

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**  
**CURSO DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS**

**ALTERAÇÃO DO CONTRATO  
DE TRABALHO**

**ANA MARIA DE OLIVEIRA COSTA**

**Dezembro - 1994**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**

# **ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

Monografia submetida à banca  
examinadora do Curso de Ciências  
Contábeis, como requisito parcial  
para obtenção do grau de bacharel.

Ana Maria de Oliveira Costa

**Fortaleza - 1994**

Esta monografia foi submetida como parte dos requisitos necessários à obtenção do grau de Bacharel em Ciências Contábeis, outorgado pela Universidade Federal do Ceará.

A citação de qualquer trecho desta monografia é permitida, desde que seja feita de conformidade com as normas da ética científica.

---

Ana Maria de Oliveira Costa

Monografia Aprovada em : \_\_\_\_ / \_\_\_\_ / \_\_\_\_.

---

Profa. Janayna P. M/ De Oliveira

Orientadora da Monografia

---

Profa Maria da Graças Arrais de Araújo

Coordenadora da Disciplina

---

Professor Convidado à Banca Examinadora

*A Jesus Cristo  
minha Verdade e Vida;*

*Aos meus pais,  
fonte de apoio e carinho;*

*A professora Janayna Marques,  
por sua inestimável orientação.*

## SUMÁRIO

Introdução .....	07
Capítulo I - Considerações Preliminares Atinentes ao Direito Do Trabalho .....	08
1. Formação Histórica do Direito do Trabalho .....	08
2. Conceito do Direito do Trabalho .....	09
3. Divisão e Denominação do Direito do Trabalho .....	10
4. Características do Direito do Trabalho .....	11
Capítulo II - Natureza Jurídica e Princípios Do Direito do Trabalho .....	12
1. Natureza Jurídica do Direito do Trabalho .....	12
1.1. Inexistência de uma Terceira Categoria .....	12
1.2. Direito Público .....	13
1.3. Direito Privado .....	13
1.4. Direito Social .....	14
1.5. Direito Misto .....	15
1.6. Direito Unitário .....	16
2. Classificação das Normas do Direito Brasileiro do Trabalho .....	16
3. Princípios do Direito do Trabalho .....	17
Capítulo III - Autonomia e Relações do Direito do Trabalho .....	20
1. Autonomia do Direito do Trabalho .....	20
2. Relações do Direito do Trabalho com Outras Ciências .....	21
3. Relações do Direito do Trabalho com Outros Ramos do Direito .....	22

3.1 Direito Constitucional .....	22
3.2 Direito Civil .....	23
3.3 Direito Comercial.....	23
3.4 Direito Penal .....	23
3.5 Direito Processual Civil.....	24
3.6 Direito Administrativo.....	24
3.7 Direito Internacional .....	24
3.8 Direito Fiscal.....	24
Capítulo IV - Fontes do Direito do Trabalho .....	25
1. Fontes do Direito do Trabalho .....	25
Capítulo V - Considerações Preliminares Atinentes ao Contrato de Trabalho.....	28
1. A Relação de Trabalho, a Relação de Emprego e o Contrato de Trabalho .....	28
2. Conceito e Natureza Jurídica do Contrato de Trabalho .....	30
3. Subordinação Jurídica.....	32
3.1. Subordinação e Dependência.....	32
3.2. Subordinação Como Fonte de Direitos e Deveres .....	32
3.2.1. Poder Disciplinar .....	33
3.2.2. “Jus resistentiae” .....	34
4. Formação do Contrato de Trabalho .....	34
4.1. Requisitos para a Validade do Contrato - Vícios de Vontade.....	34
4.2. Período Pré-Contratual .....	35
Capítulo VI - Autonomia e Outras Considerações do Contrato de Trabalho .....	36
1. Limites à Autonomia Individual do Contrato de Trabalho .....	36
2. Nulidade do Contrato de Trabalho.....	36
3. Prova do Contrato de Trabalho.....	38
3.1. Meios de Prova .....	38
4. Duração Do Contrato de Trabalho.....	40

4.1. Contrato por Tempo Determinado .....	40
4.2. Contrato a Termo .....	40
5. Obrigações Decorrentes do Contrato de Trabalho.....	41
5.1. Princípio da Execução do Contrato de Trabalho.....	41
5.2. Obrigações do Empregado .....	41
5.3. Obrigações do Empregador.....	42
Capítulo VII - Aspectos da Alteração do Contrato de Trabalho.....	43
1. Classificação das Alterações .....	43
2. Alteração Obrigatória ou Imperativa das Condições de Trabalho .....	44
3. Alteração Volitiva ou Voluntária das Condições de Trabalho.....	46
3.1. Alteração Unilateral .....	46
3.2. Alteração Bilateral .....	47
4. Alteração das condições de Trabalho Quanto ao seu Objeto.....	48
4.1. Mudança da Natureza do Trabalho.....	48
4.1.1. Extinção do Cargo .....	48
4.1.2. Rebaixamento.....	48
4.1.3. Promoção.....	48
4.2. Modificação da Jornada de Trabalho .....	49
4.3. Transferência do Local de Trabalho.....	50
4.4. Variação Salarial.....	52
Conclusão.....	53
Referências Bibliográficas .....	55

## **INTRODUÇÃO**

A presente monografia visa enfocar de maneira clara e concisa a alteração do contrato de trabalho. Destarte o tema escolhido não se autodefinir como Direito Público ou Direito Privado, a linha de raciocínio que seguir-se-á será a publicista, pois que sobrepuja o aspecto privado.

Preliminarmente buscar-se-á vislumbrar essa tendência publicista através da formação histórica do Direito do Trabalho, bem como, seu conceito, divisão, características, autonomia, natureza jurídica e relações, provando assim sua propensão para o coletivo.

Considerações indubitáveis são feitas a respeito dos Princípios do Direito do Trabalho e suas fontes, consoante sua justificadora importância para o Contrato de Trabalho. Este, indispensável para a real compreensão do assunto que é, será completamente exaurido através de temas preparatórios, sendo o sustentáculo da novação. Esgotadas são, assim, as dúvidas advindas do contrato de labor.

Completando todo o universo do Contrato Obreiro, adentrar-se-á, finalmente, no assunto específico da alteração do Contrato de Trabalho, classificando-a e definindo suas formas.

## **CAPÍTULO I**

### **CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES ATINENTES AO DIREITO DO TRABALHADOR**

#### **1. FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO**

A revolução industrial do século XVIII transformou o panorama social dos povos. O emprego da máquina deu origem à chamada "questão social" (luta entre capital e trabalho), certo que passou a substituir grande número de trabalhadores, gerando o desemprego. Como a oferta de mão-de-obra era bem maior que a procura, o empregador explorava o obreiro, pagando muito mal e levando o empregado a se submeter a condições desumanas de trabalho. Devido à necessidade de investimento de capital em maquinaria mais competitiva, os capitalistas reduziram os custos de produção mingando ainda mais os salários.

Como no liberalismo o Estado não intervinha nas relações econômicas, respeitava a liberdade do indivíduo sem se preocupar com sua agrura. Em consequência, mais se acentuou o mal estar, não sendo difícil compreender-se a reação violenta do operariado, que se uniu para reivindicar melhores condições de trabalho, através de movimentos grevistas sangrentos.

Diante disso, porque tais movimentos causavam prejuízos econômicos ao Estado, pondo em risco a própria harmonia social, passou ele a intervir, para tentar compensar, com uma superior proteção jurídica, a inferioridade econômica

do operário. Começaram, então, a aparecer as primeiras normas tendentes a disciplinar o trabalho subordinado (delimitação do número de horas de trabalho, melhores salários, proteção às mulheres e menores, etc.) até chegar-se à abundância legiferante do Estado moderno. No Brasil, a rigor, somente após a Revolução de 1930 ganhou impulso o Direito do Trabalho. Em 1932 foram criadas as Comissões Mistas de Conciliação. Em 1939 foi instituída a Justiça do Trabalho. Em 1943 estruturou-se a legislação, com a edição da Consolidação das Leis do Trabalho.

Importantes diplomas legais encontram-se em elaboração, existindo projetos de Código do Trabalho, de Código de Processo do Trabalho, etc.

## **2. CONCEITO DE DIREITO DO TRABALHO**

O conceito de Direito do trabalho é dado por diversas correntes, sempre propondo-se a considerar simplesmente em objeto de estudo ou então seus sujeitos isoladamente.

Mercê de sua dinâmica, no tocante aos impulsos sociais aos quais é sensível, não é fácil defini-lo. Podemos entendê-lo como um complexo de princípios e normas que visam reger as relações de trabalho subordinado.

No caso da esfera pela qual enveredar-se-á este trabalho, a definição que mais se aplica é a de uma corrente eclética. Cito, assim, a definição proposta por Meton Marques:

"Direito do Trabalho é o ramo do Direito constituído do conjunto de princípios e regras que definam o contrato de trabalho, seus sujeitos e objeto, os entes coletivos representativos das categorias econômica e profissional, e, ao mesmo tempo, disciplinam as relações individuais e coletivas oriundas da vinculação empregatícia, entre os sujeitos e entre estes e o Estado."<sup>1</sup>

### **3. DIVISÃO E DENOMINAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO**

Didaticamente falando, o Direito do Trabalho bifurca-se em quatro ramos:

- a) O direito individual do trabalho: trata das relações entre empregado e individualmente falando e o empregador. São matérias desde o Contrato Individual do Trabalho, a Regulamentação do Trabalho e o Direito Administrativo do Trabalho;
- b) O direito coletivo do trabalho: contempla as relações entre grupos ou associações de trabalhadores e patrões, seus contratos e suas lutas. Sua matéria essencial é o Sindicalismo, Convenções e Acordos Coletivos de Trabalho, Greve e "Look-out";
- c) O direito judiciário do trabalho: abrange o estudo da organização e funcionamento da Justiça do Trabalho e do Processo Trabalhista;
- d) O direito previdencial ou previdenciário: através de órgãos próprios objetiva proteger o operário e sua família contra os riscos de sua própria missão. São de sua incumbência os Acidentes, Aposentadoria, Desemprego, Doença, Invalidez, Maternidade e Morte.

No que diz respeito à denominação Direito do Trabalho, sabe-se que o nome deve exprimir a realidade do conceito. Neste caso, a denominação Direito de Trabalho é a de melhor aplicação, por conter com relativa propriedade o objeto essencial do estudo que é a proteção e a disciplina ao trabalho humano subordinado. Ela foi adotada pela maioria dos estudiosos do assunto em suas obras especializadas e pelos legisladores no artigo 8º, parágrafo único da CLT. Entretanto, já recebeu denominações como Direito Industrial ( imprópria por ser muito restrito e parecer invertido, protegendo os industriais e não os trabalhadores em geral), Direito Operário ou Obreiro (também restrito), Legislação Social e Direito Social (que ainda são utilizadas, em sentido amplo, por muitos estudiosos, mas deve-se ressaltar que o Direito do Trabalho engloba a legislação e que todos os ramos do Direito são sociais).

#### **4. CARACTERÍSTICAS DO DIREITO DO TRABALHO**

O Direito do Trabalho tem características específicas, que afirmam a proteção ao trabalhador, lado mais fraco do Contrato de Trabalho. São em número de cinco:

- 1) **Caráter Tutelar:** proteção ao trabalhador da exploração do capital, suprimindo-o de segurança e benefícios, sem prejudicar o empregador;
- 2) **Caráter Supletivo:** suplementa a vontade do trabalhador (economicamente mais fraco) impondo o que ele imporia se tivesse condições de se manifestar;
- 3) **Caráter Imperativo de suas Normas:** não podem as normas trabalhistas serem derogadas pela vontade das partes, pois os empregados não podem negociar as mínimas garantias que a lei assegura-lhe;
- 4) **Sentido Socializador e Anti-individualista:** não existe liberdade contratual, devendo ser obedecidas as garantias mínimas que a lei assegura ao trabalhador. Não existe igualdade jurídica, pois o trabalhador é economicamente mais fraco, assegurando-lhe então a lei, superioridade jurídica a fim de que possa beneficiá-lo sempre que possível, vendo a categoria profissional do trabalhador em particular;
- 5) **Métodos Próprios de Interpretação:** em virtude dos itens 1,2 e 3, o Direito do Trabalho tem interpretação ampla e, em caso de dúvida, é favorável ao trabalhador.

## **CAPÍTULO II**

### **NATUREZA JURÍDICA E**

### **PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO**

#### **1. NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DO TRABALHO**

Quando se fala na natureza do Direito do Trabalho, torna-se difícil enquadrá-lo em algum dos dois ângulos do Direito: Direito Público e Direito Privado. Conforme Walter Raskel:

" O Direito do Trabalho não pertence nem exclusivamente ao Direito Público nem exclusivamente ao Direito Privado, senão que compreende necessariamente ambos os elementos". Há muitos ensaios e estudos a esse respeito, dando margem à várias interpretações. Faz-se necessário esclarecer cada tópico. Enumero a seguir os vários enquadramentos dados ao Direito do Trabalho.

#### **1.1 INEXISTÊNCIA DE UMA TERCEIRA CATEGORIA**

O que ocorre é um entrecruzamento de Direito Público e Direito Privado, sem que nasça uma terceira categoria, devido à evolução do Direito.

É necessário definir a que campo (Direito Público ou Direito Privado) o objeto pertence, tendo em vista o grau de interesse do Estado no sistema ou instituição jurídica.

## **1.2. DIREITO PÚBLICO**

O Direito do Trabalho enquadrado no Direito Público advém da substituição da vontade das partes interessadas pela vontade do Estado, o qual intervém por meio de leis imperativas e irrenunciáveis. É fundamentada pelo conteúdo de predominância do interesse do Estado. Escreve Mário De La Cueva que a tese de que o "Direito do Trabalho" constitui parte do Direito Público, foi adotado pela Corte Suprema de Justiça do México ( " Derecho Mexicano del Trabajo", 2ª ed., vol. I, pág. 196). São partidários dessa classificação, dentre outros, Mário Devali ( "II Rapporto di Lavoro", 1937, págs. 9 e 11); Bry e Perreau ( " Les Lois du Travail Industriel et de la Prévoyance Sociale", 1921, pág. 39, apud Evaristo de Moraes Filho, ob. cit., pág. 131; Jesus Castoreña ( "Tratado de Derecho Obrero", 1942, pág. 38); Roberto Amoros ("Derecho de Clase", 1940, págs. 9 e 11).

## **1.3. DIREITO PRIVADO**

Os que defendem que o Direito do Trabalho faz parte do Direito Privado, baseiam-se no fato de o Contrato de Trabalho ter natureza indubitavelmente privado. Porém, é necessário ater-se ao fato de que as normas atinentes às infrações administrativas e crimes do trabalho são partes integrantes do Direito Tributário e do Direito Penal, que por sua vez são do Direito Público.

Citado é Ludovico Barassi dentre outros renomados puristas italianos que definem que o Direito do Trabalho como do Direito Privado (ob.cit., vol.1, págs. 16 e 17).

Escreve Barassi que o Direito do Trabalho, compreendendo-o "como o complexo das normas que regulamentam, na sua zona central e matriz, a disciplina da relação de trabalho e reconhecem a organização do empresário como fruto da iniciativa privada é predominante o Direito Privado; Ainda que se queira acolher, como critério diferencial entre Direito Privado e Público ou interesse privado ou público (critério mais fluido) em vez da natureza (privada ou pública) dos sujeitos da relação do

trabalho". E conclui: "A relação jurídica entre o empregador e o trabalhador é unicamente de Direito Privado não se podendo conceber que uma relação jurídica tenha natureza mista, não é possível que na mesma situação entre duas pessoas o critério diferencial entre Direito Privado e Público se apresente ao mesmo tempo na sua oposta manifestação."<sup>3</sup>

Fora da Itália classificam Direito do Trabalho no campo do Direito Privado, dentre outros: Hernandez Gil - ("Concepto del Derecho Civil", 1949, págs. 127 seguintes); Perez Leñero - ("Teoría General del Trabajo", 1948); David Lascano - ( Prefácio de "Los Conflictos del Trabajo", de Ramirez Gronda, 1942); A. Amiaud - ("Cours de Droit do Travail", 1949, págs. 1216); Eduardo Espindola Filho - ("Tratado de Direito Civil Brasileiro", 1939, pág. 102).

Para fortalecer esta concepção, afirma-se que as normas legais do Direito do Trabalho nasceram dos Códigos Civis, inclusive os recentes Código italiano e Código das Obrigações suíço contêm em seus textos, um título especial sobre o contrato de trabalho.

#### **1.4. DIREITO SOCIAL**

É considerado como um terceiro gênero, ao lado do Direito Público e do Direito Privado. Os adeptos dessa teoria consideram Direito do Trabalho como alicerce mais poderoso desse "tertium genus".

Segundo Cesarino Jr., o mais fervoroso defensor dessa teoria no Brasil, "O Direito Social, dados os seus característicos já enunciados, se opõe a todo o direito anterior, tanto público como privado, não sendo portanto, nem público, nem privado, nem misto, mas social, isto é, um "tertium genus", uma terceira divisão do direito, que se deve colocar ao lado das outras duas conhecidas até aqui." ("Direito Social", 1940, pág. 83). Em consequência, divide o preconizado terceiro hemisfério do Direito em Direito Corporativo (Direito Social Coletivo), Direito do Trabalho (Direito

Social Específico) e Direito Social propriamente dito (Direito Social Genérico ou Direito Assistencial), ob. cit., pág. 33.

O número de pessoas contra esse terceiro hemisfério do Direito é bem maior que os que concordam com ele.

Perez Botija o define como " uma solução cômoda, porém um tanto arbitrária, e, sobretudo, ineficaz, seja do ponto de vista metódico-científico, seja do dogmático-positivo."<sup>5</sup>

São defensores do Direito Social como terceiro gênero da ciência jurídica: Alfredo Palacios ("El Nuevo derecho", 3ª edição), Cesarini Sforza ("II Corporativismo como Esperienza Giuridica", 1942), Alberto Trueba Urbina ("Derecho Procesal del Trabajo", 1941, vol. I, págs. 29 e 30), Rafael Caldera Rodriguez ("Derecho del Trabajo", 1939, págs. 59 e 60).

## **1.5. DIREITO MISTO**

Há a corrente que considera o Direito do Trabalho como integrante de um gênero misto de Direito, onde unem-se o público e o privado, havendo a necessidade de, porém, enquadrar suas unidades conceituais dentro do Direito Público ou do Direito Privado.

Entre os partidários dessa corrente incluem-se, entre outros, Guilherme Cabanellas, "Tratado de Derecho Laboral", 1949, Vol. I, pág. 444; Miguel Hernainz Marques, "Tratado Elemental de Derecho Social", 1934, pág. 7; Ferruccio Pergolesi, "Diritto del Lavoro", 3ª ed., 1949, pág. 11; Orlando Gomes, "Direito do Trabalho", 1941, págs. 49 e 50; e Luigi de Litala, "II Contrato di Lavoro", 1937, pág. 4.

## **1.6. DIREITO UNITÁRIO**

Há a corrente que considera o Direito do Trabalho, embora possuidor de instituições e regras de Direito Público e dispositivos de caráter privado, deve ser entendido como algo unitário, utilizando-se de seus princípios e diretrizes legais.

Evaristo de Moraes Filho, na sua tese de concurso, conclui ser o Direito do Trabalho "um direito unitário, homogêneo, coerente, embora caibam em seus elementos tanto caracteres do Direito Público, como do Direito Privado". E adiante assinala: " Não se trata de 'tertium genus' e sim de uma combinação orgânica dos caracteres do Direito Público e Privado".

Em suma, não há contradição em seus princípios, seja de política administrativa, seja de contrato individual de trabalho; todos almejam os mesmos fins de proteção ao trabalhador, fazendo o Estado como seus os direitos deste último." (ob. cit., pág. 147).

## **2. CLASSIFICAÇÃO DAS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO DO TRABALHO**

Embora haja características de Direito Público e Direito Privado, o Direito do Trabalho mostra-se Unitário, tendo em vista que defende interesses individuais (dos contratantes) e sociais (da Coletividade, do Estado).

Sua classificação portanto:

- I - como de Direito Privado: deve-se às normas do Contrato Individual do Trabalho.
- II - como de Direito Público: deve-se ao fato de as normas relativas à tutela de trabalho, referida à indivíduos e grupos, são subordinados ao interesse coletivo, citando-se assim, identificação profissional, duração de trabalho, salário mínimo, repouso

semanal e em feriados, férias anuais remunerados, higiene e segurança do trabalho, nacionalização do trabalho e regulamentações especiais do trabalho em função da atividade profissional, da idade ou do sexo; a inspeção do trabalho ser feita por órgãos do Ministério do Trabalho; as normas para julgamento de questões trabalhistas serem integrantes do Poder Judiciário não estão incluídas nesta classificação as normas de Previdência Social e crimes contra organização do trabalho, por não pertencer a primeira ao Direito do Trabalho e a segunda pertencer ao Direito Penal.

### **3. PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO**

Cada ramo do Direito tem seus próprios princípios, além dos princípios gerais do Direito e estes devem ser respeitados pelo legislador ao elaborar a lei e pelo intérprete ao aplicá-la.

Inicia-se os princípios do Direito do Trabalho falando-se do "Princípio da Proteção ao Trabalhador". Esse princípio tem por finalidade apor obstáculos à autonomia da vontade, visto que é de ordem pública e refere-se à instituição do Estado e sua intervenção nas relações de trabalho. Essa intervenção tanto é menor quanto maior for a atuação dos sindicatos nas negociações coletivas.

Citando Arnaldo Süssekind: "Hoje, a maior ou menor intervenção do Estado nas relações de trabalho depende, n\_o apenas do sistema econômico adotado pelo respectivo regime jurídico-político, mas também da possibilidade real de os sindicatos, por meio dos instrumentos da negociação coletiva, conseguirem a estipulação de condições adequadas de trabalho ou a complementação da base mínima fixada por lei".<sup>7</sup>

O Princípio de Proteção ao Trabalhador gera subprincípios oriundos de seus fundamentos jurídico-políticos e sociológicos. São eles:

- a) O Princípio "in dubio pro misero": aconselha que havendo duas ou mais interpretações viáveis, deve o intérprete escolher a que for mais favorável ao trabalhador, desde que não afronte a legislação vigente nem se trate de matéria probatória.
- b) O Princípio da Norma mais Favorável: relaciona-se ao fato de, quando houver pluralidade de normas jurídicas versando sobre o mesmo assunto, deve o intérprete escolher a que for mais favorável ao trabalhador, independentemente de colocação na escala hierárquica.

Este princípio respeita, ainda, o interesse social sobre o coletivo e este sobre o individual conforme o artigo 7º, caput, da Constituição Federal de 1988.

- c) O Princípio da Condição mais Benéfica: de acordo com o artigo 5º, XXXVI da CF/88, "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Isto significa que condições mais vantajosas prevalecem sobre normas jurídicas imperativas que protejam em menor grau o trabalhador, desde que não sejam com elas incompatíveis. A lei trabalhista não pode operar "in pejus" e o rebaixamento de direitos não pode ocorrer exceto quando de benefícios expressamente temporários, cuja continuidade coloque em risco a situação financeira da empresa.
- d) O Princípio da Primazia da Realidade: a verdadeira relação jurídica entre contratante e contratado é a que prevalece sobre qualquer documento e/ou anotações. Plá Rodriguez escreveu a esse respeito: "Isto significa que, em matéria trabalhista, importa o que ocorre na prática mais do que o que as partes pactuaram, em forma mais ou menos solene ou expressa, ou o que se insere em documentos, formulários e instrumentos de contrato."<sup>8</sup>
- e) Os Princípios da Integralidade e da Intangibilidade: visam proteger o salário do trabalhador de descontos abusivos, preservar sua impenhorabilidade e torná-lo assegurado mesmo em casos de insolvência do empregador.
- f) O Princípio da Irrenunciabilidade: é intenso tanto na formação quanto no decorrer da relação de emprego e visa vedar a renúncia a direitos reconhecidamente certos por parte do obreiro e impedir a transigência (ou transação) de direitos incertos.

Esses direitos são cogentes, inderrogáveis pela vontade das partes, impedindo assim a coação empresarial sobre os benefícios mínimos outorgados ao obreiro.

Preceitos não cogentes existem apenas nos casos de "res dubia" ou "res litigiosa" no momento ou após a cessação do Contrato de Trabalho.

Apresentam-se-nos ainda três princípios que foram consagrados pela Constituição Federal de 1988. São eles:

- a) O Princípio da Não-Discriminação, o qual proíbe diferenciação nos critérios de admissão, exercício de função e salários em virtude de sexo, cor, idade ou estado civil (artigo 7º, XXX), ou diferenciação nos critérios de admissão e de salário em virtude de deficiência física (artigo 7º, XXXI), ou mesmo distinção na aplicação das normas gerais de trabalho devido ao seu caráter manual, técnico ou intelectual dos respectivos profissionais (artigo 7º, XXXII).

Frisa-se o fato de não estar-se ferindo a isonomia exigida pela CF/88 quando do tratamento diferenciado de situações desiguais.

- b) O Princípio da Continuidade da Relação de Emprego, o qual emana normas de indenização nas despedidas arbitrárias, independentemente do levantamento do FGTS (artigo 7º, n.I) e de aviso prévio para a denúncia do contrato de trabalho proporcional à antigüidade do empregado (artigo 7º, n. XXI). Ressalta-se que esse princípio visa proteger o empregado de desmandos do empregador pois a CF/88 não consagrou a estabilidade absoluta do trabalhador no emprego, sendo, então, flexível com a relação de emprego.
- c) O Princípio da Irredutibilidade Salarial que decorre do princípio protetor, embutido na regra de inalterabilidade salarial. O salário só pode ser afetado por instrumentos de negociação coletiva - tutela sindical (artigo 7º, n. VI).

## **CAPÍTULO III**

### **AUTONOMIA E RELAÇÕES DO DIREITO DO TRABALHO**

#### **1. AUTONOMIA DO DIREITO DO TRABALHO**

Autonomia não significa independência ou isolamento, pois não se pode perder de vista a unidade fundamental do Direito. Significa, pois sim, maturidade, princípios próprios, características que justificam o seu estudo particular.

Para ratificar a autonomia do Direito do Trabalho, há três requisitos:

- a) É bastante vasto, justificando o seu estudo adequado e particular, tanto no aspecto legislativo quanto bibliográfico;
- b) Contém doutrinas homogêneas denominadas por conceitos gerais comuns e distintos dos conceitos informadores de outras disciplinas;
- c) Possui método próprio, ou seja, usa processos especiais para conhecimento da verdade que constitui objeto de sua pesquisa.

A autonomia do Direito do Trabalho é sustentada por expressivos pensadores, entre os quais Orlando Gomes, Mozart Victor Russomano, Sussekind, Dorval de Lacerda, Segadas Vianna, Evaristo de Moraes Filho. Raras exceções não proclamam essa autonomia, como Rivero e Savatier, que preferem falar em particularismo.

## **2. RELAÇÕES DO DIREITO DO TRABALHO COM OUTRAS CIÊNCIAS**

Em virtude da ciência autônoma não ser independente de outras ciências, ou seja, não estar isolada em seu contexto histórico-social, o Direito do Trabalho mantém relações estreitas com a ciência em geral, criando uma interdependência no mundo científico.

Essa relação íntima de parceria dá-se nas mais variadas manifestações. São elas:

- a) a Sociologia: esta estuda a cultura e o valor das instituições, seu objeto é a sociedade humana tendo por centro a Moral. Relaciona-se estreitamente com o Direito do Trabalho porque este visa à proteção e valorização do trabalho e ao solucionamento de conflitos entre grupos profissionais e econômicos, baseando-se na Moral os fundamentos para sua dignificação.
- b) a Medicina e a Biologia: relacionam-se com o Direito do Trabalho devido à duração de trabalho, a obrigatoriedade dos descansos semanais e anuais, as medidas de higiene do trabalho e a prevenção de moléstias profissionais.
- c) a Engenharia: recorre-se a ela para a estruturação das medidas de prevenção contra acidentes do trabalho e as que visam à segurança nos locais de trabalho.
- d) a Estatística: seu relacionamento com o Direito do Trabalho deve-se aos fatos e problemas regulados por este e seus cálculos, como mão-de-obra, salários, horas de trabalho, etc.
- e) a Economia: as relações do Direito do Trabalho e da Economia são bastante estreitos visto que esta estuda o capital, o trabalho e os fatores de produção bem como o consumo, produção e circulação de bens enquanto que aquele tenta regular a maneira de se utilizar a mão-de-obra que é oferecida e sua respectiva remuneração e proteção. Um exemplo dessa relação é o estudo do justo salário, que paga o trabalho realizado

para a economia privada visando a obtenção de bens e serviços a serem consumidos. Deve-se destacar que "a prosperidade econômica é fonte de bem-estar social; as crises econômicas dão origem à desocupação ou desemprego, à miséria, ao pauperismo; o bem-estar social proveniente de uma política adequada de proteção ao trabalho produz maior rendimento, eficiência produtora do trabalhador e traz consigo a paz social, que é condição do desenvolvimento econômico."<sup>9</sup>. Logo, o Direito do Trabalho não é decorrência da economia: interam-se ambos.

f) a Filosofia: relaciona-se com o Direito do Trabalho o ramo da Filosofia que detém estudos e concepções a respeito do trabalho, estudando-o, analisando-o e posicionando-o no tempo e no espaço. Grandes contribuições foram dadas ao Direito do Trabalho por pensadores como Xenofonte, Pródico, Gianozzo, De Locke, Smith, Palmieri, Giambatista Vicco, Hêgel, Fëuerbach e Marx, que pensavam o trabalho e sua estrutura.

g) a Psicologia: faz parceria com o Direito do Trabalho quando do estudo de técnicas para adaptação do trabalhador, como criatura humana, à atividade que exerce, contribuindo para o desenvolvimento de uma melhor relação empregado-empregador. Nos Estados Unidos hoje há grandes estudos nessa área, como por exemplo "Psicologia do Trabalho Industrial" de Léon Walther.

### **3. RELAÇÕES DO DIREITO DO TRABALHO COM OUTROS RAMOS DO DIREITO**

O Direito do Trabalho tem conceitos gerais que são comuns a outros ramos do Direito, atestando a unidade fundamental do Direito. Por isso, relaciona-se com:

#### **3.1. DIREITO CONSTITUCIONAL**

As Constituições brasileiras, desde 1934, passaram a se dedicar à ordem econômica e social. Na CF encontram-se fixados os princípios fundamentais que

inspiram a ordem trabalhista. Normas de caráter programático e ideológico, a estrutura básica dos órgãos estatais destinados ao problema do trabalho e a ação sindical são linhas de ação que se acham traçadas nas normas constitucionais. Os princípios do Direito do Trabalho são considerados inderrogáveis porque encontram-se inseridos na Constituição.

### **3.2. DIREITO CIVIL**

Quando o Direito do Trabalho tornou-se autônomo, ele separou-se do Direito Civil. A CF de 88 em seu art. 8º, parágrafo único, dispõe que "direito comum será fonte subsidiária ao Direito do Trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste". Além disso, o Direito do Trabalho vai buscar no Direito Civil os conceitos de pessoa natural e pessoa jurídica, de capacidade e incapacidade, de atos e fatos jurídicos, de erros, dolo, coação, simulação e outras manifestações viciadoras da vontade, etc.

### **3.3. DIREITO COMERCIAL**

Há relação com o Direito do Trabalho e o Direito Comercial visto que este dispõe sobre organização e o funcionamento das sociedades comerciais que integram uma das partes do contrato de trabalho, principalmente no que diz respeito à falências e concordatas.

### **3.4. DIREITO PENAL**

A correlação entre o Direito do Trabalho e o Direito Penal reside na inclusão de infrações penais de matéria trabalhista em relação às figuras do contrato de trabalho e conseqüentemente, problemas das relações entre o ilícito penal e o ilícito trabalhista, que, embora sejam autônomos e sujeitos a tratamento jurídico próprio, muitas vezes apresentam-se ambos no mesmo fato. No Brasil, um capítulo do Código Penal é destinado aos "Crimes contra a Organização do Trabalho".

### **3.5. DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

O art. 769 da CLT dispõe que, em caso de omissão e incompatibilidade, o juiz consultará as normas do direito comum, apesar de o Direito do Trabalho conter normas processuais de trabalho que regulamentam processos de trabalho, que são bem mais rápidos que o processo comum. O Direito do Trabalho é bem mais simplificado e módico, mas é indiscutível essa correlação.

### **3.6. DIREITO ADMINISTRATIVO**

Devido ao intervencionismo estatal, o Direito do Trabalho é considerado como parte do Administrativo. manuais e tratados de Direito do Trabalho dedicam um capítulo ao denominado Direito Administrativo do Trabalho, destinado a estudar a estrutura de órgãos do Estado que fiscalizam o trabalho e exercem funções diversas de documentação e proteção.

### **3.7. DIREITO INTERNACIONAL**

O Direito Internacional é uma fonte importante do Direito do Trabalho pois muitos dos institutos deste adotados no país, foram recolhidos de tratados e convenções internacionais, retirados da Organização Internacional do Trabalho, instituída pelo Tratado de Versailles, junto à antiga Liga das Nações, e, atualmente, vinculadas às Nações Unidas.

### **3.8. DIREITO FISCAL**

Alguns autores falam em Direito Tributário Trabalhista devido à existência de instituições como a contribuição sindical (antes chamada imposto sindical), salário-educação, etc, que são imposições tributárias sobre as empresas e os empregadores.

## **CAPÍTULO IV**

### **FONTES DO DIREITO DO TRABALHO**

#### **1. FONTES DO DIREITO DO TRABALHO**

Do latim fons (nascente, manancial), fonte do direito refere-se ao "texto em que se funda o Direito ou aos elementos subsidiários que possam formular e esclarecer." (De Plácido e Silva, "Vocabulário Jurídico", Ed. Forense, 3ª ed., vol. 2, RJ, 1991, pg 313).

O artigo 8º da CLT diz que "as autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público." E em seu parágrafo único: "o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste."

De acordo com a CLT podemos, então, classificar as fontes do Direito do Trabalho em diretas e indiretas.

As fontes diretas são as normas legais e as normas contratuais.

As fontes indiretas são a jurisprudência, a analogia, a equidade, os princípios gerais do direito, os usos e costumes, o direito comparado e o direito comum.

- a) Normas Legais: a expressão compreende todas as manifestações do processo legislativo (emendas à Constituição, leis complementares à Constituição, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos-legislativos, resoluções), consoante se vê do discurso da Constituição Federal em seu artigo 59. Dentre todas, as normas constitucionais constituem-se na mais importante fonte do Direito do Trabalho, já que, por serem leis de maior valor hierárquico, todas as outras devem-lhe obediência.
  
- b) Normas Contratuais: Compreendem tanto os contratos individuais como os coletivos. Os primeiros porque, como todos os contratos, fazem leis entre partes. Os segundos por estabelecerem condições que visam regulamentar inúmeros outros contratos individuais.
  
- c) Jurisprudência: Prudência do Direito. São regras gerais que se extraem das reiteradas decisões dos tribunais num mesmo sentido, numa mesma direção interpretativa.
  
- d) Analogia: A função da analogia é a de criar uma regra jurídica nova, com base na identidade de razão com outras regras de ordenamento jurídico. e) Equidade: Consiste no abrandamento do rigor da lei. Não raro, para não cometer injustiça, deve o intérprete desviar seus olhos da rigidez da norma legal e procurar solução mais justa e humana, dadas as circunstâncias peculiares de caso concreto ("summum jus, summa injuria").

O Direito do Trabalho constitui verdadeiro campo de eleição para a aplicação da equidade. Assim, por exemplo, pode-se enunciar, como regra, que o empregado que falta ao serviço está deixando de cumprir obrigação fundamental de seu contrato de trabalho e, revelando-se desidioso, dá ensejo à sua despedida. Contudo, o exame do caso concreto pode revelar que o empregado, antigo no emprego, era assíduo

ao serviço e faltou em virtude de problemas de natureza doméstica. Então, o juiz, com base na equidade, fazendo a justiça exigida pela análise do caso concreto, não dará como configurada a falta do empregado.

f) **Princípios Gerais do Direito:** São as regras fundamentais que regem todo o Direito, e que são chamadas, muita vez, para resolver determinados casos concretos não regulados pela lei.

g) **Usos e Costumes:** A obediência a uma conduta por parte de uma coletividade configura um uso. A reiteração desse uso configura um costume. Este, conforme Vicente Ráo, "vem a ser a regra de conduta criada espontaneamente pela consciência comum do povo, que a conserva criada por modo constante e uniforme, e sob a convicção de corresponder a uma necessidade jurídica" ("O Direito e a vida dos Direitos", São Paulo, Max Limonad, 1952, v. 1, pg. 287). Por exemplo, no costume de certos empregados, ao darem abono por ocasião do Natal, hauriu o legislador os princípios que culminaram com a edição da Lei 4090, de 13.07.1962, que instituiu a gratificação de Natal para os trabalhadores.

h) **Direito Comparado:** Disciplina que tem por objeto o confronto, a comparação, entre os ordenamentos jurídicos dos vários países. Às vezes, surgem questões não previstas em lei, nem no sistema jurídico do País, e que nos levam, para solucioná-las, a recorrer aos sistemas jurídicos de outros países, informadores do nosso. Por exemplo, o nosso Direito do Trabalho foi, em grande parte, calcado sobre o italiano de sorte que, não raro, valemo-nos daquela fonte de direito, que se compara ao nosso, para o desate de questões não previstas em nosso sistema.

i) **Direito Comum:** O legislador não poderia deixar de mencionar o Direito Comum como fonte subsidiária do Direito Trabalhista, visto que, por sua própria forma histórica, hauriu institutos diversos de vários ramos da árvore jurídica, especialmente do Direito Civil e do Direito Comercial. O Direito Comum é mencionado como última fonte porque apenas dará um subsídio secundário para uma solução indispensável quando inútil revelar-se as outras fontes, de natureza trabalhista.

## **CONTRATO V**

### **CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES ATINENTES AO CONTRATO DE TRABALHO**

#### **1. A RELAÇÃO DE TRABALHO, A RELAÇÃO DE EMPREGO E O CONTRATO DE TRABALHO**

A Relação de trabalho tem um significado genérico, sendo todo e qualquer vínculo que une os homens para produzir bens ou serviços em qualquer regime econômico. É utilizado em função do vínculo entre pessoas e trabalho para outras pessoas, ou seja, define-se por qualquer atividade humana relacionada à prestação de serviço, abrangendo assim os profissionais liberais.

A Relação de Emprego é o vínculo derivado da prestação efetiva, pessoal e remunerada de trabalho em caráter não eventual, que une o prestador àquele a favor de quem e sob cuja direção o trabalho é prestado. O que dá origem a essa relação, criando o vínculo entre empregado e empregador é o Contrato de Trabalho. Portanto, pode-se perfeitamente dizer que a Relação de Emprego está contida na Relação de Trabalho, não se confundindo nunca uma com a outra.

Conforme a definição de empregado, dada no artigo 3º da CLT, os elementos caracterizadores de emprego são quatro:

- a) **Pessoalidade:** a prestação dos serviços deve ser realizada por quem contraiu a obrigação em que ela consiste, sendo-lhe vedado transferir a outrem solicitando que o substitua (exceto se por consentimento do empregador). Esta exigência é, apenas, do empregado. O Contrato é celebrado "**intuitu personae**" e o caráter pessoal é caracterizado no art. 2º da CLT, quando define empregador. Pessoa física ou natural está implícita neste elemento visto que pessoa jurídica não pode ser contratada como empregado. Se uma contrata outra tem-se um contrato de natureza civil ou pública.
- b) **Onerosidade:** é inconcebível prestação de serviço a título gratuito, já que o empregador almeja lucro e o empregado sustento próprio e de sua família. É necessário que haja a remuneração em contraprestação ao serviço dispendido.
- c) **Não eventualidade ou habitualidade:** a prestação de serviço não deve ser esporádica e sim prolongar-se no tempo, de forma contínua, provando a periodicidade. Entretanto, não se deve considerar empregado somente quem presta serviço por tempo duradouro, visto que o contrato de trabalho pode ter curta duração e a relação de trabalho caracterizar-se devido à existência contínua dos demais elementos tipificadores. Portanto, o Contrato de trabalho é de trato sucessivo.
- d) **Subordinação:** é considerado o item mais importante. Alguns estudiosos caracterizam-na como econômica porque o empregado depende economicamente do empregador. Outros contestam e a consideram de natureza técnica, que por sua vez é contestada por ser plenamente aceitável a existência de empregadores analfabetos contratando pessoas qualificadas tecnicamente. Assim, estabelece-se que a natureza da subordinação existente é hierárquica, jurídica, visto que a Lei dá o poder diretivo ao empregador pelo risco do empreendimento econômico. Exclui-se, então, da Relação de Emprego, o trabalhador autônomo.

Cabe ressaltar que para se caracterizar a Relação de Emprego são necessários os quatro requisitos juntos, todos indispensáveis. Na ausência de um só item, qualquer que seja, a Relação de Emprego fica descaracterizada.

Portanto, onde há contrato, verifica-se, entre os contratantes, uma relação jurídica ("**vinculum iuris**"). É admissível a seguinte distinção terminológica: "Relação Jurídica de Trabalho" é a que resulta de um Contrato de Trabalho, denominando-se de "Relação de Emprego" quando se trata de um Contrato de Trabalho subordinado, ou seja, Contrato de Trabalho "**strictu sensu**". Quando não houver contrato, teremos uma simples "Relação de Trabalho" ( de fato). Partindo dessa distinção, "sem Contrato de Trabalho" - entenda-se, "**strictu sensu**" - " não haverá Relação de Emprego". Pode haver "Relação de Trabalho".

## **2. CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE TRABALHO**

Contrato de Trabalho é o acordo entre duas ou mais pessoas para criar, regular, modificar ou extinguir direitos e obrigações entre elas.

No artigo 442, A Consolidação das Leis Trabalhistas define-o como "o acordo tácito ou expresso correspondente à relação de emprego". Há, nesta definição, um misto de contratualidade e institucionalismo, girando num círculo vicioso, sem esclarecer na realidade o que pretende explicar, correspondendo assim à relação de emprego. É o "**circulus in demonstrando**", pois o contrato "cria" uma relação jurídica, e não "corresponde" a ela.

Na definição de Délio Maranhão, "Contrato de Trabalho '**strictu sensu**' é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa física (empregado) se obriga, mediante o pagamento de uma contraprestação(salário), a prestar trabalho não eventual em proveito de outra pessoa, física ou jurídica (empregador), a quem fica juridicamente subordinado". ("Instituições de Direito do Trabalho", Délio Maranhão, pg. 231, 1917) O objeto do Contrato de Trabalho, como dos contratos em geral, é constituir uma obrigação. No caso, uma obrigação de "dare", "facere", "praestare" - prestação. O objeto do empregado é fazer e do empregador dar (prestação de trabalho por prestação de salário).

O artigo 443 da Consolidação diz que o contrato de trabalho poderá ser acordado "tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito".

O contrato tácito não traz prévia formulação das condições de trabalho nem do vínculo. Ocorre quando, embora o empregador não manifeste sua vontade de contratar, pratica atos compatíveis com a aceitação do ajuste. É como um empresário não admitir expressamente um empregado, mas, ao deparar-se com ele trabalhando, não contraria e, ainda, atribui-lhe tarefas.

O contrato expresso manifesta a vontade das partes literalmente e de modo inequívoco, podendo ser feito por escrito (em folha de papel com a tipificação adequada e específica, sendo empregado mais comumente para empregados de categoria elevada e obrigatório para marítimos, atletas e artistas) ou verbalmente (quando da declaração e aceitação oral, tendo o mesmo valor que o escrito).

O Contrato de Trabalho é um contrato:

- a) de direito privado: os contratantes colocam-se no mesmo nível de igualdade jurídica, sendo o direito do trabalho de índole privada;
- b) concluído "**intuitu personae**" em relação à pessoa do empregado: ele se obriga a um serviço e deve prestá-lo pessoalmente, sendo intransferível essa obrigação;
- c) sinalagmático: dele resultam obrigações contrárias e equivalentes;
- d) consensual: a lei, via de regra, não exige forma especial para sua validade, ou seja, "**solus consensus obligat**";
- e) de trato sucessivo: a relação jurídica do trabalho é "uma relação de débito permanente", em que entra, como elemento típico, a continuidade, a duração;

- f) oneroso: à prestação de trabalho corresponde a contraprestação de salário;
- g) que pode vir acompanhado de outros contratos acessórios;
- h) comutativo: há certeza imediata de equivalência entre prestação e contraprestação;
- i) de adesão: geralmente o é, porquanto o obreiro não dissente as cláusulas contratuais.

### **3. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA**

#### **3.1. SUBORDINAÇÃO E DEPENDÊNCIA**

Quando se trata do assunto subordinação, deve-se entender que a expressão é utilizada no sentido jurídico. O artigo 3º da Consolidação diz que empregado é toda pessoa que presta serviço a empregador "sob a dependência deste".

O empregador reúne os diversos fatores de produção, pois essa é sua função social, sendo o principal fator o trabalho. Já que ele corre os riscos de um empreendimento econômico, tem o direito de dispor sobre os fatores, decorrendo daí a subordinação do empregado. Este, por sua vez, deve deixar-se dirigir, para melhor aproveitamento dos recursos dispendidos, definindo, entretanto, o curso da relação contratual e os limites do contrato, a modalidade da atuação concreta do trabalho. Esse direito de definir o que lhe é possível exercer traz como consequência a subordinação jurídica, resultante de um contrato, com seu fundamento e seus limites.

Citando Délio Maranhão, "a subordinação não cria um 'status subjectionis': é, apenas, uma situação jurídica".

#### **3.2. SUBORDINAÇÃO COMO FONTE DE DIREITOS E DEVERES**

A subordinação origina direitos e deveres para ambos os contratantes.

Qualquer que seja a forma de trabalho subordinado, em qualquer modalidade, há sempre existentes os seguintes direitos do empregador:

- direção e comando, ditando as condições de utilização e correta aplicação da força de trabalho do empregado, nos limites do contrato;
- controle, verificando o cumprimento exato da prestação de trabalho;
- aplicar penas disciplinares, em caso de inadimplemento de obrigação contratual.

Ao direito de direção e comando do empregador corresponde o dever de obediência por parte do empregado.

Ao direito de controle correspondem os deveres de obediência, diligência e fidelidade.

### **3.2.1. PODER DISCIPLINAR**

Caso o empregado viole as obrigações assumidas, o empregador pode utilizar-se de sanções disciplinares para a imediata tutela de seus direitos.

O empregado deve acatar as normas disciplinares e respeitar os superiores hierárquicos. Uma sanção pressupõe culpa do empregado, entretanto uma punição excessiva para uma falta leve configura abuso de poder e não tem o endosso da Justiça.

No direito brasileiro as sanções disciplinares são repreensão, suspensão e despedida. A suspensão não pode ultrapassar trinta dias e as multas salariais ou transferências punitivas não são admitidas.

### **3.2.2. "JUS RESISTENTIAE"**

A personalidade do empregado não se anula pelo Contrato de Trabalho, razão pela qual lhe é reconhecido certo "jus resistentiae" no que respeita às determinações do empregador.

Forçar a obediência do empregado ao empregador além dos limites impostos pelo Contrato, seria atentatória da liberdade humana. O dever de obediência vai até onde vai o Contrato.

## **4. FORMAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

### **4.1. REQUISITOS PARA A VALIDADE DO CONTRATO - VÍCIOS DE VONTADE**

O Contrato de Trabalho requer para sua validade agente capaz e objeto lícito, conforme o artigo 82 do Código Civil. A lei não prescreve forma especial.

Quanto à capacidade do agente, podem celebrar Contratos de Trabalho:

- a) a mulher casada, presumindo-se autorização conjugal; e,
- b) o menor de 21 e maior de 18 anos, presumindo-se a autorização paterna.

Em caso de oposição paterna ou conjugal, a mulher ou menor poderá recorrer ao suprimento da autoridade judicial conforme o artigo 446 da CLT. É proibido pela CF/88 qualquer trabalho a menores de 14 anos, exceto quando na condição de aprendizes (artigo 7º, inciso XXXIII). O maior de 14 anos e menor de 18 anos depende de autorização paterna, materna ou do responsável (artigo 417, II, da CLT).

As disposições do Código Civil sobre o dolo e a coação aplicam-se ao Contrato de Trabalho, como aos atos jurídicos em geral. Note-se que a coação, que vicia a vontade, é a coação moral ("vis compulsiva"), eis que a coação física ("vis absoluta"), conforme Clóvis Beviláqua diz, "tolhe, inteiramente, a liberdade, faz desaparecer a vontade, não permite a formação do ato jurídico."

Os vícios de vontade (coação e dolo) surgem mais frequentemente na execução do Contrato e na elaboração de suas cláusulas.

## **4.2. PERÍODO PRÉ-CONTRATUAL**

O período pré-contratual pode ocorrer quando a formação do Contrato de Trabalho não é instantânea, embora seja rara a ocorrência de formação progressiva de Contrato.

As conversações sobre as condições de contratar não torna obrigatória a ocorrência do Contrato, porém, nem por isso, deixam de produzir, em alguns casos, efeitos jurídicos. Isto ocorre quando uma das partes resolve, sem motivos justos e razoáveis ("culpa in contrahendo"), romper com os entendimentos preliminares que declinariam na efetiva conclusão do Contrato. A parte prejudicada terá, assim, direito ao ressarcimento do dano causado por esse rompimento repentino e inesperado (interesse contratual negativo), quando puder provar que deixou de aceitar outras propostas mais vantajosas ou que efetuou despesas em virtude da previsível conclusão do contrato. O artigo 114 da CF/88 que fala de "outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho" dá margem a essa consideração, com uma ação perfeitamente cabível na Justiça do Trabalho.

## **CONTRATO VI**

### **AUTONOMIA E OUTRAS CONSIDERAÇÕES DO CONTRATO DE TRABALHO**

#### **1. LIMITES À AUTONOMIA INDIVIDUAL DO CONTRATO DE TRABALHO**

Conforme La Cueva, " tem o direito de trabalho como finalidade primeira proteger a saúde e a vida do trabalhador e garantir-lhe um nível de vida compatível com a dignidade humana. E, se este é seu propósito, é natural que, estando condicionado à realização desse objetivo pelo conteúdo da relação de trabalho, tivesse a lei o cuidado de fixá-lo de modo imperativo."

Isso significa que a lei não impõe limites mínimos para a preservação da dignidade do trabalhador, sem impedir que melhores condições sejam negociadas, alcançando estas garantias maiores.

O artigo 444 da Consolidação dispõe que: "as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação em tudo quanto não contravenha as disposições de proteção ao trabalhador, aos contratos coletivos e às decisões das autoridades competentes."

O Contrato de Trabalho requer agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não proibida em lei.

#### **2. NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO**

O Contrato de Trabalho é nulo:

- a) nos mesmos casos de nulidade do ato jurídico em geral, conforme artigo 145 do Código Civil, e
- b) quando concluído com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar as normas de proteção ao trabalho, conforme artigo 9º da CLT.

A nulidade será relativa quando ocorrer violação de direito em que prevalece o interesse privado, individual.

A nulidade será absoluta quando decorrer da natureza predominante do interesse protegido pela norma e o seu limite confundir-se com o da renúncia.

O Contrato de Trabalho pode, ainda, ter apenas uma das cláusulas nulas, desde que não seja elemento substancial para validade do mesmo, conforme o artigo 153 do Código Civil, "utile per inutile non vitiatur". Caso seja nulo o próprio Contrato, segundo os princípios do direito comum, produzirá a dissolução "extinctio" da relação de trabalho. A nulidade do Contrato, em princípio, retroage ao instante mesmo de sua formação - "quod nullum est nullum effectum producit". Como consequência, as partes se devem restituir o que receberam, devem voltar ao "status quo ante", como se nunca tivessem contratado. Ora, o Direito do Trabalho concebe o Contrato de Trabalho como sucessivo. Portanto, seus efeitos, uma vez produzidos, não podem desaparecer retroativamente. Como pode o empregador devolver a força de trabalho que foi empregada pelo obreiro? Devido a esse princípio, uma vez pagas as contraprestações de prestações realizadas, não mais poderão ser cobradas. Se não pagas, impõe o pagamento da contraprestação equivalente, mesmo que nulo o contrato, pelo trabalho prestado.

Cabe ressaltar ainda que, se a nulidade decorre de ilicitude do objeto do contrato, mesmo que o empregado tenha agido de boa-fé, ignorando o fim a que se destinava o labor, não poderá reclamar o pagamento do serviço prestado: "nemo de improbitate sua consequitur actionem".

**ADENDO:**

No caso de objeto ilícito, o Contrato é nulo e o empregado não terá direito à ressarcimentos pela prestação de trabalho.

No tocante à trabalho proibido, a lei impede que seja exercido por determinadas pessoas ou em determinadas circunstâncias, sem que essa proibição decorra da moral ou dos bons costumes. Nesse caso, o trabalhador pode reclamar o que lhe cabe justo por serviços prestados, mesmo que nulo seja o contrato.

### **3. PROVA DO CONTRATO DE TRABALHO**

#### **3.1. MEIOS DE PROVA**

O Contrato de Trabalho pode ser provado por todos os meios em direito permitidos, incluindo-se a prova testemunhal.

Entretanto, nos casos de marítimos, artistas e atletas profissionais, ele deve ser provado através de Contrato solene, com determinados requisitos formais ("forma dat essa rei") exigidos em lei.

#### **CARTEIRA DE TRABALHO**

Prova indefectível da existência do Contrato de trabalho. Mas, atente-se o fato de sua inexistência não impedir que o Contrato realize-se por outros meios.

Sua anotação gera contra o empregado uma presunção "juris tantum", ou seja, de que conhecesse o seu teor e, não reclamando contra elas imediatamente, presumem-se verdadeiras. Já contra o empregador, ela gera uma

presunção "juris et de jure", quer dizer, uma prova absoluta, espécie de "confissão" da existência do Contrato de Trabalho.

Entretanto, vale ressaltar que seu valor probante será anulado nos seguintes casos:

- quando resultante de erro de fato;
- quando obtida por dolo ou violência;
- quando feita em nome do empregador por quem não tinha poderes para tanto.

### **PROVA TESTEMUNHAL CONTRA OU ALÉM DO INSTRUMENTO ESCRITO**

Podem ser provados com testemunhas:

- a) modificações posteriores ao ato do contrato , ainda que a ele ligadas;
- b) fatos posteriores independentes do ato;
- c) novas convenções;
- d) extinção das obrigações dele resultantes;
- e) erros materiais;
- f) fatos que expliquem cláusulas obscuras ou ambíguas, assim como qualquer vício da vontade.

Não é permitido contestar a prova escrita do Contrato com testemunhas.

## **ASSINATURA A ROGO**

A assinatura a rogo equivale a um mandato verbal, desde que a pessoa que assina faça-o na presença de duas testemunhas.

## **ÔNUS DA PROVA**

Impõe provar a existência da subordinação, salário, prestação pessoal, etc, ou seja, fatos constitutivos essenciais do Contrato de Trabalho. As demais circunstâncias presumem-se verificadas. Os fatos impeditivos constituem matéria de exceção, cabendo a prova à parte que os alega. Um exemplo é a eventualidade da prestação, porque o trabalho não eventual corresponde à índole do negócio.

## **4. DURAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

### **4.1. CONTRATO POR TEMPO INDETERMINADO**

Como o Contrato de Trabalho é um contrato sucessivo, o resultado dessa característica é a indeterminação para seu término, sendo pactuado para viger indefinidamente.

### **4.2. CONTRATO A TERMO**

O Contrato a Termo é admitido na Consolidação quando:

- a) o serviço, por sua natureza ou transitoriedade, justifique a predeterminação de um termo final;
- b) a atividade empresarial for de caráter transitório;
- c) o contrato for de experiência (artigo 443, inciso 2º, da CLT).

O prazo de vigência do Contrato de Trabalho por tempo determinado não pode ser superior a dois anos (artigo 445, CLT). O Contrato de experiência não pode exceder 90 (noventa) dias.

Além do Contrato de Experiência, as outras modalidades desse tipo de contrato são: Contrato de Trabalho por Obra Certa, Contrato por Temporada, Contrato de Safra, Contrato de Técnico Estrangeiro e Contrato de Artistas.

## **5. OBRIGAÇÕES DECORRENTES DO CONTRATO DE TRABALHO**

### **5.1. PRINCÍPIO DA EXECUÇÃO DA BOA-FÉ - COLABORAÇÃO**

O princípio da execução da boa-fé tem, principalmente, um alto sentido moral. Daí o dever de colaboração decorrente dele, dever esse que é bilateral.

À diligência, obediência e fidelidade do empregado é preciso que corresponda a compreensão do empregador de que seu "colaborador" é um ser humano e não uma máquina.

Assim, as partes ficam obrigadas a uma lealdade recíproca de conduta - "recta mente et firma devotione".

### **5.2. OBRIGAÇÕES DO EMPREGADO**

A obrigação primordial do empregado é prestar o trabalho contratado, sendo uma obrigação pessoal e intransferível. Esta deve ser realizada com diligência de bom trabalhador, desde que se tenha em vista a natureza da obrigação, as condições pessoais do trabalhador e as circunstâncias de tempo e lugar.

Outra obrigação extremamente importante é o dever de fidelidade não tão somente à pessoa do empregador, quanto também ao empreendimento econômico deste, evitando difundir notícias que impliquem dano moral ou patrimonial ao empregador e a empresa, bem como exercer concorrência à respectiva atividade.

### **5.3. OBRIGAÇÕES DO EMPREGADOR**

A principal obrigação do empregador é pagar o salário ajustado.

As obrigações acessórias são aquelas concernentes à prevenção de danos físicos e morais ao empregado, conceder férias anuais, dar trabalho possibilitando a sua execução normal e, sobretudo, respeitar a personalidade moral do obreiro.

## **CAPÍTULO VII**

### **ASPECTOS DA ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

#### **1. CLASSIFICAÇÃO DAS ALTERAÇÕES**

Dado o caráter sucessivo do contrato de trabalho, é comum que se altere no decurso de tempo as suas condições. Algumas delas modificam-se independentemente da vontade das partes, como no caso das alterações da lei, de contratos coletivos e de sentenças normativas.

Por força obrigatória dos contratos, eles são imutáveis, salvo quando mútuo consendo das partes e da lei, conforme disciplina De Page.

Entretanto, os Contratos de Trabalho sofrem alteração devido a ser o Direito do Trabalho uma matéria "especial", adicionando-se a ele o "jus variandi" decorrente do poder patronal de dirigir os destinos da empresa. São, então, disciplinações normais do trabalhado, por força da própria natureza do Contrato e dos limites das condições ajustadas, e não somente alterações contratuais. Vale ressaltar que mesmo com o mútuo consenso das partes, se a alteração for prejudicial ao obreiro, não produzirá efeito algum.

Portanto, o "jus variandi" não constitui exceção ao princípio da força obrigatória do Contrato de Trabalho e sim uma adaptação do mesmo princípio à realidade econômica.

No tocante à qualificação profissional, esta é um dos principais motivos de alteração do Contrato de Trabalho, já que o que verdadeiramente importa é a qualificação real do empregado (a que lhe dá o efetivo exercício de uma profissão). A qualificação profissional é representada pelo resultado da atribuição do empregado, considerando-se sua atitude e capacidade profissional na execução de sua função.

Pode-se então, classificar as alterações do Contrato de Trabalho em:

- obrigatórias: decorrentes de lei ou norma a esta equiparada; e,
- voluntárias: provenientes da manifestação da vontade. Subclassificam-se em unilaterais (fruto da vontade de uma das partes) ou bilaterais (fruto de consenso de ambas as partes).

As alterações mais frequentes são as relativas ao seu objeto:

- a) mudança da natureza do trabalho;
- b) modificação da jornada de trabalho;
- c) transferência do local de trabalho;
- d) variação do salário.

Doravante, examinadas serão de per si os tipos de alteração, que motivaram a realização dessa pesquisa acadêmica.

## **2. ALTERAÇÃO OBRIGATÓRIA OU IMPERATIVA DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO**

Como resultado da tendência protecionista do Direito do Trabalho com relação a postura hipossuficiente do trabalhador, ressalta-se o caráter publicista na alteração obrigatória das condições de trabalho. São normas imperativas,

cogentes, de ordem pública que constituem um mínimo de garantias irrenunciáveis ao obreiro.

A alteração mais comum das condições de trabalho é a salarial, decorrente de disposições governamentais de elevação do salário mínimo ou de instrumento coletivo ou de sentença normativa. Pode também ocorrer uma diminuição do horário máximo de trabalho de determinada categoria profissional, donde é vedada a redução salarial já que a mudança de horário é um benefício ao empregado.

João de Lima Teixeira Filho exemplifica: "Exemplo disso foi a redução da jornada do vigia (Lei nº 7313, de 17.05.85) e, mais recentemente, da duração semanal do trabalho para os trabalhadores em geral (artigo 7º, inciso XIII, da CF), assim como para aqueles que laboram em regime de turnos ininterruptos de trabalho (artigo 7º, inciso XVI, CF). Embora a nova carta permita esta flexibilização através da autonomia privada, o certo é que tal ocorrerá em troca de uma contrapartida."<sup>13</sup>

Via de regra, a alteração das condições de trabalho dá-se em virtude de interesse coletivo. Entretanto, pode ocorrer em função de um caso concreto, como no caso da isonomia salarial. As regras para tal equiparação salarial encontram-se nos artigos 7º da Constituição Federal e 461 da CLT. São elas:

- a) equiparação entre empregados da mesma e não de empresas diferentes;
- b) empregados de localidades iguais, vedada a empregados de localidades diferentes;
- c) empregados que exerçam a mesma função num prazo inferior a dois anos;
- d) empregados com a mesma qualidade técnica de serviço e mesma produtividade (quantidade de serviço).

Esses requisitos são concomitantes, invalidando a equiparação a falta de um ao menos.

Além disso, o empregado deve provar a identidade de funções e ao empregador cabe o ônus da prova de fatos impeditivos dessa equiparação salarial.

Enfatiza-se que a regra de alteração obrigatória das condições de trabalho deve tangenciar direitos abstratos de uma categoria, sobrepujando o individual.

### **3. ALTERAÇÃO VOLITIVA OU VOLUNTÁRIA DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO**

#### **3.1. ALTERAÇÃO UNILATERAL - "JUS VARIANDI" - "JUS RESISTENTIAE"**

O artigo 468 da Consolidação prescreve que "nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento".

Entretanto, a lei permite alguns casos de alteração unilateral, como a transferência de um empregado que exerça cargo de confiança ou que contenha no Contrato de Trabalho essa possibilidade explícita ou implícita, visando atender à necessidades da empresa. Tem então o empregador um certo "jus variandi". Mas, esse "jus variandi" só será admitido dentro de limites estritos, não violando os direitos do empregado.

Essa transferência pode ser temporária ou definitiva. Sendo temporária, o empregado fará jus ao adicional de 25% prescrito na Consolidação. Em caso de transferência definitiva, as despesas incorridas ficam por conta do empregador. De qualquer modo, para que a transferência seja lícita faz-se necessária, portanto, a coexistência dos dois requisitos: cargo de confiança ou cujo contrato tenha explícita ou implícita essa condição e real necessidade do serviço. Se a alteração for fruto de capricho do empregador, esta é invalidada, não podendo prevalecer.

O "jus variandi" não é empregado arbitrariamente pelo empregador e sim corresponde a uma necessidade real. Também não pode ser efetivada a alteração que trazer prejuízo ao empregado, mesmo que resultante de acordo entre as partes, quanto mais sê-lo-á tratando-se de vontade exclusiva do empregador.

"O empregado, em virtude de seu estado de sujeição, está obrigado a cumprir as ordens do empregador, mas pode ele fazer uso do "jus resistentiae" ou do direito de resistir às determinações manifestamente ilegais, extracontratuais, humilhantes ou vexatórias, superiores às suas forças ou que o coloquem em grave risco."<sup>14</sup> Usando legitimamente desse direito não estará o empregado validamente sujeito a qualquer punição. Portanto, em Direito do Trabalho a alteração unilateral do Contrato pelo empregador é vedada. A jurisprudência inclina-se neste sentido.

"ALTERAÇÃO CONTRATUAL - Ao perquirir-se validade de alteração contratual caminha-se para indagação em torno não só do concurso da vontade do empregado, como também da ausência de prejuízo: Verificados estes dois requisitos e concluindo-se de forma afirmativa, válida se afigura a alteração".<sup>15</sup>

### **3.2. ALTERAÇÃO BILATERAL**

"Duorum vel plurium in idem placitum consensus". O que se acorda por um meio, pode-se modificar por outro, desde que seja resultado de consenso entre as partes. Por outro lado, a legislação impõe proteção ao lado hipossuficiente através de duas restrições:

- a) da alteração não pode resultar, direta ou indiretamente, prejuízo ao empregado;
- b) a alteração não poderá estabelecer condições de trabalho inferiores às que decorrem das normas imperativas de proteção ao trabalho.

## **4. ALTERAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO QUANTO AO SEU OBJETO**

### **4.1. MUDANÇA DA NATUREZA DO TRABALHO**

#### **4.1.1. EXTIÇÃO DO CARGO**

É possível alterar-se a natureza do trabalho se ocorrer a extinção do cargo, desde que não haja diminuição moral ou patrimonial para o empregado e exista afinidade entre o novo cargo e o antigo.

Deve-se verificar a real extinção do cargo de contrato e não apenas a extinção do "nomen", sem modificação da atividade, bem como se a extinção não se dá em virtude de capricho ou perseguição ao obreiro.

#### **4.1.2. REBAIXAMENTO**

É expressamente proibido o rebaixamento do cargo.

A exceção a essa regra é o empregado acidentado, que poderá ser readaptado por intermédio do programa de reabilitação profissional da Previdência Social.

Situação diversa é o retorno de empregado a sua função original, quando tenha ocupado cargo de confiança durante determinado período. Não se configura aí uma alteração, conforme dispõe os artigos 450 e 499 da Consolidação.

#### **4.1.3 PROMOÇÃO**

Pode ocorrer a alteração do Contrato de Trabalho devido à promoção do empregado, feita em caráter definitivo, galgando escala hierárquica funcional ou econômica.

Délio Maranhão e Nélio Reis encabeçam a corrente que considera obrigatória a aceitação da promoção em organizações onde o acesso a outros postos é normal.

#### **4.2. MODIFICAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO**

A jornada de trabalho é a determinação qualitativa do trabalho a ser prestado. Essa qualidade do trabalho não pode ser alterada unilateralmente. Não pode o empregador exigir o seu aumento (prestação além do limite estipulado) nem diminuir a quantidade do trabalho com prejuízo salarial do obreiro. "Contrario sensu", a redução pode ocorrer desde que não reduza o salário.

A esse princípio a Consolidação atribui duas exceções:

- a) conforme artigo 59 , podem haver horas suplementares não superiores a duas, por acordo escrito particular entre as partes ou norma coletiva (convenção ou sentença normativa);
- b) conforme artigo 61, poderá exceder o limite legal ou convencionado ocorrendo necessidade imperiosa (motivo de força maior, realização ou conclusão de serviços inadiáveis, ou serviços cuja inexecução acarretem prejuízos) podendo o excesso ser exigido.

### **4.2.1. ALTERAÇÃO DO HORÁRIO CONTRATUAL**

Não se deve confundir a duração máxima legal do trabalho com o horário contratual. O âmbito deste é o turno em que tais horas são realizadas. Se ocorrer de ser fixada duração inferior à máxima legal, não poderá sofrer uma alteração unilateral.

Pode ocorrer a alteração do horário de trabalho, sem alterar a determinação quantitativa da obrigação de trabalhar. Com relação ao turno, não poderá ser decidido alterá-lo de diurno para noturno ou vice-versa. Limita-se também ao fato de ser possível que o empregado tenha dois empregos (um matutino e outro vespertino), e prejudica-lo-ia a mudança de um turno, impossibilitando o outro.

### **4.3. TRANSFERÊNCIA DO LOCAL DE TRABALHO**

O princípio legal, conforme artigo 469 da Consolidação, é que não haja transferência sem anuência do empregado. Entretanto, a transferência sem a mudança de domicílio não é configurada. O artigo 469 da Consolidação fala sobre esta mudança, afirmando ser domicílio a sede jurídica onde se intenciona fixar habitação. Se houver apenas a mudança de residência, o empregador deve atribuir suplementação financeira (para fazer frente ao acréscimo das despesas com transporte), não sendo esta alteração caracterizada como injusta.

O parágrafo 1º do citado artigo reza que a proibição não é extensiva a empregados que ocupem cargos de confiança ou cujos contratos tragam implícita ou explicitamente essa condição, desde que haja real necessidade do serviço, em ambos os casos. São vedadas as transferências de caráter punitivo.

Conforme dita o parágrafo 2º do artigo 469 da Consolidação, "é lícita a transferência quando ocorrer a extinção do estabelecimento em que trabalhar o empregado".

Se ocorrer a extinção do estabelecimento em uma determinada localidade e este for reaberto em outro, a lei, visando a conservação do emprego, admite uma exceção ao princípio da intransferibilidade, cabendo assim o "jus variandi". No caso de transferência de estabelecimento, os tribunais têm decidido que não se pode aplicar da mesma maneira o parágrafo citado.

Délio Maranhão opõe-se à possibilidade de transferência neste caso. Dessa maneira, o princípio é proibitivo. Não se configura transferência quando o empregado é deslocado para filial da mesma empresa na mesma localidade, caso em que são devidas as despesas acrescidas de locomoção, tendo-se fixado nesse sentido a jurisprudência, de acordo com o Enunciado n. 29 do TST.

A regra básica da transferência é a necessidade do serviço.

Quanto ao empregado estável, a lei assegura-lhe direito à indenização pelo tempo de serviço, paga em dobro, no caso de fechamento de estabelecimento, filial ou agência, conforme o artigo 498 da Consolidação. Portanto, a estabilidade é uma restrição à transferência, quando essa importa mudança de residência. Havendo outros estabelecimentos na mesma localidade, extinguindo-se um deles, poderá haver transferência de empregados, estáveis ou não.

Com relação a empresas agrupadas, havendo mudança de residência, considerar-se-á todas as disposições legais discorridas. Não ocorrendo a citada mudança, trata-se de uma simples remoção, não havendo vedação legal.

A mudança de local de serviço (mudança de setor) não pode caracterizar-se por perseguição ou capricho, devendo respeitar a preservação da dignidade do obreiro e seus direitos mínimos.

#### **4.4. VARIAÇÃO SALARIAL**

As hipóteses mais frequentes de variação salarial no plano individual são:

- a) Tarefeiros: é normal que haja oscilação no valor total do salário por tarefa ou peça. O tarefeiro não pode perceber um valor inferior ao salário-mínimo nem pode o empregador reduzir seu trabalho, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários, conforme o artigo 483, letra g da Consolidação.
- b) Horistas e diaristas: não poderá ter reduzido seu salário, bem como seu número de horas e de dias de trabalho para não ocorrer a redução do ganho total. Não deve ser confundido com "biscateiro".
- c) Cargo em Comissão ou de Substituição Interina: não constitui redução de salário a perda de vantagem patrimonial ligada ao exercício de cargo em comissão, de função de confiança ou de substituição interina.
- d) Redução de Salário por Acordo: poderá ocorrer quando solicitado pelo empregado, trazendo-lhe o benefício de executar outra tarefa. De acordo com a CF/88, a redução salarial será estipulada por acordo ou Convenções Coletivas (Contratos Coletivos de Trabalho), não podendo o empregado fazê-lo individualmente.

## **CONCLUSÃO**

Inicialmente, conclui-se que todas as doutrinas sociais, bem como muitas ciências, contribuíram para o crescimento e desenvolvimento do Direito do Trabalho, visto que propiciavam a adoção de soluções mais adequadas, implementadas, pela intervenção estatal, à problemas de cunho social.

Não foi possível ao Estado manter-se em posição de espectador, já que os interagentes do Contrato de Trabalho apresentavam diferenças negavelmente inextrincáveis. Essas diferenças impediam a real negociação de condições, imperando sempre o poder do mais forte em detrimento do hipossuficiente.

Então, o Estado assume a posição de intermediador, protegendo o lado mais fraco, tratando desigualmente os desiguais, pois nisto consiste a isonomia.

Assume o Direito do Trabalho em seu caminhar a atitude de priorizar o coletivo sobre o individual, designando-a de publicização, ou postura publicista. Os mais tradicionais querem enquadrá-lo no ramo do Direito Privado, enquanto que os mais brandos acomodam-no no ramo do Direito Privado, regulado por razões de ordem pública.

Resultado da postura publicista do Direito do Trabalho é destacado no contrato de emprego, que deve ser celebrado respeitando e cumprindo os direitos mínimos do obreiro, que foram proclamados pela Consolidação das Leis do trabalho, numa demonstração explícita de tutela e proteção legal.

Conclui-se em outro âmbito que o empregado, utilizando-se do "jus resistendae", faz valer seus direitos mínimos; enquanto isso, o empregador valendo-se do "jus variandi", viabiliza o seu empreendimento econômico através do poder diretivo - de controle e disciplinar. Desse confronto, nasce o equilíbrio das relações de emprego.

Foi constatado que o celebrado entre as partes é lei, desde que não contrarie as normas trabalhistas, podendo, entretanto, ser alterado por mútuo acordo ou, como exceção, por ato volitivo de uma só das partes (geralmente do empregador), ou ainda de maneira imperativa (determinada por lei).

A conclusão essencial a que se chegou foi a de que a alteração somente é validada quando presentes estão, em uníssono, dois requisitos: consenso entre as partes e inexistência de prejuízo ao empregado. O aspecto publicista é novamente explicitado neste íterim, visto que a lei impossibilita danos ao obreiro, mesmo havendo plena concordância deste com tal modificação prejudicial.

Finalmente, conclui-se ser o Direito do Trabalho o gerador de proteção ao hipossuficiente da relação de emprego, graças a sua condição de inferioridade jurídica em relação ao empreendedor da atividade econômica.

Devido a isto, a lei assegura-lhe superioridade jurídica já que nem sempre manifesta livremente sua vontade nos atos que realiza, sobretudo num país como o Brasil, onde a realidade preponderante é a de instabilidade e desemprego.

## **REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS**

- 1) LIMA, Francisco Metom Marques de. “Elementos de Direito do Trabalho e Processo Trabalhista”. 3ª edição, Ltr Editora, 1991. págs. 38 e 39.
- 2) KASKEL, Walter. “Derecho del Trabajo”. 5ª edição, reelaborada por Hermann Dersch, trad. argentina, 1961, págs. 5 e 6.
- 3) BARASSI, “II Direto del Lavoro”. 1949. Volume I, págs. 15 e 41, Ltr.
- 4) JÚNIOR, Cesarino. “Direito Social”, 1940, pág. 83.
- 5) BOTIJA, Perez. “Curso de Derecho del Trabajo”, 2ª edição, pág. 13, Ltr.
- 6) FILHO, Evaristo de Moraes. Tese de Mestrado, ob. cit., Sussekind, pág. 137.
- 7) SÜSSEKIND, Arnaldo. “Instituições de Direito do Trabalho”, 1917, vol. I, págs. 128 e 129; 13ª edição, Ltr.
- 8) RODRIGUEZ, Plá Américo. “Los Principios del Derecho del Trabajo”, Montevideo, Ed. MBA, 1975, págs. 45 a 69.
- 9) MANDIOLA, Hector Escribar. “Tratado del Derecho del Trabajo”, 1944, vol. I, pág. 20.
- 10) SILVA, De Plácido e. “Vocabulário Jurídico”, ed. Forense, 3ª edição, vol. 2, RJ, 1991, pág. 313.

- 11) RÃO, Vicente. 'O Direito e a Vida dos Direitos', São Paulo, Max Limonad, 1952, v. 1, pg. 287.
- 12) MARANHÃO, Délio. "Instituições de Direito do Trabalho", 1917, pág. 231, Ltr.
- 13) FILHO, João, de Lima Teixeira. "Instituições de Direito do Trabalho", 12ª edição, São Paulo, Ltr Edit, 1991, vol. 1, pag. 499.
- 14) MORAIS, José Murilo de. "Curso de Direito do Trabalho", Ltr Ed. 1993, São Paulo, pg. 564.
- 15) Acórdão TST, 1º T (RR 1521/87) Rel. Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, DJV 25.03.88.