

FACULDADES INTEGRADAS DE BAURU
DIREITO

Matheus da Silva Santos

**OS LIMITES DO “JUS VARIANDI” NA GESTÃO DOS CONTRATOS DE
TRABALHO**

Bauru
2019

Matheus da Silva Santos

**OS LIMITES DO “JUS VARIANDI” NA GESTÃO DOS CONTRATOS DE
TRABALHO**

**Monografia apresentada às
Faculdades Integradas de Bauru para
obtenção do título de Bacharel em
Direito, sob a orientação do Professor
Tales Manoel Vialogo.**

**Bauru
2019**

Santos, Matheus da Silva

Título do trabalho em minúscula. Matheus da Silva Santos.
Bauru, FIB, 2019.

41f.

Monografia, Bacharel em Direito. Faculdades Integradas de
Bauru - Bauru

Orientador: Tales Manoel Vialogo

1. Direito do trabalho. 2. Contratos. 3. Abuso de Poder.
I. Título II. Faculdades Integradas de Bauru.

CDD 340

Matheus da Silva Santos

**OS LIMITES DO “JUS VARIANDI” NA GESTÃO DOS CONTRATOS DE
TRABALHO**

**Monografia apresentada às
Faculdades Integradas de Bauru para
obtenção do título de Bacharel em
Direito.**

Bauru, de de 2019

Banca Examinadora:

Presidente/ Orientador: Tales Manoel Vialogo

Professor 1:

Professor 2:

**Bauru
2019**

DEDICATÓRIA

Agradeço a DEUS que me abençoou inúmeras vezes.

Minha querida mulher que amo do fundo do meu coração e não me desamparou em nenhum instante sequer.

Minha linda e amada filha que me foi confiada por DEUS

Meus pais que sempre me ampararam.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primordialmente e acima de tudo a DEUS que sempre olhou por mim com seu amor.

A minha amada mulher que sempre está a meu lado prestando seu apoio.

Meus pais que sempre estão presentes e me amparam quando necessito.

Ao grande mestre Tales Manoel Vialogo que fez muito mais do que me orientar, transmitiu conhecimento puro e sincero com uma didática excepcional, sensacional;

Finalmente a meu querido amigo Luís Henrique Motta, fonte de apoio e companheirismo exemplar.

“Dai a Cesar o que é de Cesar”

- Jesus Cristo

SANTOS, Matheus da Silva. **Os limites do “Jus Variandi” na Gestão dos Contratos de trabalho.** 2019 999f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2019.

RESUMO

O presente trabalho tem o intuito de elucidar de forma simples o abuso de poder nas relações de trabalho por parte do empregador, em contra partida o empregado que possui o direito para resistir a injusta lesão a direito ou valor moral personalíssimo. Com um adendo a indenização, modo de compensar dano causado, que tem seu texto de lei trazido pela reforma trabalhista, este ultimo que se encontra em desconformidade com a constituição federal vigente, sendo inconstitucional e existindo a necessidade de reforma em seu corpo.

Palavras-chave: Direito do Trabalho, Contratos, Abuso de Poder.

SANTOS, Matheus da Silva. Os limites do “Jus Variandi” na Gestão dos Contratos de trabalho. 2019 999f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2019.

ABSTRACT

This paper aims to elucidate simply the abuse of power in labor relations by the employer, in contrast to the employee who has the right to resist the unfair injury to right or very personal moral value. With an addendum to compensation, a way to compensate for the damage caused, which has its law text brought by the labor reform, the latter that is in disagreement with the current federal constitution, being unconstitutional and there is a need for reform in its body.

Keywords: Labor Law, Contracts, Abuse Of Power.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	TEORIA GERAL DO CONTRATO DE TRABALHO	13
2.1	Princípios do Direito do Trabalho	13
2.1.1	Princípio da Proteção	14
2.1.2	Princípio da Irrenunciabilidade de Direitos Trabalhistas	14
2.1.3	Princípio da Primazia da Realidade	15
2.1.4	Princípio da Continuidade da Relação de Emprego	15
2.1.5	Princípio da Inalterabilidade Contratual	16
2.1.6	Princípio da Intangibilidade Salarial	16
3	CONTRATO DE TRABALHO	17
3.1	Sujeitos do Contrato de Trabalho Individual de Trabalho	17
3.2	Principais Espécies de Empregado	18
3.3	Empregador	20
4	ALTERAÇÕES NO CONTRATO DE TRABALHO	22
4.1	“Jus Variandi”	22
4.2	“Jus Resistentiae”	23
5	ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO	25
5.1	JUSTA CAUSA E RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO	25
5.2	ASSÉDIO MORAL	26
5.3	ORDEM INTERNACIONAL	28
5.4	DANOS EXTRAPATRIMONIAIS	29
5.5	CASOS CONCRETOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO	32
5.5.2	PEDIDO DE DEMISSÃO CONVERTIDO EM DISPENSA IMOTIVADA	33
5.6	CONCIENTIZAÇÃO E PREVENÇÃO	33
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS	35

REFERÊNCIAS

1 INTRODUÇÃO

Os limites do JUS VARIANDI na gestão dos contratos de trabalho é a menção a delimitação do direito do empregador, até onde vai seu poder regulamentar, para reger o ambiente de trabalho e também punir o empregado se for o caso, o direito do trabalho é o ramo da ciência que estuda as relações de trabalho. Esse direito é composto de conjuntos de normas, princípios e outras fontes jurídicas que regem as relações de trabalho, regulamentando a condição jurídica dos trabalhadores.

Os princípios do direito do trabalho são conhecidos pelo seu protecionismo ao trabalhador, buscando equilibrar a balança que é desigual, os mesmos regem a relação de trabalho que se origina geralmente por um contrato de trabalho que firma direitos e obrigações entre empregado e empregador.

O empregado é aquele que preenche os requisitos de pessoalidade, onerosidade, subordinação, não eventualidade e sendo a mão de obra prestada realizada por pessoa física. Já o empregador é aquele que contrata o trabalhador para obter seus serviços de forma remunerada, e tendo em contrapartida deste a prestação de trabalho.

Qualquer que seja a alteração que se busque fazer no contrato de trabalho, deve ser de consentimento mútuo entre as partes, há algumas exceções permitidas para o empregador, que pode fazer mudanças sem a devida permissão por se tratar de coisas mais simples ou de procedimento comum do ambiente de trabalho. Nesse sentido, o empregador faz jus ao seu Jus Variandi, poder de variação, que diz respeito ao poder que o empregador tem para regulamentar, é uma qualidade do empregador, que tem o direito de organizar sua atividade empresarial conforme seus anseios e metas profissionais.

Para o trabalhador, existe o Jus Resistentiae, que é a materialização dos princípios para proteger o trabalhador, o direito de resistir, faz menção as hipóteses em que o empregador age com abuso de direito e viola os do empregado, que possui o poder de resistir e alçar mão dos princípios para se defender e fazer cessar a ameaça ou pleitear indenização pelos danos sofridos injustamente.

Todo dano causado a outrem, que caracterize crime ou ato ilícito, é cabível o pedido de indenização para reparação, ou se tratando de crime, a medida cabível além do pagamento de multa, é a restrição de liberdade.

O assédio moral nas relações de trabalho, é um mal que se enquadra na violação de direito de outrem, causando uma doença psíquica, depressão que nasce no trabalho se instaura na vida e atinge todo o ambiente familiar.

O dano material ou moral, gera indenização com o objetivo de reparar a lesão causada, com a nova redação que a reforma trabalhista trouxe, muitos pontos foram alterados, entre eles, foi estabelecido um teto para valoração da indenização, em primeira vista o artigo 223 G parágrafo I e seus incisos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), é inconstitucional por aferir diferença no tratamento, com os empregados, trazendo desigualdade que pode gerar prejuízo aos envolvidos.

Para sanar a irregularidade no texto, o ex-presidente Michel Temer sancionou a Medida Provisória 808/2017, que não virou lei e teve seu prazo findado, fazendo voltar o texto original e inconstitucional.

2 TEORIA GERAL DO CONTRATO DE TRABALHO

O direito do Trabalho é o ramo jurídico que estuda as relações de trabalho. Esse direito é composto de conjuntos de normas, princípios e outras fontes jurídicas que regem as relações de trabalho, regulamentando a condição jurídica dos trabalhadores.

É dividido em: direito individual do trabalho; direito coletivo do trabalho; direito internacional do trabalho e direito público do trabalho.

O direito individual do trabalho disciplina as relações individuais de emprego, através de um conjunto de normas que fixam direitos resultantes da condição dos trabalhadores.

O direito do trabalho extrai suas normas de fontes materiais e fontes formais, no tocante as fontes materiais podemos observar que “em cada sociedade vários serão os aspectos sociais que em cada momento histórico contribuirão para fornecer a matéria, a substancia de determinada norma ou direito. Esses fatores são as fontes materiais do direito. A realidade das relações de trabalho no Brasil forma as fontes material do direito do trabalho. Logo a fonte principal é a pressão exercida pelos trabalhadores em face do Estado e dos empregadores em busca de melhores condições de trabalho (DELGADO,2006).

Já as fontes formais, estão divididas em duas espécies:

Fontes Formais Heterônomas: cuja formação é materializada por um agente interno da relação de trabalho, que em geral é o Estado, sem a participação imediata dos destinatários da norma jurídica como por exemplo a CF/88, as súmulas dos tribunais e a legislação ordinária (DELGADO,2010).

Fontes Formais Autônomas: cuja formação se caracteriza pela imediata participação dos destinatários das regras produzidas sem a interferência do Estado como por exemplo as normas sindicais e os costumes (DELGADO,2010).

2.1 Princípios do Direito do Trabalho

Em relação a palavra princípio que tem sua tradução por início, gera a reflexão de razão, ou seja, razão inicial para agir em determinada situação, os princípios trabalhistas estão ligados a valores, outrora violados ou não, que, tem por

objetivo proteger o presente para não repetir atrocidades do passado, a base para agir, o rumo a tomar, o norte para se seguir. A estrutura dos pilares para o crescimento do ramo trabalhista, nesse sentido é possível extrair o entendimento de que os princípios estão no dia-a-dia das pessoas que compõem a sociedade, influenciando-as, são indispensáveis para regradar e disciplinar, pois são extraídos de conceitos retirados da realidade para melhor andamento e aproveitamento das atividades trabalhistas em linha tênue entre proteger e garantir os interesses dos envolvidos nas relações de trabalho (DELGADO,2010).

Em se tratando de princípios, são muitos, mas é possível elencar de maneira simples os mais destacados pela doutrina majoritária, são eles:

2.1.1 Princípio da Proteção

O princípio da proteção tem por objetivo fazer desigualar a relação entre empregado e empregador, tendo em vista que é muito desproporcional a mesma, os princípios vêm para retirar o monopólio do empregador em relação ao empregado, porem este tem grande importância, se não a maior em relação aos demais.

É o princípio de maior relevância no direito do trabalho, criando mecanismos para assegurar ao trabalhador tratamentos diferenciado ao aplicado para os empregadores, tendo em vista a notória desigualdade da relação de emprego. Tal princípio possui vários desdobramentos, como a aplicação da norma mais favorável ao empregado e “INDUBIO PRO OPERARIO” como entende Carla Romar (2015).

2.1.2 Princípio da Irrenunciabilidade de Direitos Trabalhistas

A abrangência deste princípio está ligada a pressão do empregador sobre o empregado visando diminuir-se a si mesmo, desfazendo-se de valores para manter-se em seu emprego devido a ampla concorrência desempregada, é um belo princípio que traz a proteção demasiada ao trabalhador, visto que, o mesmo não necessita trazer à tona o direito que está sendo violado e o princípio que o sustenta para se proteger, pois, este princípio age de ofício em benefício do protegido.

Trata-se do princípio responsável pela proteção dos trabalhadores contra condutas maliciosas de pressão praticadas pelo empregador o qual em certas ocasiões utiliza-se de sua posição superior hierárquica para coagir, induzir seus

empregados há uma disposição de direitos (Romar,2015). O fundamento desse princípio é que as normas trabalhistas são consideradas de ordem pública, portanto, cogente. Os artigos 9º e 468 a CLT enumeraram as alterações contratuais que serão consideradas nulas, vistas respectivamente a seguir:

Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

(...) Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia (BRASIL,1943).

2.1.3 Princípio da Primazia da Realidade

O valor que se busca proteger aqui, é o de que não se pode empregar meio para o empregado fazer provas falsa contra si mesmo, ou seja, ser forçado a confirmar que concorda com fato ou vive realidade diversa da real, o peso trazido neste princípio para igualar a relação é que, basta provar o que se vive, e que o peso dos papéis assinados é mínimo em relação a uma prova testemunhal em sentido contrário ou prova que se faça valer exibindo a realidade vivida.

No cotidiano de uma relação de trabalho é muito comum que o empregador adultere a realidade dos fatos através de documentos, como por exemplo fazendo seus empregados assinarem recibos de férias não usufruídas. Tal princípio estabelece que a verdade trazida por elementos de prova na forma de depoimento ou documentos apresentados pelo empregado prevalecerá diante da “verdade” formal, de convencimento criada pelo empregador (ROMAR,2015).

2.1.4 Princípio da Continuidade da Relação de Emprego

Tal princípio significa que os contratos de emprego sejam pactuados por prazo indeterminado de duração, assado o trabalhador a integrar a estrutura da empresa de forma permanente, somente por exceção admitindo-se que o contrato de emprego seja firmado por prazo determinado como por exemplo o contrato de experiência (CASSAR,2018).

O trabalhador tem garantias em relação a continuidade de emprego, para garantir que seu emprego não poderá ser retirado a qualquer instante e a bel prazer do empregador, o salário tem caráter alimentício, sustento familiar, portanto manter-

se a si mesmo e sua família, a garantia que se busca elencar é a “estabilidade” do empregado tornando o rompimento da relação mais dificultoso ao empregador, por outro lado, também há o posicionamento em proteção do empregador que, tem garantias para não ficar desprovido de mão de obra de um instante para o outro, para que seja feito de forma a garantir o cumprir dos direitos e obrigações de ambos.

2.1.5 Princípio da Inalterabilidade Contratual

Tal princípio está consagrado no artigo 468º da CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas), o qual somente admite alteração de cláusulas ou condições fixadas no contrato de trabalho em caso de mutuo consentimento com o empregado e ainda sim desde que não acarrete em prejuízo para o trabalhador sob pena de nulidade da alteração contratual.

Em princípio o contrato inicial é o que rege a relação de emprego, para ambas as partes, e qualquer que seja a alteração feita ou pretendida a se fazer deve obedecer o mutuo consentimento, com ressalvas as hipóteses em que o empregador faz uso do seu Jus Variandi para alterar algo substancial que trará melhor desenvolvimento ao trabalho e ao mesmo tempo não prejudique o empregado, como por exemplo o modo de fazer sua função, o horário de almoço e etc.

2.1.6 Princípio da Intangibilidade Salarial

O salário tem caráter alimentar, visando prover o sustendo do trabalhador e seus dependentes. Reflexo desse princípio surge a regra da irredutibilidade salarial fixado no artigo 7º, inciso 6º, da Constituição Federal de 1988. Surge também a regra da impenhorabilidade do salário, exceto quando se tratar de dívida alimentícia (CASSAR,2018).

Visto o intuito do salário ser base para subsistência do empregado, a sua alteração só poderá ocorrer se for com o animus de trazer melhorias, aumentar, agregar, nesse sentido nasce este princípio, para que se possa fazer valer o que se firmou em inicio da relação de emprego por contrato de trabalho, há hipóteses em que é permitido diminuir o salário, em caso de redução da jornada de trabalho ou

quando o sistema de pagamento é estabelecido através de metas ou proporcionalidade ao trabalho.

3 CONTRATO DE TRABALHO

O instrumento pelo qual empregado e empregadores firmam direitos e obrigações é o contrato de trabalho. Vale citar o conceito de Sergio Pinto Martins:

(...) o negócio jurídico entre uma pessoa física (empregado) e uma pessoa jurídica (empregador) sobre condições de trabalho. No conceito é indicado gênero próximo, que é o negócio jurídico, com espécie de ato jurídico. A relação se forma entre empregado e empregador. O que se discute são as condições de trabalho a serem aplicadas à relação entre empregado e empregador (MARTINS,2003).

O contrato de trabalho é o meio pelo qual a pessoa do empregador fixa direitos e obrigações com uma pessoa física, ou seja, não abrange pessoa jurídica em se tratando de relação de emprego, relação essa feita bilateralmente, resultante do acordo de vontades, o empregador tem o interesse em receber prestação de mão de obra, trabalho, e o empregado em contrapartida o salário.

3.1 Sujeitos do Contrato de Trabalho Individual de Trabalho

O empregado é aquele que, colide em objetivo com o empregador, melhor dizendo que sua vontade vai de encontro a do mesmo, o objetivo principal é a de receber um salário e como medida dispõe de seus esforços, deixando-os a disposição do empregador que como pagamento lhe dá o salário. O empregado é a pessoa natural que entra em acordo tácita ou expressamente com um empregador que vai tomar seus serviços e em sua maneira de executá-los preenchem alguns requisitos descritos abaixo:

Empregado (artigo 3º CLT) - Da leitura do artigo 3º da CLT são atribuídos os requisitos caracterizadores de relação.

Trabalho por pessoa física: em regra a prestação de serviços por uma pessoa jurídica descaracteriza a relação de emprego (Delgado,2010).

Pessoalidade: o serviço deve ser executado pessoalmente pelo empregado, não cabendo a este se fazer substituir na prestação de serviços, ou seja, o contrato

de emprego possui intuito pessoal das partes, o que representa o elemento de vontade e vínculo contratual individual (DELGADO,2010).

Não Eventualidade: o serviço deve ser prestado em caráter contínuo, duradouro, onde o empregado irá integrar o cotidiano da cadeia produtiva da empresa, servindo esta última como elemento de dosimetria do período eventual ou não eventual da produção da empresa (DELGADO,2010).

Onerosidade: relação de emprego impõe um relacionamento de uma remuneração pelos serviços executados. A prestação de serviços a título gratuito, em regra descaracteriza a relação de emprego (DELGADO,2010).

Subordinação: o empregado é subordinado ao empregador. Tal subordinação não é econômica, pois o empregado pode, muitas vezes possuir situação financeira superior à do seu empregador. Também não se trata de subordinação técnica (DELGADO,2010).

Quem emprega, contrata o empregado, é o empregador fazendo surgir o vínculo empregatício. Em função desse contrato, passa o empregado a ser subordinado juridicamente ao empregador, devendo acatar suas ordens de serviço, a fiscalização de sua jornada e prestar-lhe contas de seus serviços.

6º Requisito - Atividade (Princípio de Atividade): determina que os riscos de atividade econômica pertencem exclusivamente ao empregador, ou seja, o empregado recebe uma contra prestação de caráter alimentar, que é o seu salário, não respondendo pelos riscos de atividade empresária desenvolvida.

3.2 Principais Espécies de Empregado

Sussekind conceitua o empregador sendo:

(...) um dos sujeitos do contrato de trabalho, é a pessoa física ou jurídica, que, assumindo os riscos da atividade econômica, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços (SUSSEKIND,2004)

Trabalho em Domicílio - o artigo 6º da CLT, estabelece que não se distingue o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizada a relação de emprego que neste comprovado pelo reclamante.

Empregado Público - não se confunde empregado público com servidor público. Servidor público é contratado sob o regime de um estatuto próprio enquanto que o empregado público mantém vínculo sob o regime da CLT com a administração pública.

Empregado Rural - lei 5.885/73 e Decreto 73.624/74, é aquele que presta serviços na atividade agrária para empregador rural em uma propriedade rural ou prédio rústico.

Os empregados rurais possuem os mesmos direitos que os empregados urbanos, porém a CLT somente se aplica ao rural no caso de omissão(lacuna) da legislação específica.

Observação: Prédio Rústico - é aquele que se destina pelas suas características, a lavoura, a exploração agrícola e outras atividades agrárias, esteja ou não sitiando em zona rural.

Observação 2: OJ 315 da CDI - 1 do TST - o TST entende que para fins de enquadramento do empregado como urbano ou rural deve se verificar a atividade preponderante do empregador, e não as peculiaridades da atividade exercida pelo trabalhador.

Empregado Doméstico - é aquele que presta serviços de natureza contínua e finalidade não lucrativa há pessoa ou família no âmbito residencial dessas, por mais de dois dias por semana conforme artigo 1º LC 150/2015

Observação: São domésticos, além do trabalhador tipicamente doméstico “limpeza e conservação”, o enfermeiro particular, a baba, o caseiro e etc.

Em 2006, com o advento da lei 11.324, os domésticos passam a ter direitos aos feriados civis e religiosos e a licença gestante com a estabilidade provisória até 5 meses após o parto.

Em 2013, com a emenda constitucional 72 o doméstico foi equiparado aos trabalhadores urbanos e rurais, através do parágrafo único do artigo 7º.

Em 2015, a Lei Complementar entra em vigor regulamentando o contrato de trabalho doméstico.

3.3 Empregador

Entende Mauricio que:

Empregador define-se como a pessoa física, jurídica ou ente despersonificado que contrata a uma pessoa física a prestação de seus serviços, efetuados com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e sob sua subordinação (DELGADO,2010).

Empregador é aquele na relação de emprego que faz a tomada do trabalho prestado pelo empregado e remunera em contra prestação, exerce poder de direção fazendo uso da subordinação do mesmo para gerir e organizar o ambiente de trabalho, o modo de produção, os horários e também se caso houver descumprimento de algum acordo, punir com as devidas penalidades, sendo necessário a devida proporcionalidade para a dosagem da penalidade para não agir com abuso de autoridade e ferir qualquer que seja o direito de seu funcionário.

Espécies de Empregador:

Grupo Econômico - o artigo 2º parágrafo 2º da CLT estabelece a responsabilidade trabalhista solidaria. Se, por exemplo 4 empresas formam um grupo econômico todos eles serão solidariamente responsáveis pelo adimplemento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho celebrado pelo empregado com qualquer delas. No entanto, somente as empresas que participaram da ação (reclamação trabalhista) desde o início seu é que poderão ser executadas, respeitados assim o contraditório e a ampla defesa.

O TST firmou entendimento, consagrando a responsabilidade solidaria ativa, podendo todas as empresas do grupo econômico exigir serviços do empregado, durante o mesmo horário e desde que não haja uma sobrecarga de trabalho.

Os artigos 10 e 448 da CLT estabelecem que na sucessão de empresas, o adquirente passa a ser responsável pelos débitos trabalhistas, ou seja, o ônus e o bônus da adquirida.

Dono da Obra: o dono da obra por não exercer uma atividade econômica, apenas estando construindo seu imóvel, sem qualquer intenção de lucro, não pode ser considerado responsável, solidariamente ou subsidiariamente, por débitos trabalhistas daqueles que prestarão serviços na obra. Por outro lado, se o dono da obra é uma construtora, uma imobiliária e afins que constrói com finalidade lucrativa, poderá ser reconhecido até mesmo o vínculo de emprego entre o dono da obra e o

empreiteiro juntamente com os demais trabalhadores da obra, caso caracterizada a subordinação entre as partes. Não demonstrada subordinação haverá responsabilidade subsidiária do dono da obra (OJ 191 SDI 1).

Subempreitada (artigo 455 CLT): na hipótese de contrato de subempreitada a responsabilidade do empreiteiro principal é subsidiária cabendo a obrigação direta de pagar os trabalhadores de obra ao subempreiteiro, pois é este quem contrata, remunera e fiscaliza a prestação de serviço dos trabalhadores.

Observação: não poderá o empregado ingressar com a reclamação trabalhista, somente contra o responsável subsidiário, devendo incluir o subempreiteiro como primeiro reclamado e o empreiteiro principal como segundo reclamado, garantindo aos reclamados o pleno exercício do contraditório e ampla defesa.

4 ALTERAÇÕES NO CONTRATO DE TRABALHO

Como já abordado anteriormente, fazendo menção ao artigo 468 da CLT, as relações de trabalho, acordadas em contrato de forma expressa ou tácita, não poderão ser alteradas sem o consentimento mutuo, ressalvadas algumas hipóteses em casos permitidos pela legislação. Há necessidade de acordo entre as partes, e mesmo desta forma, não são permitidas alterações que prejudiquem o empregado, serão nulas e abrem precedentes para o pagamento de indenizações caso sejam levadas a juízo.

O artigo tem o objetivo de garantir que nos casos em o empregado com medo de perder seu emprego, submete-se a situação prejudicial, como aumento em suas funções e não em sua remuneração, crescimento em suas responsabilidades e etc...

A seguir serão expostos o JUS VARIANDI e JUS RESISTENTIAE respectivamente, para dar melhor entendimento a respeito dos direitos e obrigações inerentes a posição de empregado e empregador.

4.1 “Jus Variandi”

O Jus Variandi, se traduz por direito de variação, também chamado de poder diretivo, poder regulamentar, poder fiscalizatório e também de poder disciplinar, que são sinônimos entre si no animus de gestão e direção no ambiente de trabalho.

É a garantia que o empregador tem, para amoldar da melhor maneira o seu ambiente de trabalho e por fim gerar maior desempenho de sua equipe, tal direito pressupõe limites em sua devida aplicação, o empregador deve por exemplo, no momento em que for necessário punir o funcionário faltoso ou que descumpriu alguma norma da empresa, agir com proporcionalidade no ato, para que não abuse de seu poder diretivo, outra das extensões, e que pode ser feita livremente sem ferir o direito do outro, é, fazer mudanças no código de ética da empresa, trocar os uniformes, alterar os horários de almoço, entrada e saída, colocar câmeras para

fiscalizar e garantir a segurança de seu negócio, estabelecer novas normas á funcionalidade no exercício da função do empregado e etc...

Assim preconiza Sérgio Pinto Martins:

O empregador poderá fazer, unilateralmente, ou em certos casos especiais, pequenas modificações no contrato de trabalho que não venha alterar significativamente o pacto laboral, nem importem prejuízo ao operário (MARTINS,2003).

José Augusto Rodrigues Pinto se posiciona da seguinte forma:

O jus variandi ou direito de alterar é o direito reconhecido ao empregador de, no exercício de seu poder de direção da empresa, impor modificações na execução do trabalho, que podem significar alteração das próprias condições originais do ajuste (PINTO, 2003).

Entende Mauricio que:

Jus variandi é o direito de o empregador alterar, unilateralmente, as condições sob as quais é prestado o serviço, desde que não sejam atingidos os elementos básicos do ajuste com o empregado. Essa potestade do empregador tem como fundamento o poder de direção, sem o qual não seria possível administrar uma empresa. O jus variandi, embora aceito pela doutrina e pela jurisprudência, há de ser exercido com cautela, de modo que o empregado não sofra prejuízos, notadamente de natureza salarial. (Processo: RR - 95800-58.2007.5.06.0021 Data de Julgamento: 23/02/2011, Relator Ministro:Mauricio Godinho Delgado, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/03/2011.)

A diretriz do jus variandi informa o conjunto de prerrogativas empresariais de, ordinariamente, ajustar, adequar e até mesmo alterar as circunstâncias e critérios de prestação laborativa pelo obreiro, desde que sem afronta à ordem normativa ou contratual, ou, extraordinariamente, em face de permissão normativa, modificar cláusula do próprio contrato de trabalho. (Delgado, Mauricio Godinho. Ministro do TST)

4.2 “Jus Resistentiae”

Enquanto que o “*jus variandi*” é atributo jurídico do empregador, o “*jus resistentiae*” é necessidade do empregado.

Entende Maurício Godinho Delgado que:

“O “jus resistentiae” torna-se, na prática, mitigado, uma vez que o risco de rompimento do contrato pelo empregador inibe eventual posição defensiva do empregado em face de determinações abusivas recebidas. O princípio desponta como um segundo fator – ao lado da diretriz da inalterabilidade contratual lesiva – a privilegiar a perspectiva protetiva dos interesses

obreiros na dinâmica das alterações contratuais objetivas no direito do Trabalho” (DELGADO,2006).

O *jus variandi* é uma qualidade do empregador, que tem o direito de organizar sua atividade empresarial conforme seus anseios e metas, mas durante o exercício de tal prerrogativa ele pode acabar indo além do que lhe é permitido e findar por desrespeitar o direito do obreiro ou ultrapassar o seu leque de atuação permitido pela ordem jurídica, e é nesse panorama que o operador do direito tem de sopesar o *jus variandi* a fim de manter a dignidade do trabalhador intacta, sem no entanto esvaziar o poder diretivo do empregador.

Existem mudanças que são consideradas de pleno direito do empregador, que podem ser feita sem o consentimento do empregado, por não lhe ser prejudicial e ser inerente ao poder diretivo, como por exemplo mudar os horários de entrada e saída, os de almoço, também as que fazem menção ao procedimento de fazer o trabalho, para gerar melhor rendimento no ambiente de trabalho, mudanças no código de ética da empresa.

5 ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

5.1 JUSTA CAUSA E RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO

Entende-se por justa causa ou justo motivo, a motivação dada pelo trabalhador ao empregador, em desrespeito às normas trabalhistas, criando assim o direito de o empregador rescindir o contrato de trabalho sem culpa, pois está no caso é do próprio trabalhador.

Mauricio Godinho Delgado explica que a justa causa:

Dispensa por justa causa operária- Esta modalidade suprime ao trabalhador o direito ao recebimento de qualquer das parcelas rescisórias(...). Cabe exclusivamente, o procedimento rescisório de “baixa” na CTPS (sem qualquer anotação desabonadora, é claro: artigo. 29, inciso 4º, CLT) e entrega do termo de rescisão do contrato de trabalho, com referência ao tipo de dispensa.

Se houver verbas vencidas, que não se afetam pelo modo de rescisão do pacto (férias simples, saldo salarial, etc.), deverão ser pagas na mesma oportunidade (Delgado,2010).

No mesmo sentido explica Carla Romar que:

A dispensa por justa causa decorre da prática de falta grave pelo empregado. A conduta por ele adotada torna impossível a manutenção do vínculo de emprego, impondo-se a rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador. Trata-se de modalidade de extinção do contrato de trabalho na qual é suprimida a maior parte das verbas rescisórias a serem recebidas pelo empregado, restando o direito apenas ao recebimento das verbas caracterizadas como direito adquirido: ■saldo de salário; ■férias vencidas, acrescidas de 1/3, se houver (ROMAR,2018).

O assédio moral está previsto no artigo 482, b, da CLT como modalidade de justa causa para a pessoa do empregado, é utilizada a expressão “mau procedimento”, ocorre quando o empregado no exercício de suas atividades em cargo de confiança, gestão ou administração, que no caso seria superior hierárquico, como por exemplo gerente, encarregado de setor, líder de equipe etc.

Como entende Mauricio:

Mal procedimento. Trata-se de conduta culposa do empregado que atinja a moral, sob o ponto de vista geral, excluído o sexual, prejudicando o ambiente laborativo ou as obrigações contratuais do obreiro (DELGADO, 2010, p.1112).

Já no artigo 483 da CLT também, é nos apresentado a rescisão indireta por culpa do empregador, nos caso de assédio moral por parte do próprio empregador

ou aquele que exerça superioridade sobre outrem na empresa, tem o empregado o direito de pleitear indenização por danos morais em conformidade com o dano psíquico sofrido, ou seja o dano moral causado e suas devidas verbas trabalhistas como férias vencidas com o acréscimo de 1/3, decimo terceiro, dias trabalhados, multa de 40% sobre a rescisão do contrato de trabalho.

Mauricio Godinho Delgado corrobora dizendo:

Ruptura por infração empresarial (rescisão indireta) - Tal modalidade confere o direito as verbas rescisórias amplas da chamada dispensa injusta.

Em síntese, são pertinentes: aviso-prévio, com sua projeção contratual; 13º salário proporcional; férias proporcionais, com 1/3; liberação do FGTS, período do contratual, com acréscimo de 40%; indenização adicional prevista pela lei N. 7.238/84 se for o caso; outras indenizações rescisórias eventualmente existentes no caso concreto (indenização por garantias de emprego frustradas, etc)(Delgado,2010).

Em sentido igual, entende Carla Romar:

A dispensa indireta, embora decorra de ato do empregado, não se confunde com o pedido de demissão. O pedido de demissão tem como causa o interesse do empregado, que não quer mais continuar com o vínculo de emprego, enquanto a dispensa indireta está relacionada ao comportamento do empregador. Na dispensa indireta, tendo em vista que se funda em falta grave praticada pelo empregador, não há que se falar em aviso prévio, sendo o contrato de trabalho rescindido de imediato. No entanto, não obstante a inexigência legal de aviso, é aconselhável que o empregado faça alguma comunicação da sua intenção de desligar-se imediatamente em decorrência da justa causa do empregador, posto que deixará de prestar serviços, o que poderá ser entendido como abandono de emprego (ROMAR,2018).

5.2 ASSÉDIO MORAL

O assédio moral é o ataque psíquico que visa excluir o indivíduo em seu ambiente de trabalho, expor a situações humilhantes, vergonhosas, repetidas e intensas, diferente do assédio sexual que tem conotação sexual para se configurar, aquele tem como característica expor a situações discriminadoras, tratar com desigualdade, configura-se como assediador tanto o superior hierárquico quanto os colegas de trabalho de mesmo grau que excluem ou retalham, ocorre geralmente em situações de concorrência.

Como podemos ver a seguir, entende Sonia que:

(...) é o assédio moral (mobbing, bullying, harcèlement moral ou, ainda, manipulação perversa, terrorismo psicológico) caracteriza-se por ser uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica, de forma repetitiva e prolongada, e que expõe o trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, capazes de causar ofensa à personalidade, à dignidade ou à integridade psíquica, e que tenha por efeito excluir a posição do empregado no emprego ou deteriorar o ambiente de trabalho, durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções (Nascimento, 2009).

O assédio moral, se caracteriza em três formas distintas:

Assedio horizontal: ocorre entre os próprios colegas de trabalho, sendo incentivado na maioria das vezes por inveja ou discriminação e até mesmo por concorrência a alguma promoção de cargo, por fatores raciais, políticos e religiosos etc... colocam a vítima em situações de humilhação com comentários maldosos, fofocas falsas sobre a vida pessoal, alegações que podem prejudicar a imagem em relação a empresa.

Assedio vertical: é o mais comum ocorre quando o assediador utiliza sua posição superior hierárquica para praticar abusos psicológicos aos empregados, um bom exemplo é o empregador que, por meios maliciosos tenta convencer o funcionário a pedir demissão, envergonhando-o, tirando sua autonomia, transferindo suas funções para os demais funcionários, buscando gerar o sentimento de culpa e vergonha para pôr fim o funcionário se sinta culpado e desconfortável e rescinda o contrato de trabalho.

Assedio combinado: é o mais grave, pois exige a ocorrência de dolo, onde o superior hierárquico combina com os outros empregados a perseguição psicológica da vítima.

É possível afirmar que, os alvos mais comuns são os funcionários estáveis, como diretores de sindicato e funcionários públicos, tendo em vista sua estabilidade e o fato de ser muito mais dificultoso para serem dispensados, o intuito é forçar continuamente e de maneira massiva a pressão psicológica transformando o ambiente de trabalho insuportável para por fim motivar o mesmo a pedir demissão ou exoneração, dentre as medidas mais comuns, pode se afirmar que a falta de compreensão em caso por exemplo de reabilitação de acidentes ou doenças que geram mobilidade reduzida ou produção menor, e ao invés de readapta-los, os afastam e são depreciativos, de maneira desgastante ao psicológico, gerando incomodo enorme e transtornos que podem afetar uma vida inteira.

A caracterização do assédio moral é obtida por meio de laudo médico pericial, sem o qual não se comprova este fato, o laudo deve informar o dano psíquico sofrido, o que leva a reflexão sobre as pessoas que tem seu psicológico mais forte em relação as demais, ou que procurou ajuda de psicólogos ou psiquiatras em momento oportuno e precaveu-se do dano, como ficariam estas hipóteses?, desprotegidos ou desamparados, de forma alguma, a pessoa que for exposta a situação de configure em hipótese assédio moral porem não tenha sido atingido em sua psique, tem o direito a pleitear danos morais por qualquer ofensa a os direitos de sua personalidade.

Aduz, e também completa Sonia:

(...)entendo que a configuração do assédio moral depende de prévia constatação da existência do dano, no caso, a doença psíquico-emocional. Para tanto, necessária a perícia feita por psiquiatra ou outro especialista da área para que, por meio de um laudo técnico, informe o magistrado, que não poderia chegar a tal conclusão sem uma opinião profissional, sobre a existência desse dano, inclusive fazendo a aferição do nexo causal. Ressalto que a prova técnica para a constatação do dano deve ser produzida por perito da área médica, sem o que não há como se falar em assédio moral, eis ausente seu pressuposto essencial: o dano psicológico ou psíquico-emocional. Para concluir esse ponto, reitero que: a) a existência do dano psíquico, emocional ou psicológico é requisito para configuração do assédio moral; b) é necessária a prova técnica do dano, que se daria por meio de laudo médico afirmando existir a doença advinda do trabalho; c) a vítima da conduta assediadora que não sofrer esse tipo específico de dano não ficará desprotegida, pois ainda poderá pleitear danos morais pela ofensa aos seus direitos de personalidade(NASCIMENTO,2009).

5.3 ORDEM INTERNACIONAL

A Organização Internacional do Trabalho(OIT), em seu centésimo aniversário de existência, realizou a sua 108ª Reunião da Conferencia Internacional do Trabalho em Genebra, em junho, comemorando o seu aniversário, os membros da OIT depois de quatro anos de debates sobre o tema, realizaram a aprovação da convenção de 190, sobre assedio e violência no trabalho, dois temas de grande relevância na proteção do bem estar dos envolvidos nas relações de trabalho.

A convenção reconheceu a gravida e a lesividade do abuso ou violação de direitos humanos que o assédio representa, resultando assim na desigualdade de oportunidades, criando a existência de um ambiente de trabalho indecente. O incidente representa um grande avanço, visto que o fato abordado tem criado uma

doença que se espalha por todos os locais que se tem relação de emprego, locais de descanso para almoço, condução para ir ou vim da casa ao trabalho, em ambientes de ensino como cursos de qualificação dado pelas empresas, o abalo é psíquico e gera depressão que se espalha para a vida pessoal.

Raimundo Simão de Melo comenta sobre a convenção, dizendo:

A Convenção 190 reconheceu que a violência e o assédio no mundo do trabalho levam à violação ou abuso dos direitos humanos e são ameaça à igualdade de oportunidades e, por isso, incompatíveis com o trabalho decente.

Governos, representantes patronais e de trabalhadores chegaram a um acordo histórico neste ano para adotar a primeira convenção que buscará a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho, coroando a sessão de encerramento da Conferência Anual da Organização Internacional do Trabalho, no dia 21 de junho, com um novo instrumento jurídico internacional aplicável a todas as categorias de trabalhadores, independentemente de seu *status* contratual, inclusive pessoas em formação, como aprendizes e estagiários, assim como aqueles cujos contratos de trabalho terminaram, voluntários e pessoas que procuram emprego (MELO,2019).

No outro polo, a convenção coloca em destaque todo aquele que tem autoridade e exercem atividade de empregador, como responsáveis por cumprir seus deveres.

A Convenção 190 define violência e assédio como comportamentos, práticas ou ameaças que visem e resultem em danos físicos, psicológicos, sexuais ou econômicos para os trabalhadores atingidos por essas graves práticas, registrando que os Estados-membros têm a responsabilidade de promover um ambiente geral de tolerância zero contra atitudes patronais prejudiciais aos trabalhadores (MELO,2019).

5.4 DANOS EXTRAPATRIMONIAIS

O assédio moral no trabalho, conduta irregular com relação ao padrão aceitável em um ambiente de trabalho salubre, tem consequências a causar doenças psicológicas como a depressão, tem por objetivo principal excluir e expor a situações vergonhosas que atacam a moral da pessoa, como toda conduta assumida por uma pessoa passa por uma balança de justiça assim digamos, todos os atos tem pesos e medidas diferentes, os mais relevantes a lei abrange, proibindo, normatizando, limitando, e etc. Na esfera penal temos o crime, já na esfera cível o ato ilícito, na primeira, é punível com restrição de liberdade dependendo do fato e caso concreto, na segunda esfera, há uma distinção entre a qualificação do dano, existe o material e o imaterial, supondo que uma pessoa venha a causar dano a

outrem, por imprudência e cause uma perda material em dinheiro, bem fungível, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), em reposta a lesão patrimonial deste valor, deverá devolver o mesmo com correção de valores de juros e mora na data do pagamento, no caso apresentado, é de fácil constatação o agravo em percentual monetário.

O assédio moral, decorrente das relações de trabalho, se enquadra no dano extrapatrimonial, ou como também chamado dano moral, sua valoração depende de análise profissional, um laudo médico que ateste a doença e no nexo causalidade entre ambos, gerando assim indenização sobre a lesão sofrida, é perfeitamente aceitável a cumulação entre um e outro decorrentes do mesmo fato gerador.

É de pleno direito a indenização por danos morais decorrentes de assédio moral no trabalho, constatado e atestado por laudo médico que indique o grau e o nexo de causalidade, e também o pleito de rescisão indireta do contrato de trabalho por falta grave do empregador, fazendo menção ao artigo 483 da CLT que prevê em seu caput, como já mencionado, coloca o empregador em situação de desvantagem enquanto comete ato faltoso contra o empregado, devendo este manifestar-se perante juízo, buscando o que lhe cabe em relação ao caso ocorrido.

No artigo 5º, V da Constituição Federal de 1988, está estabelecido o direito de resposta sobre o agravo sofrido, na medida da ofensa, além da indenização por dano material, moral ou a imagem, no artigo 186 do código civil, está a definição de ato ilícito, que, caso cause danos a outra pessoa, ainda que exclusivamente moral por ação ou omissão, negligência ou imprudência, configura ato ilícito, em consonância com o artigo 927 também do código civil, afirma que aquele que por ato ilícito gerar dano a alguém, fica obrigado a repará-lo, sua reparação pode ser feita através de indenização, no artigo 944 do mesmo código diz que a indenização se mede pela proporcionalidade do dano.

Em se tratando de dano moral acometido por assédio moral, o dano é irreparável, ou melhor dizendo, se alguém por ato ilícito destruir o carro de alguém, basta lhe concertar o estrago, o estrago psíquico, é muito mais difícil de ser reparado quando acometido por uma doença como por exemplo a depressão, nesse caso, quando o dano é moral, deve o juiz em linha tênue com a situação e a gravidade do resultado definir valor real a um direito imaterial que foi violado.

No sentido contrário, na reforma trabalhista, no artigo 223-G, parágrafo I, e seus incisos, da CLT, está definido um teto para danos morais, como podemos ver:

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

O que é controverso com o que dispõe a Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; (Brasil, 1988)

Explicando melhor a situação, no caso do artigo da CLT, supondo que um encarregado de setor de super mercado e um estoquista do mesmo, fossem acusados de furto, e o boato corresse a empresa inteira, e um longo tempo depois de muita chacota e piadinhas de mau gosto, fosse comprovado que o boato era falso, boato este, criado pelo gerente que queria os dois fora da empresa, se este caso for levado a juízo, a situação dos dois apenas se diferiria no salário que recebem, não na ofensa moral sofrida, tendo assim configurado, situação de desigualdade, pois seria desproporcional a indenização fixa de um em relação ao outro, mesmo os dois sofrendo do mesmo fato.

Diante desta situação de inconstitucionalidade, o ex-presidente Michel Temer, criou a Medida Provisória 808/2017, que solucionava o problema, como podemos ver a seguir:

I - para ofensa de natureza leve - até três vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017) (Vigência encerrada)

II - para ofensa de natureza média - até cinco vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017) (Vigência encerrada)

III - para ofensa de natureza grave - até vinte vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; ou (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017) (Vigência encerrada)

IV - para ofensa de natureza gravíssima - até cinquenta vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017) (Vigência encerrada)

Desse modo, o problema se solucionaria, tendo em vista o caráter igualitário, sem distinções injustas, o grande problema é que uma medida provisória tem tempo limitado, e como não virou lei, perdeu sua eficácia, voltando o texto a sua forma original e inconstitucional a ter vigência.

5.5 CASOS CONCRETOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

5.5.1 IGNORAR FUNCIONARIO E DEIXA-LO SEM FUNÇÃO

O assédio moral tem o objetivo de exclusão, porém seus caminhos são diversos, no processo RR-494-96.2016.5.20.0008, da 6ª turma do Tribunal Superior do Trabalho, foi julgado o caso da funcionária que foi ignorada, e tratada mal, o caso foi que, em seus primeiros dois dias de trabalho a mesma foi deixada em um sofá, sem saber qual era o seu local de trabalho e suas funções, além disso a gerente não respondia seus cumprimentos de bom dia e nem suas questões referentes ao trabalho a não ser que repetisse a mesma pergunta diversas vezes.

O juiz de primeiro grau condenou a empresa a pagar danos morais no valor de R\$5.000(cinco mil reais), por entender que como gerente, mesmo que não tendo envolvimento direto, em se tratando de recepcionar um funcionário novo, recai sobre suas obrigações fazê-lo, sendo assim, ignorar um funcionário ao ponto que o deixe excluído sem saber o que fazer, caracteriza assédio moral.

Com as devidas provas testemunhais que corroboram o fato narrado pela funcionária, ficou comprovado que não é possível entender como normal o que houve, ignorar alguém que, necessitava de orientação, por vários dias, é expor ao ridículo, situação vergonhosa sem a mínima justificativa, fere o direito da dignidade humana e caracteriza abuso do poder diretivo.

5.5.2 PEDIDO DE DEMISSÃO CONVERTIDO EM DISPENSA IMOTIVADA

No processo ARR - 1001638-16.2015.5.02.0464 o caso foi diferente, a história é de um especialista em pneus da américa do sul, que sofreu assédio moral no trabalho gerando depressão que motivou seu pedido de dispensa da empresa, a empresa Ford Motor Company Brasil Ltda foi condenada a pagar indenização por danos morais no valor de R\$15.000,00(quinze mil reais) pela Oitava Turma do Tribunal superior do trabalho.

A prova testemunhal foi eficiente em confirmar o ocorrido com diversos relatos, explicou que o empregado trabalhava com serviços externos e era extremamente bom no que fazia, ganhou muito reconhecimento mesmo entre as outras filiais, quando foi transferido para serviços internos sua qualidade não decaiu em nada, porém o gerente o perseguia, em dados momentos a testemunha presenciou frases ditas em alto e agressivo tom como: “quem manda aqui é eu”, “se eu estou mandando fazer é para fazer”. Quando o supervisor abaixou a cabeça, o gerente disse: “não abaixa a cabeça, olha para mim”.

Também disse que a cobrança era absurda sobre o funcionário, como por exemplo em reuniões o mesmo sendo cobrado por ser responsável por 1.000 peças, no entanto em relação aos demais, de mesma função o número era em torno de 15 peças

De acordo com a ministra Dora Maria da Costa, o Tribunal Regional registrou que o empregado “sentiu-se ofendido e humilhado com a forma de agir da empresa, representada pelo superior hierárquico”, porque a prova testemunhal “é clara e objetiva no sentido de efetivo dano moral e desrespeito perpetrados pelo gerente”. Devido a essa conduta, o TST ratificou a decisão de origem que afastou o pedido de demissão e converteu a dispensa para imotivada.

Caracterizado o dano psíquico provindo do assédio moral no trabalho, e o nexo de causalidade entre ambos, é devida a indenização por danos morais ao empregado, o pedido de demissão foi convertido em dispensa imotivada por entender o juiz que o erro grave foi cometido pelo empregador.

5.6 CONCIENCIAÇÃO E PREVENÇÃO

O Tribunal Superior do Trabalho(TST) em conjunto com o Conselho Superior da Justiça do Trabalho(CSJT) no dia nacional de combate ao assédio moral(2/5) lançam cartilha e vídeos de prevenção ao assédio moral, o material que tem o

objetivo de educar faz parte da campanha “Pare e Repare por um Ambiente de Trabalho mais Positivo”.

A Justiça do Trabalho é o local que as pessoas procuram para buscar reaver seus direitos violados no ambiente de trabalho, em milhares de casos, o que as pessoas buscam é a indenização por danos morais provindos de assédio moral, que causa grandes doenças mentais, depressões que atingem muito mais que o ambiente de trabalho, contamina a vida do cidadão no ambiente familiar e seus amigos, pode se espalhar de maneira a causar grave devastação, em 2018 mais de 56 mil ações envolvendo assédio moral foram ajuizadas na Justiça do Trabalho, porém o número pode ser muito maior, haja vista que há muitos casos que a vítima se cala e aceita, muitas vezes devido a querer garantir seu emprego.

O material educativo aborda todos os tipos de assédio moral, o horizontal, o vertical e o institucional, já os vídeos descrevem as principais formas de assédio, o intuito é conscientizar e dar o caminho para a solução do problema para a vítima.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A delimitação da área de atuação do empregador, se faz necessária, para que, sejam garantidas os seus direitos e elencadas as suas obrigações respectivamente falando, o poder de variação, garantia que dá ao empregador o direito de organizar seu negócio da melhor maneira possível a seu gosto e trazer o proveito desejado, tal poder incide em fazer mudanças sem a devida autorização do empregado, por se tratar de um exercício regular de direito.

É claro que, as mudanças feitas, de maneira alguma devem ultrapassar seus limites, impostos e cogentes, demarcados através da justiça do trabalho que se alimenta de princípios e normas que regulamentam e indicam o sentido de cada decisão proferida em juízo, alterar o código de ética da empresa, mudar o horário de entrada e saída ou mesmo de almoço do funcionário, não fere de modo algum esses limites, salvo quando há intenção em prejudicar e perseguir o funcionário.

O direito do trabalho tem sua base regulamentar extraída de seus princípios, estes que são extremamente protecionistas para com o trabalhador, a relação de trabalho é muito desbalanceada, existindo de um lado o empregador que é detentor do maior poder da relação pois geralmente o outro lado (pessoa que busca o emprego), está em situação de certo modo descrito como desespero, fara o necessário para se enquadrar nos requisitos para o emprego, em muitos casos disposto a lançar mão de seus direitos com o raciocínio de que se ele não o fizer, outro fará.

Com este raciocínio como premissa, e sendo a realidade vivida, os princípios muitas das vezes proíbem o trabalhador de concordar com qualquer que seja a alteração em seu contrato de trabalho que venha a lhe causar prejuízo e inibe ao empregador de criar cláusulas abusivas, como por exemplo o princípio da inalterabilidade contratual ou mesmo o princípio da irredutibilidade salarial.

Os sujeitos da relação de emprego são o empregado e o empregador, o empregador é o que remunera o funcionário e em troca recebe a mão de obra desejada, tem seus direitos e obrigações respectivamente em relação à o outro, tem seu poder de direção defeso em lei, pode empregar ou desfazer o vínculo contratual quando bem entender, cumpridos alguns requisitos efetivamente, requisitos estes que não lhe são impeditivos, tratam-se apenas de uma devida tradição que da

garantias ao trabalhador, as mesmas também lhe são aproveitáveis, tendo em vista que o empregado também pode deixar a relação de emprego quando sentir vontade, e estes requisitos impedem tanto o empregador de ficar sem mão de obra sem aviso e o empregado de perder seu emprego de um momento para o outro.

O empregado, sujeito mais fraco da relação de emprego, se caracteriza, mesmo sem o devido contrato de trabalho, quando cumpre os requisitos para tal, não eventualidade, requisito que aborda os dias trabalhados, se o sujeito trabalha a semana toda, logo é eventual, a onerosidade, remuneração paga pelo empregador pelos serviços prestados, subordinação, situação de hierarquia, necessidade de se sujeitar ao empregador para seguir suas normas, pessoalidade, o serviço prestado dever ser mantido pelo mesmo, não possibilitando trocas por iniciativa do funcionário e o trabalho prestado por pessoa física, os requisitos tem o objetivo de distinguir o empregado da empresa, o que presta mão de obra terceirizada e o autônomo que eventualmente possa fazer serviços para o empregador.

O contrato de trabalho, meio pelo qual empregador e empregado firmar direitos e obrigações, é dito como bilateral, mas no caso concreto, na maioria das vezes pode ser dito como de adesão, pois os termos não são discutíveis, o que almeja o emprego aceita ou outra pessoa aceita, no contrato estão descritas as normas e condições do emprego, todas as mudanças que se busque fazer no mesmo deve ser de mutuo consentimento de ambas as partes, salvo as hipótese já descritas como exercício regular do poder de variação do empregador, dentre as mudanças no contrato, mesmo as que o empregado concorda, não podem prejudicar este, como já dito a respeito dos princípios e normas que protegem o empregado.

O direito para dizer não ao empregador, o *Jus Resistentiae*, direito para resistir, em caso de abuso de poder por parte do empregador, o funcionário tem o direito de fazer frente e resistir, a qualquer que seja a ordem que ameace sua integridade física ou mental, ou mesmo lhe seja abusiva e vá em sentido contrário a ética e aos bons costumes, podendo pleitear rescisão indireta do contrato de trabalho por falta grave do empregador, um bom exemplo é o funcionário que não recebeu o devido equipamento de proteção individual (EPI), sendo solicitado a prestar serviço no qual o mesmo é imprescindível para sua proteção.

Os danos resultantes da relação de trabalho podem se materiais ou exclusivamente moral, este último chamado de dano extrapatrimonial, quando alguém se propõe a tratar sobre danos estará sempre vinculado a indenização, meio pelo qual se faz a reparação ou compensação pelo feito, a indenização se mede pela extensão do estrago, quando se fala em danos patrimoniais, é mais simples fazer a apuração, por exemplo quando a medida pode ser feita em reais, a indenização, logo será, o mesmo valor, acrescido de juros.

Para tratar do dano moral nas relações de trabalho é necessário falar sobre o assédio moral também, este é uma violação contra os direitos e garantias de quem o sofre, seu objetivo principal é excluir o indivíduo, seu meio de execução é covarde e hostil, são comentários, gestos, mensagens, maneira de agir dentre outras maneiras, que tem o intuito de causar mau estar, gerar vergonha, pode ser feito entre colegas de mesmo grau que tenham concorrência e por esta motivação querem diminuir o indivíduo com mais aptidão, pode ser por superior hierárquico que pretendendo que o funcionário saia da empresa, não o manda embora, extinguindo o contrato, antes, busca deixar o ambiente desgostoso ao empregado para que este se sinta culpado e saia da empresa por contra própria e até mesmo em conjunto entre funcionários do mesmo grau e empregador, tais condutas resultam em depressão e o dano sofrido é psíquico e alastrante pela vida da pessoa, iniciando no ambiente de trabalho e percorrendo toda sua vida social, para caracterização do assédio moral se faz insubstituível o laudo médico que comprove o dano psíquico e o nexo de causalidade entre ambos no ambiente de trabalho.

Com a reforma trabalhista, mais especificamente no artigo 223 G, o texto traz normas em relação a indenização, a valoração para o pagamento da mesma. O artigo em teoria é inconstitucional, isto se deve a sua abordagem com o que sofre o dano, o erro está em distinguir uma pessoa da outra com relação ao seu salário, em uma mesma situação sofrida por duas pessoas, com a mesma extensão de dano sofrido, o valor de um pode ser superior em relação ao outro por ter um salário maior, visto que para a valoração da indenização o salário da pessoa é a base para o cálculo, nesse ponto surge a inconstitucionalidade, pois a constituição federal nos garante igualdade e o artigo faz distinção.

Com a inconstitucionalidade claramente percebida, o ex-presidente Michel Temer sancionou a Medida Provisória 808/17, que sanava o erro do texto com

correção na distinção, tornando o teto para base de cálculo o mesmo para todos, independentemente de salário, porém a MP teve seu prazo de validade vencido e não foi convertida em texto de lei, visto seu caráter provisório, sendo assim, o texto exposto hoje pela CLT está em desconformidade com a constituição, é de extrema necessidade que se altere seu texto, da maneira como está, ele expõe o trabalhador a risco de sofrer acepção e sofrer discriminação indevida, esta qual a constituição garante igualdade sem distinção alguma.

REFERÊNCIAS

BRASIL, LEI COMPLEMENTAR Nº 150, DE 1º DE JUNHO DE 2015 (do contrato de trabalho doméstico)

BRASIL, LEI Nº 11.324, DE 19 DE JULHO DE 2006.

BRASIL, LEI Nº 5.889, DE 8 DE JUNHO DE 1973 (norma reguladora do trabalho rural).

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. - (CLT). (1943).

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho: de acordo com a reforma trabalhista Lei 13.467/2017. Vólia Bomfim Cassar. - 15. ed. Rev., atual e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho/Mauricio Godinho Delgado- 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15. ed. São

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho/Mauricio Godinho Delgado. -9. ed.-São Paulo: LTr, 2010.

Janeiro: Renovar, 2004, p. 28.

MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. São Paulo:

MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. Ed 17 são Paulo: Atlas, 2003.

MELO, Raimundo Simão de. OIT aprova a Convenção 190, sobre violência e assédio no trabalho. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jul-12/reflexoes-trabalhistas-oit-aprova-convencao-190-violencia-assedio-trabalho>

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; Iniciação ao Direito do Trabalho; 30ª edição, editora LTr, 2004.

NASCIMENTO, Sonia A. C. Mascaro. 2009. O assédio moral no ambiente do trabalho. Disponível em: https://www.sindifisconacional.org.br/images/defesa_profissional/assedio/2009/anexo_2353_assediomoral2.pdf

Paulo: LTr, 2016, p. 189.

ROMAR, Carla Teresa Martins Direito do trabalho / Carla Teresa Martins Romar; coordenador Pedro Lenza. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. (Coleção esquematizado®) 1. Direito do trabalho 2. Direito do trabalho - Brasil I. Lenza, Pedro. II. Título. III. Série. 17-1777 CDU 34:331(81)

ROMAR, Carla Teresa Martins. Direito do Trabalho Esquematizado/Carla Teresa Romar; coordenador Pedro Lenza - 3.ed.- São Paulo: Saraiva. 2015. - (Coleção esquematizado)

Saraiva, 2016, p. 160

SÜSSEKIND, Arnaldo. Direito Constitucional do Trabalho. 3. ed. Rio de

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Processo: RR - 95800-58.2007.5.06.0021

Data de Julgamento: 23/02/2011, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 6ª

Turma, Data de Publicação: DEJT 18/03/2011.)