodrigues Villarinho. Recurso Extraordinário n. 201.819. Relatora ministra Ellen Gracie. Relator para o acórdão: ministro Gilmar Mendes. Brasília, 11 out2005. Diário da Justiça de 27 out 2006. Disponível em: www2.stf.jus.br. Acesso em: 26 out. 2016.

É de fundamental importância destacar que, houve a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu que as violações aos direitos fundamentais não ocorrem apenas nas relações verticais, ou seja, naquelas que envolvem um ente estatal e, do outro, o cidadão, mas também ocorrem no âmbito das relações interprivadas. Neste julgamento, e seguindo nos debates, foi invocado a relação de emprego como hipótese na qual, ante seus peculiares contornos, seria incontroversa a eficácia horizontal dos direitos fundamentais:

O tema, aqui, é o da eficácia horizontal. E a tese que parte da premissa de que em determinadas situações as normas, especialmente as constitucionais relativas ao devido processo legal, ao contraditório, também podem ser invocadas nessas relações ditas horizontais. Parece-me bastante forte o argumento de que, na nossa Constituição, temos exemplos de aplicação dessa teoria da incidência horizontal por exemplo, nas relações trabalhistas. Ibid. Acesso em: 26 out. 2016.

Esta Turma já afirmou aplicabilidade de direitos públicos fundamentais nas relações trabalhistas, quando julgamos, por exemplo, o caso da Air France. O estatuto desta vantagens para o empregado francês, vantagens que não se estendiam ao empregado brasileiro. Acesso em: 26 out. 2016.

Pode-se, assim, retirar do acórdão supra citado do Supremo Tribunal Federal que: deve-se se ter a incidência nas relações privadas nas quais se verifica um desnível jurídico, como é o caso da relação de trabalho, a eficácia horizontal e imediata dos direitos fundamentais.

6 JUSTA CAUSA E A GARANTIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

As garantias fundamentais do contraditório e da ampla defesa já foi declarada pela Organização Internacional do Trabalho, reconhecendo que o trabalhador tem o direito fundamental de apresentar defesa tão logo o seu empregador manifeste-se a intenção de romper o contrato com base em falta grave e, que esta mesma garantia deverá ser exercida antes mesmo da efetivação do despedimento. É neste ponto uma interferência e um obstáculo que deveria ser vencido pelo empregador, se desejasse impor e aplicar a pena máxima ao contrato de trabalho. Para o autor, Napoleão Lyrio Teixeira Neto:

Todavia, atente-se que os poderes do empregador sofrem limitações pelas imposições do ordenamento jurídico (aqui também incluídas as sentenças normativas, as convenções e os acordos coletivos), em especial as atinentes aos direitos fundamentais, à dignidade da pessoa humana e à noção de exercício regular de direitos, bem como pelos deveres anexos de condutas inerentes às partes na relação contratual, em síntese: sofre limitações ditadas pela conveniência de ordem pública de proteger-se o empregado contra eventuais abusos de maior força econômica do empregador. (TEIXEIRA NETO, 2006, p. 112).

O regramento proferido pela Organização Internacional do trabalho está contido no artigo 11 da recomendação n. 119 do longínquo ano de 1962: antes de uma decisão de demitir um empregado por falta grave adquirir efeitos definitivos, o trabalhador deve ter oportunidade de apresentar seu caso, sem demora, com a assistência, sempre que necessário, de uma pessoa que o represente. Neste passo, todos os fatos imputados ao trabalhador, confronta indiscutivelmente com o seu direito defesa, sobretudo, diante do consenso geral, que o identifica como direito inerente do homem.

A nossa lei maior não atribui a qualquer cidadão, órgãos estatais, como o nosso Poder Judiciário, poderes para formalizar uma acusação contra um cidadão, produzir unilateralmente provas da imputação e, julgá-lo em instância única em processo sigiloso e executar de imediato a sanção aplicada. O poder diretivo do empregador, neste contexto, permite que o mesmo faça tudo o que entender de direito (sem permissão constitucional), dar início a uma investigação e ao final, de forma unilateralmente, aplicar ao trabalhador as sanções jurídicas admitidas pelo direito do trabalho.

O que é grave, é o fato de que, as punições, invariavelmente, resultam no atingimento ao patrimônio moral e material do empregado, como é o caso da justa causa. Pela casuística, entre o momento em que o empregador entende pela existência do ato ilícito e a sua decisão final pela aplicação da justa causa, onde ocorre o efetivo e degradante prejuízo ao patrimônio moral, econômico e social do trabalhador, tudo transcorre sob o mais absoluto sigilo e unilateralidade.

A doutrina nacional vem se manifestando no sentido de que a concentração de poder ilimitado do empregador não está em harmonia com a nossa Constituição Federal de 1988, especificamente com o sistema de garantias individuais. Luciano Martinez (In SUPIONI JUNIOR, 2014), sustenta que um poder desta dimensão não pode ficar alheio à observação do direito de defesa: “ a oposição de penas disciplinares aos empregados somente deveria ser reconhecida em procedimento que lhes assegurasse a observância de um devido processo legal privado”.

Mauricio Godinho Delgado, sinaliza no sentido de que:

O modelo legal celetista estaria bem defasado e obsoleto em face da relevância que a Constituição de 1988 deu ao direito sindical e coletivo aos direitos individuais da pessoa humana, não tendo ainda doutrina ou jurisprudência apontado a direção da superação efetiva do figurino autoritário. (In MARTINEZ, 2011, p. 192).

Ivani Contini Bramante (In SUPIONI JUNIOR, 2014), observa que: “é mister que a punição, ainda que aplicada no âmbito das relações de direito privado, seja procedida de um devido processo legal justo e adequado, com a obrigação de notificar o infrator e, ainda de conceder-lhe a faculdade de interposição de defesa em um prazo razoável”.

Com todos os fundamentos expostos neste estudo, não temos dúvidas em sinalizar no sentido da melhor doutrina balizada e citada, de que, o poder disciplinar do empregador, sobretudo o direito de resolver o contrato diante de suposta falta grave cometida pelo empregado, não pode ser exercido sem antes se assegurar ao trabalhador o exercício das garantias do contraditório e da ampla defesa.

7 CONCLUSÃO

O estudo adotou como objetivo geral a aplicabilidade das garantias do contraditório e da ampla defesa, diante da aplicação da justa causa ao contrato de trabalho. Assim, houve uma especial análise sobre a eficácia normativa do artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988, bem como em seus contornos de incidência, e seus efeitos como norma definidora de direitos fundamentais, e, por conseguinte, as suas peculiaridades de sua irradiação na relação de emprego.

A tese central restou de acordo com os liames abordados, perfeitamente confirmados que as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa tem imediata irradiação nas relações privadas reguladas pelo direito do trabalho. Assim, o direito de defesa do trabalhador diante do poder disciplinar do empregador é assegurada pela plenitude eficaz da norma inserida no artigo 5º, LV da Constituição Federal de 1988.

Conclui-se, portanto, que as garantias do contraditório e da ampla defesa tem assento em nossa Constituição Federal de 1988, como norma de eficácia plena, imediata e integral, como sustentado pelo eminente José Afonso da Silva.

Vinculam-se, também, todos os sujeitos da ordem jurídica, sejam entes estatais ou não, e não depende de qualquer interposição legislativa para atuar diretamente sobre as relações jurídicas travadas no âmbito social, delas, se encontrando as relações de trabalho/emprego.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2ª Turma. Recorrente: União Brasileira de Compositores. Recorrido: Arthur Rodrigues Villarinho. Recurso Extraordinário n. 201.819. Relatora ministra Ellen Gracie. Relator para o acórdão: ministro Gilmar Mendes. Brasília, 11 out2005. Diário da Justiça de 27 out 2006. Disponível em: www2.stf.jus.br. Acesso em: 26 out. 2016.

DA SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SUPIONI JUNIOR, Claudimir. **A Dispensa por Justa Causa e as Garantias do Contraditório e da Ampla Defesa**. São Paulo: LTr, 2014.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva. 2016

TEIXEIRA NETO, Napoleão Lyrio. **Concurso de monografias Prêmio João Régis Fassbender Teixeira**, tema: A justa causa na atualidade. Curitiba: Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Paraná, 2006, p. 34.