

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

VANESSA CARNEIRO DOS ANJOS REBONATO

**A RELAÇÃO DE TRABALHO
E O ABUSO DO PODER DIRETIVO**

**CURITIBA
2018**

VANESSA CARNEIRO DOS ANJOS REBONATO

**A RELAÇÃO DE TRABALHO
E O ABUSO DO PODER DIRETIVO**

**Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito, do
Centro Universitário Curitiba.**

Orientadora: Profª Ma. Márcia Kazenoh Bruginski

**CURITIBA
2018**

VANESSA CARNEIRO DOS ANJOS REBONATO

**A RELAÇÃO DE TRABALHO
E O ABUSO DO PODER DIRETIVO**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito do Centro Universitário Curitiba, pela Banca Examinadora formada pelos
professores:

Orientadora: _____
Prof^ª. Ma. Márcia Kazenoh Bruginski

Prof. Membro da Banca

Curitiba, de de 2018.

RESUMO

O presente trabalho se presta à análise da relação laboral empregado-empregador, com vistas às peculiaridades dos poderes empregatícios, em especial o poder diretivo e suas ramificações, sem embargo do prisma das obrigações decorrentes do contrato de trabalho e dos deveres anexos do trabalhador. Esse estudo discorrerá brevemente sobre o histórico do direito do trabalho e analisa de maneira lhana alguns princípios trabalhistas, para então verticalizar a interpretação constitucional das relações trabalhistas, bem como a verificação dos direitos da personalidade do trabalhador. Como designio principal ter-se-á como observação a manifestação dos poderes de gestão que o empregador detém, bem como as situações de possível abuso no exercício dos poderes do empregador. Ademais, atualmente o direito constitucional do trabalho possui participação preponderante no direito do trabalho contemporâneo, portanto, será averiguada sua influência direta na seara trabalhista. Objetiva-se destacar as obrigações e os limites presentes na relação entre empregado e empregador, associando quais instrumentos a doutrina nacional descreve àqueles que são efetivamente aplicados no âmbito judicial. Sendo assim, mediante indicação de alguns casos concretos, pretende-se evidenciar os dispositivos que estão à disposição do obreiro em face das situações que violem os direitos fundamentais do trabalhador.

Palavras-chave: abuso do poder diretivo, relação de trabalho, direitos de personalidade do trabalhador, direito do trabalho.

LISTA DE SIGLAS

CC	– Código Civil
CF	– Constituição Federal
CLT	– Consolidação das Leis Trabalhistas
EPI	– Equipamento de Proteção Individual
ONU	– Organização das Nações Unidas

SUMÁRIO

RESUMO	03
LISTA DE SIGLAS	04
1 INTRODUÇÃO	06
2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O TRABALHO NA HISTÓRIA	08
3 ANÁLISE DO CARÁTER PROTECIONISTA DO DIREITO DO TRABALHO ..	12
4 A RELAÇÃO EMPREGADO-EMPREGADOR	17
4.1 CRITÉRIOS NA FORMAÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO.....	17
5 DEVERES CONTRATUAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS DO EMPREGADO	22
5.1 DEVERES DO EMPREGADO.....	23
5.2 A IMPORTÂNCIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA PARA O EMPREGADO.....	24
5.3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE.....	26
6 PODERES DO EMPREGADOR	28
6.1 CORRENTES DOUTRINÁRIAS SOBRE O PODER DIRETIVO.....	29
6.2 DIVISÃO DO PODER DIRETIVO.....	32
7 ABUSO DO PODER DIRETIVO	35
7.1 ELEMENTOS PARA COMPREENSÃO.....	35
7.2 HIPÓTESES EXTRA CONTRATUAIS DE ABUSO PELO EMPREGADOR....	39
7.2.1 Previamente à Contratação.....	39
7.2.2 Controle Sobre a Conduta do Trabalhador Fora do Ambiente de Trabalho	41
7.3 ABUSO DO PODER DIRETIVO DENTRO DO AMBIENTE LABORAL.....	42
8 INSTRUMENTOS DE MODERAÇÃO AO ABUSO DO PODER DIRETIVO	50
8.1 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA RELAÇÃO DE TRABALHO	50
8.2 RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABUSO DO PODER DIRETIVO.....	52
8.3 O DIREITO À RESISTÊNCIA DO EMPREGADO.....	55
9 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

A sociedade, a economia, as políticas públicas, as relações jurídicas, a história mundial, entre outros, são fatores afetados diretamente pela relação de trabalho. Essa relação jurídica dispõe de peculiaridades diversas. Nesse cenário, a história do trabalho demonstra o surgimento do direito do trabalho, com função precípua de proteger um elo historicamente frágil da relação de trabalho: o empregado.

Os princípios tradicionais do direito do trabalho foram fundados na proteção do trabalhador, afinal surgiram num contexto em que o trabalhador era exigido em extensas jornadas, incluindo o uso da mão de obra da mulher e da criança, sem qualquer critério distintivo.

No período posterior à Revolução Industrial, observou-se a criação da classe proletária, irresignada com a precária situação do trabalhador. Do mesmo modo, a legislação ao longo do mundo foi se moldando ao novo prisma de consagração do ser humano como fim único, reconhecendo-lhe a dignidade da pessoa humana. A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) foi um marco para o direito, pois o surgimento dos direitos fundamentais se tornou um marco para a comunidade jurídica.

Num primeiro momento, constatou-se que o ser humano deveria receber proteção jurídica para limitar o Estado como figura do poder, devendo este assegurar e proteger o direito à liberdade, à vida, à integridade física, à intimidade e à privacidade. Sucessivamente, o reconhecimento do trabalho como direito social protegeu a valorização social do trabalho, garantindo direitos aos trabalhadores, na qualidade de garantia constitucional.

Esse movimento teve reflexos jurídicos consideráveis, pois promoveu a inserção indireta no texto constitucional brasileiro sobre a valorização do direito ao trabalho, prescrevendo condições mínimas às condições de trabalho, de um modo geral.

Feitas as devidas ponderações históricas sobre o direito do trabalho, pode-se ter uma melhor percepção sobre as relações de trabalho, inserida no contexto socioeconômico, isto é, a correta execução dos contratos de trabalho deve levar em consideração os fatores que envolvem subjetivamente seu cumprimento: os deveres do empregado e o exercício adequado dos atributos do empregador.

Entretanto, a mera prescrição normativa não impede a ocorrência de comportamentos juridicamente inadequados. Há casos em que os direitos fundamentais do trabalhador são postos em atrito com o exercício dos poderes do empregador.

Essa desinteligência geralmente ocorre pelo abuso do poder diretivo frente os direitos de personalidade do trabalhador. Desse modo, a análise da interpretação dos direitos constitucionais e os deveres contratuais do trabalhador, em face dos poderes do empregador apresenta importância ímpar.

A verticalização desses fundamentos, com a compreensão das disposições legais e doutrinárias, propicia o conhecimento sobre as relações de trabalho e as hipóteses de excesso pelo empregador.

2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O TRABALHO NA HISTÓRIA

As relações entre indivíduos se alteram constantemente, desde a última Assembleia Constituinte, por exemplo, no âmbito do direito de família novos tipos de família foram reconhecidos, tanto pela doutrina jurídica como pela jurisprudência, ao longo dos anos. No direito civil, com o advento da Lei Federal n. 13.146¹ (Estatuto da Pessoa com Deficiência), de 06.07.2015, foi alterado o Código Civil e consequentemente a interpretação dada à capacidade civil e demais direitos civis das pessoas com deficiência.

Isso pode demonstrar que, inclusive na atualidade, o direito se modifica e passa a adotar novos prismas para os sujeitos de direito e nas relações jurídicas. Ao analisar a sociologia do trabalho, denota-se que a alteração nas relações de emprego tem o condão para promover revoluções sociais, impraticável seria refletir sobre o papel do ser humano e do trabalho sem cogitar as reflexões propostas no século XIX por Karl Marx, tanto pela luta de classes como pelas críticas às relações de trabalho.

Para Marx o trabalho é de suma importância ao desenvolvimento do indivíduo, pois seria a principal diferenciação entre homens e animais, bem como indispensável para sua subsistência material.²

Por sua vez, a história mundial sempre teve forte relação com a economia, mesmo as relações macrossociais muitas vezes se fundamentam em critérios econômicos provenientes dos resultados produtivos e relacionados ao trabalho.

Na Antiguidade grega, por exemplo, o trabalho era subdividido em três categorias: *labor*, que eram os trabalhos físicos; *poiesis*, que seria o trabalho manual e técnico, como o artesanato; e a *práxis*, que eram as atividades que exigiam maior raciocínio e intelecto para serem desenvolvidas, como a docência.³

Em outro período histórico, na Idade Média, as relações de trabalho se davam entre servos, senhores e artesãos, considerados homens livres. Nesse período, o trabalho não carregava consigo uma qualidade, pois a interpretação bíblica era negativa sobre o trabalho em especial com relação ao trabalho dado por Deus à Adão:

¹ BRASIL, Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em: 05 dez. 2017.

² MARTINS, José Ricardo. **Introdução à sociologia do trabalho**. Curitiba: InterSaber, 2017, p. 69.

³ *Ibid.*, p. 41.

A tradição cristã medieval não incentivava o trabalho, a não ser para a subsistência ou em caso de penitência, pois, segundo a narrativa bíblica, ele é uma das punições recebidas por Adão e Eva, assim como a expulsão do Paraíso, em razão do pecado original.⁴

O processo de transição do Feudalismo para o Capitalismo ocorreu entre os séculos XIII e XIX. Nesse momento, vários fatores contribuíram para essa transição: a criação do pagamento em moeda aos servos, fatores diversos (como foi o caso da peste negra, determinante para a escassez da mão de obra), a substituição das prestações pessoais dos servos na agricultura e o crescimento da manufatura.⁵

Essa transição também teve forte interferência na detenção da propriedade e na elevação dos valores atrelados à propriedade privada, dado que as propriedades passaram a ser cercadas pelos *enclosures* (cercamentos) – *enclosure* trata-se de um instituto do direito inglês que pretendia eliminar a servidão sobre as terras, de modo a tornar mais eficiente a produção rural, em face das dificuldades presente no Feudalismo.⁶

Nesse contexto pode-se ter uma breve percepção sobre a influência da relação do ser humano com o trabalho, que já passa a demonstrar certo aspecto da importância do trabalho no desenvolvimento humano, como explica:

Mesmo a história referindo, durante esse período, e, principalmente, após a peste negra, algumas insurreições camponesas, temos que a situação dos camponeses, os quais pouco a pouco iam saindo do regime de servidão, era melhor do que aquela observada nas cidades. O contraste econômico entre o grande proprietário de terra e o pequeno arrendatário era o mesmo que havia entre o operário e o capitalista urbano, mas sua aparência era atenuada, pois sempre se tem uma sensação de maior independência quando o homem cultiva a terra e a ela se une, o que não ocorre com o assalariado da indústria.⁷

⁴ MARTINS, 2017, p. 42.

⁵ CUNHA, Maria Inês Moura S. A. da. **Direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 24.

⁶ Ibid., p. 25.

⁷ Ibid., p. 26.

A Revolução Industrial modificou novamente a economia e, conseqüentemente, as relações sociais. A partir do século XVIII, a exploração da atividade industrial criou o contemporâneo Capitalismo Industrial. O movimento intitulado Revolução Industrial teve início na Inglaterra e foi expandido para a Europa e América do Norte, inicialmente, suas características foram as transformações técnicas, sociais e econômicas decorrentes de novas técnicas de produção e maquinário.⁸

Essa universalidade de fatores se agregou ao desenvolvimento do Capitalismo de vários modos:

O Capitalismo Industrial teve início nos séculos XVIII e XIX, com o advento da Revolução Industrial. As metrópoles passam a ser países industrializados. Após a Primeira Guerra Mundial (1914-1918), surge o Capitalismo financeiro, com o desenvolvimento de bancos, das corretoras e dos grandes grupos empresariais. Tem-se o início do processo de concentração de capitais. Da união do capital industrial com o capital de financiamento (bancário) tem-se o surgimento do capital financeiro.⁹

Entre as conseqüências desses movimentos algumas merecem destaque como preponderantes na mudança das relações de trabalho. Primeiramente, a adoção dessas novas técnicas gerou a racionalização e a divisão do trabalho, para melhor aproveitar a mão de obra, realocando o material humano em novas tarefas e funções.¹⁰

Esse aproveitamento do trabalho humano foi uma exigência diante do crescimento demográfico e dos trabalhadores industriais nas metrópoles urbanas, da diminuição da população agrária, que estava gradativamente destinando-se a trabalhar na atividade industrial.

A Revolução Industrial trouxe grandes conseqüências para as condições de trabalho:

A Revolução Industrial adota novas técnicas de trabalho humano, sujeitando-se o trabalhador a uma série de disciplinas externas e submetido a horários

⁸ JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 10.

⁹ *Ibid.*, p. 11.

¹⁰ *Ibid.*, p. 11-12.

de trabalho arbitrários e desgastantes. Nessa época, havia grandes excedentes de mão de obra, o que leva a uma série de dificuldades para os trabalhadores. O aviltamento das condições de vida é patente: miséria de grandes camadas de população, excessivas jornadas de trabalho, a exploração desumana do trabalho do menor e da mulher, baixos salários, a falta de regulamentação das relações de trabalho, as péssimas condições de trabalho etc.¹¹

Esse cenário criou o ambiente favorável para a indignação coletiva da classe dos trabalhadores operários, o proletariado urbano industrial. Assim, a complexidade em abordar esse tema reside no fato de que as relações provenientes do trabalho trazem consigo fatores macro e microssociais e econômicos, como pode-se observar no decorrer da história contemporânea e a conexão direta que o trabalho possui com o cerne dos problemas sociais e da sobrevivência humana.

¹¹ JORGE NETO, 2015, p. 13.

3 ANÁLISE DO CARÁTER PROTECIONISTA DO DIREITO DO TRABALHO

A construção do direito do trabalho por vezes se baseou na busca pela isonomia na relação de trabalho. No decorrer da história da sociedade, como ressaltado previamente, essa construção foi concretizada a fim de promover melhores condições de trabalho e maior segurança jurídica às relações laborais. Essa interferência do direito do trabalho em favor do trabalhador teve grande influência nos princípios jurídicos.

Cumprido ressaltar que os princípios do Direito desempenham a função precípua de assistir à compreensão do ordenamento jurídico. Conceitua-se o princípio jurídico como:

Os princípios gerais do direito são comandos normativos genéricos que condicionam e orientam a compreensão de todo o ordenamento jurídico, inclusive para fins de criação de novas normas e para aplicação/integração daquelas existentes. Eles são considerados, como o próprio nome sugere, no início de qualquer ponderação, sendo, portanto, ponto de partida para as primeiras conclusões.¹²

Complementa-se aos princípios, os direitos fundamentais que são a base do ordenamento jurídico, e sua evolução influencia diretamente em sua construção.

No que lhe concerne, os direitos fundamentais foram classificados em gerações no decorrer de sua evolução, a primeira geração dos direitos fundamentais são aqueles contemplados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1798, que serviu para consagrar os direitos civis e políticos.

Nesse período histórico, os ideais sociais passavam a demonstrar um distanciamento do Estado nas relações particulares, incluindo as relações de trabalho.

13

Conseqüentemente:

¹² MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho**: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 95.

¹³ DRIESEL, Patrícia Méri; CARDOSO, Sandra Geara. Direitos fundamentais. In: BARACAT, Eduardo Milléo. (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador**: procedimentos lícitos e ilícitos. Curitiba: Juruá, 2008, p. 261-262.

Na França, o distanciamento do Estado das questões contratuais ficou expresso, na Lei Le Chapelier (1791), que proibiu as organizações sindicais e de grupos, em geral, o direito de greve, dentre outras limitações de direito. Como resultado, tal legislação aumentou a jornada de trabalho, diminuiu os salários e incluiu as mulheres e as crianças no trabalho das fábricas.¹⁴

Isso demonstra que, *a priori*, os direitos fundamentais de primeira geração servem de estrutura, não somente às relações de trabalho, mas como condição para o exercício dos demais direitos do indivíduo, posto que o empregado coloca à disposição o exercício parcial do direito à liberdade para exercer o direito ao trabalho.¹⁵

Essa importância essencial ao exercício dos direitos fundamentais tem sua história correlacionada com os cenários históricos de alteração, quando um sistema econômico se tornava obsoleto, modificava-se o cenário econômico e as relações originárias deste.

Ainda, nessa seara dos direitos fundamentais, oportuno tecer algumas observações sobre os direitos fundamentais de segunda geração: os direitos sociais. Os direitos sociais passam a ser ímpar para o direito do trabalho após o período da Revolução Industrial, diante das subcondições de trabalho existentes nesse período da história:

O surgimento da segunda geração de direitos fundamentais ocorreu em um momento de conflito histórico, na qual os trabalhadores, aprisionados às fábricas, após a Revolução Industrial lutaram por melhores condições de trabalho e de vida.

No final do séc. XVIII e início do séc. XIX, a extensão da jornada de trabalho avançou tanto que chegou a trazer riscos de lesão e de morte aos trabalhadores, devido ao excesso de trabalho e as condições precárias de saúde higiene e segurança.¹⁶

Com este movimento revolucionário, os operários passaram a reivindicar uma atuação estatal maior, exigindo a garantia desses direitos sociais e a regulamentação dos direitos trabalhistas, assim foram as conquistas da segunda geração de direitos

¹⁴ DRIESEL; CARDOSO, 2008, p. 262.

¹⁵ Ibid., p. 263.

¹⁶ Ibid., p. 268.

fundamentais nas relações de trabalho, destacando-se o direito à igualdade de oportunidades, à justa remuneração e a proibição do trabalho infantil, no plano individual. Na esfera coletiva, observou-se a criação da liberdade sindical, da seguridade social e da proteção contra o desemprego.¹⁷

Na Constituição Federal brasileira vigente, pode-se vislumbrar uma gama considerável de princípios propriamente trabalhistas: liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão (art. 5º, XIII); liberdade sindical (art. 8º); direito de greve (art. 9º); representação dos trabalhadores na empresa (art. 11); reconhecimento das Convenções e Acordos Coletivos (art. 7º, XXVI); proteção em face da automação (art. 7º XXVII); proteção contra dispensa arbitrária ou sem justa causa (art. 7º, I); irredutibilidade dos salários (art. 7º, VI) e a igualdade nas relações de trabalho e garantia da dignidade da pessoa humana.¹⁸

Entretanto, nem todos os princípios influenciam na manutenção das relações de trabalho pelo viés subjetivo, em especial no exercício do poder diretivo e na sua delimitação.

Algumas das características próprias do direito do trabalho seriam seu caráter intervencionista e protecionista. A intervenção se daria no momento em que controlaria o poder econômico, de modo a evitar que a força do trabalho seja sobreposta pelo poderio do capital. Assim sendo, o intervencionismo tem como função precípua:

Para compensar as evidentes desigualdades no plano material entre trabalhadores e empregadores, a legislação laboral, notadamente em sede constitucional, atua com dirigismo, estabelecendo blocos de direitos mínimos, irrenunciáveis para os trabalhadores, por isso insuscetíveis de qualquer negociação patronal.¹⁹

O protecionismo caracterizante do direito do trabalho visa o equilíbrio contratual, considerando que o trabalho humano é um valor social e o trabalhador presumivelmente vulnerável em relação ao empregador. Dessa característica provém

¹⁷ DRIESEL; CARDOSO, 2008, p. 270.

¹⁸ MARQUES, Fabíola; ABUD, Cláudia José. **Direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 08.

¹⁹ MARTINEZ, 2016, p. 68.

o caráter protecionista dos princípios do direito do trabalho, consubstanciado, por exemplo, no princípio da proteção, ou protetivo.²⁰

Alguns autores destacam que o princípio da proteção, implícito no texto constitucional, é a base do direito do trabalho:

O princípio da proteção é a base de todo o Direito do Trabalho (**igualdade substancial** – “tratar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigualem” – Ruy Barbosa), representando uma forma de estabelecer equilíbrio à relação laboral, assimétrica diante da força do capital (pela subserviência natural daqueles que necessitam extrair o sustento familiar alienando sua energia de trabalho e concorrendo com a oferta de outros, em contraposição ao interesse do empregador em aumentar e valorizar o próprio patrimônio pelo menor preço). O princípio tutelar se encontra **implícito** no texto do art. 7º, *caput*, da Constituição Federal, na medida em que o legislador define como direitos basilares do trabalhador (impassíveis de abolição pela via da emenda) todos aqueles que proporcionem a **melhoria de sua condição social**.²¹ (grifos do autor)

Pode-se averiguar que esse é um dos principais fundamentos do próprio direito do trabalho e está disperso na doutrina, jurisprudências e na normatividade especializada do direito do trabalho. No entendimento doutrinário, esse protecionismo ao empregado está interiorizado nas regras, institutos, princípios do direito do trabalho, representando uma “teia de proteção” ao trabalhador, visando atenuar juridicamente o desequilíbrio fático proveniente do contrato de trabalho.²²

O surgimento do caráter protecionista ao trabalhador no ordenamento jurídico nacional deu-se como marco inicial na Revolução de 1930 que culminou na Consolidação em 1945, criando assim “uma legislação protetiva das forças laborais, e, posteriormente, um organismo judiciário para dirimir os conflitos emergentes dessa realidade”²³.

Denota-se que a proteção ao trabalhador aplicada no direito do trabalho teve seu escopo na isonomia, às vezes criando situações ímpares para que nos momentos dúbios a vulnerabilidade do trabalhador no contrato de trabalho seja equilibrada, ora

²⁰ MARTINEZ, 2016, p. 68.

²¹ BASILE, 2014, p. 18.

²² DELGADO, 2015, p. 201.

²³ PIRES, Horácio de Senna. Direito do trabalho: a atualidade do princípio da proteção. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 77, n. 2, p. 125-132, abr./jun. 2011. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/25352/010_pires.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 17 jan. 2018, p. 126-127.

no cumprimento contratual, ora na interpretação normativa ou nos momentos em que se verifique a multiplicidade de normas que possam ser subsumidas ao trabalhador, de maneira a equilibrar a relação de trabalho.

4 A RELAÇÃO EMPREGADO-EMPREGADOR

Para compreender as qualidades próprias da relação entre empregado e empregador, pode-se iniciar por uma simples avaliação nos elementos constitutivos da relação de emprego, uma vez que algumas dessas características podem apresentar certas condições próprias para o desempenho regular do labor pelo empregado e o exercício dos poderes do empregador.

4.1 CRITÉRIOS NA FORMAÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO

O empregador pode ser conceituado, reflexamente, a partir da figura do empregado, sendo considerado empregador todo aquele que esteja num dos polos da relação de trabalho e disponha dos respectivos predicados legais.

Resta sedimentado, para parte da doutrina, que a relação de trabalho é constituída a partir de critérios objetivos. Nesse sentido, o empregador é aquele para quem uma pessoa física presta serviços, com pessoalidade, continuidade, subordinação e mediante o pagamento²⁴.

Esse entendimento sobre a figura do empregador está presente na Consolidação das Leis Trabalhistas, art. 2º, cabeça:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.²⁵

Para o primeiro dos critérios, o trabalho deve ser feito por pessoa física (pessoa natural) e com pessoalidade. Ou seja, somente o ser humano pode ser caracterizado

²⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 690.

²⁵ BRASIL, Decreto-Lei n. 5.452, de 01 maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF, maio 1943. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm>. Acesso em: 02 dez. 2017.

como empregado. Agrega-se a esse fator a exigência da pessoalidade, ou *intuitu personae*, do empregado²⁶.

A pessoalidade, em seu conjunto, pode ser descrita na prática, destarte:

É essencial à configuração da relação de emprego que a prestação do trabalho, pela pessoa natural, tenha efetivo caráter de *infungibilidade*, no que tange ao trabalhador. A relação jurídica pactuada – ou efetivamente cumprida – deve ser, desse modo, *intuitu personae* com respeito ao prestador de serviços que não poderá, assim, fazer-se substituir intermitentemente por outro trabalhador ao longo da concretização dos serviços pactuados. Verificando-se a prática de substituição intermitente – circunstância que torna impessoal e fungível a figura específica do trabalhador enfocado -, descaracteriza-se a relação de emprego, por ausência de seu segundo elemento fático-jurídico.²⁷

Como segundo critério está a não eventualidade. A não eventualidade relaciona-se à continuidade presente na relação de trabalho, ou seja, espera-se que os serviços realizados pelo empregado sejam contínuos. Nesse entendimento: “[...], a não eventualidade, a que se refere a lei, é igual à continuidade, na prestação de serviços, à regularidade, à habitualidade, seja por ser o serviço prestado, diariamente, seja por repetir-se a intervalos regulares”²⁸.

Outro fator importante para que se obtenha o vínculo é a onerosidade, tal elemento é um dos fundamentos do trabalho. A garantia da contraprestação salarial para subsistência do empregado reside na essência do contrato de trabalho e seu caráter econômico.

Por intermédio dessa relação jurídica que o sistema econômico garante o elo entre o trabalhador e o sistema produtivo. Acrescenta-se, ainda:

Desse modo, ao valor econômico da força de trabalho colocada à disposição do empregador deve corresponder uma contrapartida econômica em benefício obreiro, consubstanciada no conjunto salarial, isto é, o complexo de verbas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em virtude da relação empregatícia pactuada.²⁹

²⁶ JORGE NETO, 2015, p. 81.

²⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 301.

²⁸ CUNHA, 2010, p. 86.

²⁹ DELGADO, op. cit., p. 307.

No que concerne à subordinação, o critério mais importante ao presente estudo, esta pode ser interpretada de diversas formas pela doutrina. A própria etimologia da palavra subordinação submete à situação de inferioridade e dependência. De acordo com a doutrina, a subordinação é subdividida em fatores que constata a efetiva subordinação do trabalhador, classificada em: dependência econômica, dependência técnica, dependência social e a dependência hierárquica (ou subordinação jurídica).³⁰

Sucintamente, essa subdivisão da subordinação pode ser descrita nos seguintes critérios: I – econômica – como exposto, o empregado tem o salário como principal fonte para sua subsistência; II – técnica – o empregador seria detentor da exploração da atividade econômica, portanto o empregado teria dependência de suas orientações técnicas para desempenhar suas atividades; III – jurídica – o empregado está obrigado a trabalhar sob as ordens do empregador em função de um contrato de trabalho que gera a vinculação jurídica.³¹

Como ressaltado, a subordinação foi primeiramente conhecida pela dependência econômica, uma vez que o trabalhador estaria sujeito ao empregador pelo vínculo econômico³².

Sobre a dependência econômica na subordinação, frisa-se a seguinte posição teórica:

[...] a concepção fundava-se na hierarquia rígida e simétrica que tanto marca a estrutura socioeconômica de qualquer organização empresarial, colocando no vértice da pirâmide econômica o empregador e seus representantes. A relação empregatícia, em particular, seria uma projeção enfática dessa assimetria econômica que separa empregador e empregado.³³

A dependência técnica subsiste no entendimento de que o empregador é detentor do conhecimento técnico proveniente da atividade empresarial. Essa matéria também é pontualmente descrita e criticada pela doutrina:

³⁰ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 141.

³¹ JORGE NETO, 2017, p. 82.

³² CUNHA, 2010, p. 86.

³³ DELGADO, 2015, p. 312.

A subordinação técnica indica que o empregador estaria em posição superior ao empregado, no que tange ao conhecimento técnico referente à atividade exercida. Mais uma vez, tal hipótese pode deixar de existir na relação de emprego, bastando imaginar o caso em que o empregado, altamente especializado, é contratado justamente por ter os conhecimentos que faltam e são necessários ao titular do empreendimento.³⁴

Apesar da controvérsia presente na delimitação dos fundamentos que compõem a subordinação, atualmente prevalece o entendimento que o conjunto de fatores tem o mesmo ponto em comum, uma subordinação jurídica do empregado. Segundo a seguinte análise:

Na verdade, o trabalhador cumpre as ordens que lhe são dirigidas pelo empregador em respeito ao contrato de trabalho celebrado e para que possa reivindicar a contraprestação convencionada, bem como todos os direitos trabalhistas que o instrumento normativo e a lei lhe conferem, pois, afinal, nem sempre possui condição econômica inferior ou busca aperfeiçoar sua técnica.

A subordinação representa o oposto da autonomia, na qual o prestador mantém o pleno poder de direção do trabalho, podendo escolher clientela, definir estratégias e preços, fixar seus próprios horários e prazos ou mesmo recusar serviço quando assim lhe for conveniente.³⁵

Sem embargo do exposto, percebe-se que a preponderância da subordinação jurídica em relação aos demais critérios pode ser considerada progressiva, *pari passu* que as relações contemporâneas se tornam dinâmicas esse critério se torna mais relevante.

A subordinação jurídica prevalece como característica mais importante no desenvolvimento do trabalho. A subordinação e o poder de direção são duas faces da mesma moeda, o empregador somente poderá impor suas ordens – ou exercer a subordinação – ao empregado no desempenho do poder diretivo.³⁶

³⁴ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de direito do trabalho**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 75.

³⁵ BASILE, César Reinaldo Offa. **Direito do trabalho**: teoria geral a trabalho do menor. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 35.

³⁶ SIMÓN, Sandra Lia. Revistas pessoais: direito do empregador ou desrespeito aos direitos humanos fundamentais do empregado? **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, RS, v. 69, n. 2, p. 55-71, jul./dez. 2003, p. 58.

Inegavelmente, a Constituição Federal do Brasil de 1988 tem grande responsabilidade no aperfeiçoamento institucional e jurídico, o que permitiu ao país crescer em várias áreas, inclusive na seara trabalhista. Um desses aperfeiçoamentos ocorreu devido à elevação da personalidade do trabalhador inserido na relação de emprego.³⁷

Isto posto, a relação entre empregado e empregador se destaca pela subordinação jurídica do empregado, sendo que a implementação se dá pela via contratual e ocasiona uma série de atributos ao empregado e ao empregador, como será discorrido posteriormente.

³⁷ DELGADO, 2015, p. 688.

5 DEVERES CONTRATUAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS DO EMPREGADO

O ser humano tem inúmeras vertentes e atribuições, em determinadas situações ocupa papéis diferentes. No âmbito do direito do trabalho, o contrato de trabalho gera efeitos obrigacionais tanto ao empregado como ao empregador, ou seja, nessa relação jurídica há uma prestação e uma contraprestação, como ocorre nas obrigações do direito civil, respeitadas as devidas peculiaridades.

Ademais, compreende-se que o contrato de trabalho é o núcleo central da relação trabalhista. Desse modo, a função social dos contratos de trabalho tem o condão de promover boa compreensão de seus deveres. Inicialmente, o disposto no art. 444, *caput*, da CLT, prevê em sua redação:

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.³⁸

A função social do contrato de trabalho e a função social da empresa estão ligadas à função social da propriedade, por isso a função social, na qualidade de princípio jurídico, deve ser aplicada aos contratos de trabalho.³⁹

Complementando-se, ainda:

O princípio da função social do contrato com muito mais razão deve ser aplicado ao contrato de trabalho, em função do que podem ser considerados como violadores da função social todos os atos que ofendem os direitos fundamentais, em especial os direitos de personalidade, incluindo-se entre esses últimos tudo o que está relacionado ao homem em função de sua própria natureza, a exemplo da vida, integridade física e psíquica, corpo, honra, identidade, sigilo, liberdade, imagem, voz, recato, pensamento, intimidade, sentimento religioso, crenças, manifestações do intelecto (direitos autorais), etc.⁴⁰

³⁸ BRASIL, 1943.

³⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 357.

⁴⁰ LEITE, loc. cit.

A violação dos direitos fundamentais do trabalhador, tais como os direitos da personalidade, enseja a violação ao princípio da função social do contrato de trabalho. Para tanto, deve-se averiguar os fatores envolvidos: os deveres contratuais do empregado, a importância da dignidade humana para o trabalhador e os direitos da personalidade do trabalhador.

5.1 DEVERES DO EMPREGADO

Essa proposta obrigacional da relação de trabalho pode ilustrar que existe uma expectativa igualmente criada por ambos, caso contrário o contrato de trabalho não teria razão prática. Nesse sentido, o empregado reúne os seguintes deveres na execução do contrato de trabalho: obediência, diligência, fidelidade e o reconhecimento do caráter fiduciário da relação.⁴¹

O dever de obediência, originário da doutrina italiana, surge como manifestação da sujeição do trabalhador ao poder de direção do empregador, logo, o empregado tem o dever de obediência às ordens dadas pelo empregador, desde que no exercício do poder diretivo.

A obediência pode submeter ao ideal de autoritarismo do empregador na relação de trabalho, todavia: “Este comanda não como chefe, mas como credor de trabalho; o empregado deve obediência não como inferior hierárquico, mas como contratante que, ao estipular o contrato, prometeu obedecer”.⁴²

Por conseguinte, a diligência, que em sua etimologia submete ao zelo e cuidado para concretizar algo, na qualidade de dever do empregado, pode ser distinguido como:

O critério da diligência, concebido como medida do comportamento do devedor ao cumprir sua obrigação, contém um complexo de cuidados e cautelas que todo devedor deve normalmente empregar ao satisfazer a

⁴¹ ROMITA, Arion Sayão. Os poderes do empregador e os deveres do empregado na relação de emprego, segundo Délio Maranhão. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 81, n. 3, p. 37-52, jul./set. 2015, p. 45-46.

⁴² *Ibid.*, p. 46.

expectativa do credor na execução do contrato, levando-se em conta a natureza da relação e todas as circunstâncias de fato que concorrem para defini-lo. Trata-se, portanto, de um critério objetivo e geral e não subjetivo e particular.⁴³

O dever de diligência é uma ferramenta para avaliar a conduta do empregado, conforme a expectativa gerada pelo contrato de trabalho, consagrando-se como um critério de responsabilidade. A falta de diligência pode ser comparada com a desídia prevista no art. 482, 'e', da CLT⁴⁴, culminando na justa causa.⁴⁵

Destaque-se, ainda, que apesar dessa exposição dos deveres contratuais do empregado, igualmente se aplicam ao empregador, uma vez que são inerentes à boa-fé contratual.

5.2 A IMPORTÂNCIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA PARA O EMPREGADO

A Constituição de 1988 estabelece em seu art. 1º⁴⁶ como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana. Esses simples caracteres carregam uma densidade semântica e relevância jurídica excepcional. Inúmeros reflexos no ordenamento jurídico nacional têm como cerne esta previsão constitucional que maximiza o valor do ser humano como um fim em si mesmo.

A interiorização axiológica da dignidade de pessoa humana é um reflexo da internacionalização dos direitos humanos. Nesse ponto, como marco histórico desse fenômeno, menciona-se a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada

⁴³ ROMITA, 2015, p. 47.

⁴⁴ Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: [...] e) desídia no desempenho das respectivas funções;

⁴⁵ ROMITA, op. cit., p. 47-48.

⁴⁶ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

em 1948 pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, que em seu artigo 1º ressalta a isonomia, liberdade e dignidade como condições para todos os seres humanos:

Artigo 1º

Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.⁴⁷

Ademais, o mesmo documento traz em seu art. 23º e 24º, a defesa dos direitos do trabalho:

Artigo 23º

1.Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.

2.Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual.

3.Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social.

4.Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses.

Artigo 24º

Toda a pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e as férias periódicas pagas.⁴⁸

Deve-se partir dessas propostas para embasar a legislação de países verdadeiramente democráticos. No caso do Brasil, os valores sociais foram inseridos em sua Constituição para preponderar o valor do trabalho e da dignidade da pessoa humana.

⁴⁷ ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm> Acesso em: 05 jan. 2018.

⁴⁸ ONU, 1948.

5.3 OS DIREITOS DE PERSONALIDADE

O direito privado carrega os conceitos inerentes aos direitos da personalidade, dado seu caráter individual. No ordenamento jurídico pátrio, os direitos da personalidade estão descritos na Constituição de 1988 e nos arts. 11 a 21, do Código Civil de 2002.

Parcela da doutrina descreve que os direitos da personalidade detêm natureza extrapatrimonial, sendo atributos constitutivos da pessoa, com o fito de valorizar a dignidade da pessoa humana.⁴⁹

Como concepção dessa ideia de valorização da pessoa humana, alguns teóricos civilistas preconizam que esse ideal foi criado ao longo de momentos históricos expressivos, tais como: a declaração da independência norte-americana (1776), a declaração dos direitos do homem na Revolução Francesa (1789) e a Carta de São Francisco (1948).⁵⁰

O surgimento histórico específico dos direitos da personalidade decorreu, principalmente, das duas guerras mundiais e dos movimentos de valorização do indivíduo, dos quais surgiram expressivamente a primazia do princípio da dignidade da pessoa humana e do interesse social.⁵¹

A doutrina civilista define os direitos da personalidade como aqueles considerados essenciais à pessoa humana, a fim de respeitar a sua dignidade⁵². À essa concepção acrescenta-se o exposto sobre sua oponibilidade perante terceiros:

Os direitos da personalidade são absolutos, oponíveis *erga omnes*, ou seja, o titular pode escudar-se nele perante qualquer outro sujeito de direito, indistintamente. Assim, eles podem ser defendidos mesmo daqueles com quem o titular não tenha tido nenhuma relação jurídica anterior. Contra qualquer pessoa que lhe tenha ofendido direito da personalidade, pode o titular demandar proteção jurisdicional em razão de sua natureza absoluta.⁵³

⁴⁹ NASCIMENTO, 2014, p. 750.

⁵⁰ COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil: parte geral**, vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 204.

⁵¹ MINARDI, Fábio Freitas. Natureza jurídica do direito da personalidade. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.). **Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 92.

⁵² MINARDI, loc. cit.

⁵³ COELHO, op. cit., p. 205.

No que concerne aos direitos da personalidade na Carta Política de 1988, citam-se alguns deles declarados no art. 5º, dentre eles: o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, ao sigilo da correspondência e comunicações, à liberdade de consciência e de crença, entre outros.

No âmbito do direito do trabalho, os direitos da personalidade associam-se à relação de trabalho como proteção à dignidade do empregado. Assim, igualmente, corrobora:

Os direitos da personalidade nas relações de trabalho destacam-se pelo seu significado, tendo em vista a defesa da dignidade do trabalhador. Há valores protegidos pela lei, como a personalidade e a atividade criativa, tão importantes como outros direitos trabalhistas, sem os quais ao trabalhador, como pessoa, não estariam sendo prestadas garantias respeitadas quanto a todo ser humano, muitas se confundindo com os direitos humanos fundamentais, outras com os direitos de personalidade, todas tendo características peculiares em função do pressuposto que as justifica: a relação de emprego.⁵⁴

Depreende-se que as relações de trabalho não podem mais ser caracterizadas somente pela prestação e contraprestação, elas pressupõem a observância a preceitos trabalhistas, civis e constitucionais, tais como a boa-fé objetiva e a função social do contrato. Os direitos da personalidade estão ligados aos deveres anexos da boa-fé objetiva, em especial aqueles que garantem a proteção à integridade física, moral, intelectual e espiritual do trabalhador.⁵⁵

Tornou-se imprescindível a observância aos direitos da personalidade do trabalhador, a fim de garantir o respeito à dignidade da pessoa humana nas relações de trabalho. Deste modo, garante-se ao empregado a proteção à sua integridade física, moral e, em especial, o direito à intimidade e à privacidade.

⁵⁴ NASCIMENTO, 2014, p. 750.

⁵⁵ PAVELSKI, Ana Paula. Relação de emprego e direitos da personalidade: por um emprego digno. In GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.) **Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 18.

6 PODERES DO EMPREGADOR

Dentre os direitos e deveres do empregador, o poder diretivo ou poder de direção tem importância ímpar nas relações de trabalho.

O poder, propriamente dito, deriva das relações sociais, o poder é relacional (havendo dois polos: em um deles o poder é exercido e noutro sujeito), sendo inerente a qualquer relação jurídica.⁵⁶

Portanto, essa concepção de poder deve ser observada por um viés agregador na seara trabalhista:

A interpretação da concepção de poder deve conter uma positividade, pois ele não tem, normalmente, o objetivo de excluir o indivíduo do seio social, mas de controlar, gerenciar suas atividades de modo a obter sua máxima dedicação e resultados satisfatórios.⁵⁷

O poder de direção, segundo a doutrina, deriva da subordinação jurídica do empregado em relação ao empregador. Entre os efeitos do contrato de trabalho, a subordinação jurídica seria a principal consequência do poder diretivo, *in verbis* “caracteriza-se pelo fato de o empregado submeter o seu trabalho ou capacidade de trabalhar ao empresário, que irá utilizá-lo em prol da atividade econômica”⁵⁸.

A compreensão do poder diretivo passa pelo direito à propriedade do empregador, seu conceito apresenta-se como um conjunto de atribuições que auxiliam na condução da atividade econômica, conforme exposto:

O poder diretivo ou poder de comando é uma prerrogativa dada ao empregador para exigir determinados comportamentos lícitos de seus empregados com vistas ao alcance de propósitos preestabelecidos. Para atingir esses desígnios e para organizar a atuação de seus subordinados, o empregador pode valer-se de orientações de natureza técnica e de caráter geral. Essa conduta administrativa, normalmente associada à hierarquia e à

⁵⁶ PAVELSKI, 2008, p. 10.

⁵⁷ PAVELSKI, Ana Paula. **Os direitos da personalidade do empregado**: em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador. Curitiba: Juruá, 2009, p. 48.

⁵⁸ BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: _____ (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador**: procedimentos lícitos e ilícitos. Curitiba: Juruá, 2008, p. 60.

disciplina, conduz a uma situação segundo a qual o empreendedor tem as faculdades de organizar o seu sistema produtivo, de fiscalizar (controlar) o cumprimento daquilo que foi ordenado e, se for o caso de punir os transgressores de suas ordens de comando.⁵⁹

Apesar de não haver uma definição legal sobre o poder de direção, estando subentendido no texto infraconstitucional, para auxiliar na descrição desse conceito pode-se utilizar a legislação portuguesa, nesta há definição no Código do Trabalho: “Artigo 97.º Poder de direção Compete ao empregador estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado, dentro dos limites decorrentes do contrato e das normas que o regem”⁶⁰.

Assim, o poder de direção do empregador corresponde à subordinação jurídica do empregado, presumindo-se que todo trabalho subordinado é um trabalho dirigido.⁶¹

Há teorias que explicam os fundamentos que originam o poder de direção e a classificação das manifestações do poder diretivo, facilitando a compreensão desse instituto jurídico.

6.1 CORRENTES DOUTRINÁRIAS SOBRE O PODER DIRETIVO

A doutrina do direito do trabalho compreende que a origem do poder diretivo do empregador possui diferentes derivações.

Primeiramente, pode ser mencionada a teoria anticontratalista, ramificada em: institucionalista, da relação de trabalho e da propriedade privada.

A teoria institucionalista interpreta o poder diretivo com fundamento no interesse social da empresa, exigindo, assim, uma organização entre os empregados, com um objetivo comum fundado num bem comum de ordem econômica-social. Essa teoria caracteriza o poder diretivo como instrumento de direção e manipulação, de

⁵⁹ MARTINEZ, 2016, p. 260.

⁶⁰ PORTUGAL, Lei n. 7, de 12 de fevereiro de 2009. **Código do Trabalho**. Lisboa, Portugal. Disponível em: <<http://cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CT25092017.pdf>>. Acesso em: 02 jan. 2018.

⁶¹ BASILE, 2014, p. 38.

modo a mitigar o papel dos indivíduos na relação de trabalho, uma vez que o fenômeno do poder diretivo teria interesse institucional próprio.⁶²

Adiante, a teoria da relação de trabalho, pode ser explicada segundo o entendimento:

A denominada teoria da relação de trabalho defende que esta surge com a prestação de serviços, não carecendo do elemento volitivo das partes, notadamente do empregado. Negada se percebe, portanto, a existência de um negócio jurídico entre empregador e trabalhador.⁶³

A teoria da propriedade privada, por outro lado, compreende que o poder de direção tem sua origem na propriedade do empregador, ou seja, como este é proprietário dos meios de produção e assume os riscos do negócio, conseqüentemente, teria o poder de direção sobre os serviços. Nesse cenário, o contrato é um instrumento formal. Todavia, a teoria da propriedade privada é insuficiente como teoria, pois não se mostra apta a justificar os comandos provenientes das relações pessoais.⁶⁴

Diferentemente das correntes anticontratalistas, a teoria contratualista é a mais adaptada ao contexto jurídico nacional. A teoria contratualista compreende que é o contrato de trabalho que melhor se adapta ao conceito do poder empregatício.

Os fundamentos dessa teoria são observados como:

É o contrato, de fato, o elemento que melhor confere suporte à origem e reprodução jurídicas de tal fenômeno de poder [empregatício]. Efetivamente o pacto de vontades (expresso ou tácito), que dá origem à relação de emprego, importa em um conjunto complexo de direitos e deveres interagentes de ambas as partes, em que se integra o poder empresarial interno.⁶⁵

A doutrina considera que a teoria contratualista é a que melhor se adapta ao contexto do direito do trabalho, porquanto interpreta o poder de direção como

⁶² DELGADO, 2015, p. 721.

⁶³ PAVELSKI, 2009, p. 55.

⁶⁴ Ibid., p. 56.

⁶⁵ DELGADO, op. cit. p. 723.

proveniente da manifestação da vontade, que, se aceita, consubstancia-se numa relação jurídica de trabalho, sem qualquer imposição. Destarte, pode-se ter uma compreensão melhor dessa visão contratualista do poder diretivo:

O poder diretivo do empregador passa a ter sua sede no contrato de trabalho, ou seja, é tal contrato que determina a possibilidade de que a entidade patronal dirija a prestação de serviços do empregado. Duas posições correlatas: o trabalhador com seu dever de obediência e o empregador, estabelecendo o conteúdo do trabalho prestado.⁶⁶

Superadas as compreensões da origem do poder diretivo, como proveniente da teoria contratualista, oportuno se destinar a entender sobre a manifestação do poder de direção. Sendo assim, pode-se apresentar as manifestações do poder diretivo, nos moldes dos dizeres doutrinários:

O poder de direção pode ser visto também como a forma pela qual o empregador define como será desenvolvida a obrigação do empregado decorrente do contrato de trabalho. Compreende não só o poder de organizar as atividades, mas também o de controlar e disciplinar o trabalho, de acordo com os fins do empreendimento, o que demonstra que o empregador possui diversas prerrogativas na condução do seu negócio, ou seja, que o poder diretivo se desmembra por diversas facetas.⁶⁷

O poder de direção é subdividido pela doutrina para compreensão didática. Como exposto pela doutrina, o poder diretivo é subdividido em quatro categorias: poder de organização, poder regulamentar, poder de controle e poder disciplinar.⁶⁸

O poder diretivo se manifesta em três formas: poder de organização, o poder de controle sobre o trabalho e o poder disciplinar sobre o empregado. Apesar das classificações diversas, todas abrangem a mesma situação, ora o poder regulamentar encontra-se nominado como poder disciplinar, ora o poder de organização é abrangido no poder de direção propriamente dito.⁶⁹

⁶⁶ PAVELSKI, 2009, p. 58.

⁶⁷ HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 65.

⁶⁸ BASILE, 2014, p. 39.

⁶⁹ NASCIMENTO, 2014, p. 717.

Individualizados serão esses critérios.

6.2 DIVISÃO DO PODER DIRETIVO

Como mencionado, o poder de direção é dividido em áreas de atuação, cada uma tem sua função específica.

O poder de organização persiste na competência que o empregador detém para administrar e definir as atividades desempenhadas para a empresa, de modo a servir com eficiência à atividade econômica⁷⁰. O poderio determinativo dessa função define-se:

[...] em cujo exercício é atribuído ao trabalhador um certo posto de trabalho na organização concreta da empresa, definido por um conjunto de tarefas que se pauta pelas necessidades da mesma empresa e pelas aptidões (ou qualificação) do trabalhador.⁷¹

Com muitas semelhanças ao poder de organização, apesar de estar em outra categoria de manifestação, está o poder de controle (ou poder fiscalizatório). Diferente do poder organizacional, o poder de controle destina-se à manutenção da prestação do trabalho e à vigilância interna do espaço empresarial.⁷²

O poder de controle permite ao tomador de serviços fiscalizar a fiel prestação do trabalho, se materializando nos casos de controle de jornada, no monitoramento do ambiente laboral, na utilização de uniformes e o uso dos equipamentos de proteção individual (EPI).⁷³

Por sua vez, o poder disciplinar é “o direito do empregador de exercer a sua autoridade sobre o trabalho de outro, de dirigir a sua atividade, de dar-lhe ordens de serviço e de impor sanções regulares”⁷⁴.

⁷⁰ MARQUES; ABUD, 2013, p. 26.

⁷¹ BARACAT, 2008, p. 53.

⁷² DELGADO, 2015, p. 714.

⁷³ BASILE, 2014, p. 39.

⁷⁴ NASCIMENTO, 2014, p. 718.

Nessa singra, oportuno ressaltar que na legislação trabalhista há previsão legal para aplicação do poder disciplinar pelo empregador. Assim, a doutrina interpreta o art. 474⁷⁵ e 482⁷⁶, da Consolidação das Leis Trabalhistas, *ipsis litteris*:

[...] o poder disciplinar, pelo qual o empregador penaliza o empregado que descumpre uma ordem, não importando se esta ordem é geral ou especificamente a ele destinada. Como fundamentos jurídicos do poder disciplinar, podem ser citados os arts. 474 e 482 da CLT que preveem, respectivamente, a possibilidade de o empregado ser suspenso de suas atividades por até trinta dias e as hipóteses de dispensa do empregador por justa causa.⁷⁷

Sucessivamente, o poder regulamentar pode ser caracterizado como a prerrogativa que o empregador possui para emitir regulamentos e normas internas da empresa. Seus fundamentos são erigidos como:

O poder regulamentar traduz a autoridade do tomador em fixar regras de conduta no ambiente de trabalho e em estabelecer condições/estruturas laborativas, que serão anunciadas aos trabalhadores de forma escrita ou verbal, diretamente ou através de regulamentos, planos de carreira, comunicados, portarias, memorandos, etc.⁷⁸

Conforme entendimento doutrinário, o poder regulamentar possui três finalidades: a primeira ocorre em grandes empresas, para facilitar na orientação do trabalho, de difícil realização apenas pelo titular da atividade econômica, desse modo o empregador possui a faculdade para delegar os poderes diretivos aos dirigentes ou a outros empregados, desde que existente uma divisão hierárquica racional das funções.⁷⁹

⁷⁵ Art. 474 - A suspensão do empregado por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho.

⁷⁶ Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: [...] h) ato de indisciplina ou de insubordinação; [...]

⁷⁷ PAVELSKI, 2009, p. 75.

⁷⁸ BASILE, 2014, p. 39.

⁷⁹ BARACAT, 2008, p. 54.

A segunda finalidade do poder regulamentar é determinar o conteúdo para desempenho das atividades do empregado, não pode ser feita por ordens individuais, mas por instruções genéricas destinadas a todos.⁸⁰

Por fim, sua última finalidade é de possuir o status de regras contratuais, constituindo-se como conteúdo contratual, todavia não podem ser contrárias aos princípios protetivos trabalhistas, à lei e às convenções e acordos coletivos de trabalho, afinal vinculam também o empregador.

Não há que se negar a ampla gama de atributos que o empregador tem a sua disposição para exercer o poder relacional em face do trabalhador, com vistas à consagração da função social da atividade econômica e, equitativamente, e da função social do contrato de trabalho.

⁸⁰ BARACAT, 2008, p. 55.

7 ABUSO DO PODER DIRETIVO

Como discutido anteriormente o vínculo contratual entre empregado e empregador demanda deveres para ambos os polos da relação jurídica. Em suma, trata-se de assuntos que exigem uma análise singular, afinal são excessos de um poder do qual o empregador necessita para gerir a empresa.

7.1 ELEMENTOS PARA COMPREENSÃO

O exercício regular do poder diretivo do empregador pode ser observado quando o empregador no exercício de seu direito subjetivo demanda do empregado a prestação de um serviço, incumbindo o empregado de cumprir.

Outra manifestação legítima do poder de direção que se observa, é quando o empregador utiliza do trabalho do empregado em função da atividade econômica, seja organizando os fatores de produção ou o próprio trabalho do empregado, com ordens diretas de como desempenhar sua atividade laboral.

Ocorre que na atualidade a dinamização do trabalho e o surgimento da sociedade do consumo trouxe consigo um novo rumo para o trabalho e suas relações cada vez mais céleres produtivamente e com mais necessidades, pormenorizado assim:

Essas transformações ocorreram também no mundo do trabalho. À primeira vista, o poder empregatício se mostra atenuado ou mesmo ausente. Mas, na verdade, ele continua presente, talvez até mais forte do que no passado, mas camuflado: passou a ser exercido sob novas formas, mais sutis e imperceptíveis.

[...] O empregador determina os objetivos, o resultado a ser alcançado, e aguarda o êxito, tornando-se prescindíveis as ordens e a vigilância constantes, outrora necessárias. O poder empregatício se transforma: paradoxalmente, torna-se mais difuso, menos visível, mas tão ou mais intenso e invasivo do que no passado.⁸¹

⁸¹ PORTO, 2012, p. 174-175.

Nesses casos mencionados, o empregador ainda está no campo do exercício regular do poder diretivo, cabendo ao empregado acatar a ordem, cumprindo a prestação do conteúdo determinado pelo empregador, em todos esses casos está compreendida a manifestação do poder diretivo.⁸²

Todavia, há situações em que o excesso do poder diretivo pode configurar abuso de direito, visto que não é um poder absoluto, como ressaltado “a subordinação jurídica do empregado não implica que ele tenha de se sujeitar a quaisquer tipos de ordens do empregador, pois o poder de direção deste não é ilimitado”⁸³.

O abuso de direito, em específico, é caracterizado como o exercício de um direito de modo a contrariar os limites da boa-fé e dos bons costumes. No contexto do direito do trabalho, o conceito de abuso do direito se tornou fundamental para avaliar diversas situações. Nesse diapasão merece destaque:

Cumprir ressaltar que o advento da teoria do abuso do direito encontrou espaço profícuo de desenvolvimento no contrato de trabalho, servindo como fonte de inspiração para várias sanções legais aos empregadores deles praticantes. [...]. Em verdade, a aplicação da teoria do abuso do direito no contrato de trabalho encontra terreno fértil para, notadamente em se tratando do poder exercido pelo empregador.⁸⁴

Diante desse cenário em que o poder diretivo pode ser utilizado de maneira negativa ao trabalhador, o direito do trabalho se adaptou à essa nova realidade. Elucidado, assim, que a aplicação dos direitos da personalidade no direito do trabalho auxiliou a criar um contraponto jurídico em face do poder empregatício.⁸⁵

Os direitos da personalidade como tutela jurídica são instrumentos eficientes, haja vista que derivam da Constituição da República e cumprem sua função preponderante de primar pela dignidade da pessoa humana e pela democracia de maneira singular.⁸⁶

⁸² BARACAT, 2008, p. 42.

⁸³ SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado**. São Paulo: LTr, 2000, p. 119.

⁸⁴ PAVELSKI, 2009, p. 100.

⁸⁵ DELGADO, 2015, p. 756.

⁸⁶ DELGADO, loc. cit.

Essa atribuição, de criar mecanismos ou contrapontos jurídicos, é uma das funções históricas do direito do trabalho frente aos poderes do empregador, como se explica:

O Direito do Trabalho, entretanto, como se sabe, desde seu início, afirmou-se como o grande contraponto às prerrogativas do poder empregatício. Com suas regras, princípios e institutos, consolidou, nos últimos 150 anos, no Ocidente, significativa barreira – ou pelo menos atenuação – ao exercício incontestável desse poder no mundo laborativo.⁸⁷

As funções dessas contraposições aos atos abusivos do empregador são: amenizar, racionalizar e civilizar o poder empregatício, harmonizando-o com os princípios, regras e institutos da Constituição, em especial àqueles que tutelam os direitos da personalidade. Não significa, entretanto, a implicância automática em uma colisão de direito entre os valores da livre iniciativa e do valor social do trabalho, entendidos da seguinte maneira:

Esta racionalização e atenuação do poder empregatício, em suas diversas dimensões – diretiva, normativa, fiscalizatória e disciplinar –, não inviabiliza ou restringe o bom funcionamento da livre iniciativa, também garantida pela Constituição. Apenas torna a propriedade efetivamente subordinada à sua função social (art. 5º, XXIII, CF/88), colocando a livre iniciativa como valor social realmente ao lado – e não acima – do valor social do trabalho, como claramente quer a Constituição (art. 1º, IV, CF/88).⁸⁸

Os principais casos de ofensa aos direitos do trabalhador, por abuso do poder empregatício, atingem os direitos fundamentais de primeira geração. Há diversas manifestações do abuso dos poderes do empregador. Diante dessas manifestações alguns fatores facilitam sua caracterização, sendo estes atos considerados abusivos nas ocasiões em que ocorrer uma das seguintes hipóteses:

1. Restrinjam fora dos limites aceitos para a hipótese de direitos e garantias fundamentais individuais e coletivos;

⁸⁷ DELGADO, 2015, p. 756.

⁸⁸ Ibid., p. 757.

2. Estabeleçam vantagens desproporcionais ou tornam obrigações excessivamente onerosas;
3. Estabeleçam obrigações incompatíveis com a boa-fé, com as funções econômicas e sociais e com os bons costumes;
4. Ofendam os princípios fundamentais do direito do trabalho e de proteção do trabalhador;
5. Imponham a cobrança vexatória, em decorrência do inadimplemento de obrigação por parte do contratante.⁸⁹

Desse modo, deve-se salientar que a interpretação, de modo a preservar os direitos da personalidade, tornou-se uma das melhores maneiras de limitar os poderes do empregador, atuando como divisão entre o exercício legítimo do poder diretivo do empregador e a violação aos direitos fundamentais do trabalhador.

Como já observado anteriormente, o princípio da função social é igualmente afeto ao contrato de trabalho, nos casos em que houver o abuso do poder diretivo do empregador, por consequência, haverá uma violação à função social do contrato de trabalho, nesse sentido merece ênfase:

Parece-nos factível sustentar juridicamente que, por força do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais (art. 186 CF), todas as vezes que ocorrerem violações dos direitos fundamentais (civis, sociais e metaindividuais) dos trabalhadores, também haverá violação ao princípio da função social (ou socioambientais) do contrato de trabalho.⁹⁰

Os abusos do empregador podem ocorrer em vários momentos, até mesmo antes de firmado o contrato de trabalho. A inobservância da função social do contrato de trabalho, por exemplo, pode levar a interpretações equivocadas, gerando, em consequência, atos que potencialmente geram obrigações extracontratuais ao empregado em nome da preservação da propriedade do empregador.

⁸⁹ MEIRELES, 2005 apud PAVELSKI, 2009, p. 151.

⁹⁰ LEITE, 2017, p. 358.

7.2 HIPÓTESES EXTRA CONTRATUAIS DE ABUSO PELO EMPREGADOR

A jurisprudência e a doutrina auxiliam na análise e na visualização dos casos concretos em que há violação aos direitos fundamentais do trabalhador. Esses casos são divididos no momento antes do contrato de trabalho, durante a vigência contratual e após o término do contrato de trabalho.

7.2.1 Previamente à Contratação

Somente a título elucidativo, a doutrina menciona como conduta abusiva do empregador antes da contratação, nos procedimentos seletivos: a utilização de polígrafos; a análise de exames médicos admissionais, a fim de eliminar candidatos com doenças crônicas, drogaditos e mulheres grávidas; requisição de exames toxicológicos e de exames genéticos, condutas certamente invasivas, pois adentram na intimidade do trabalhador, solicitando dados concernentes à esfera privada do candidato.⁹¹

Nesse seguimento, as condutas que ultrapassam os limites da intimidade e da privacidade do trabalhador são consideradas da seguinte maneira:

A divulgação de dados médicos e genéticos do empregado, assim como preferências ideológicas, de consumo, bem como quaisquer outras informações obtidas pela empresa por força do vínculo empregatício, poderá ser considerada como abuso de direito do empregador [...]. Inegável que tal conduta, ainda, estaria violando o direito à vida privada do empregado.⁹²

Outra conduta diz respeito ao uso das listas negras. Essa prática tem sua concepção teórica entendida desse modo:

⁹¹ LEITE, Rafaela Corrêa; RIOS, Silvia Carine Tramontin. Durante a contratação. In: BARACAT, Eduardo Milléo. (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador**: procedimentos lícitos e ilícitos. Curitiba: Juruá, 2008, p. 167.

⁹² PAVELSKI, 2009, p. 153.

As listas negras consistem numa relação de trabalhadores rotulados como “conflituosos”, pelo trabalho desenvolvido em sindicatos ou por ter ingressado com ação na Justiça do Trabalho, e cuja contratação é recusada pelos empregadores.⁹³

A título exemplificativo, pode-se observar o teor do seguinte acórdão sobre essa prática:

EMENTA: FASE PRÉ-CONTRATUAL. DEVERES ANEXOS DO CONTRATO DE TRABALHO. LISTA NEGRA. REPARAÇÃO PECUNIÁRIA POR DANOS MORAIS. DEVIDA.

São deveres anexos ao contrato de trabalho os de lealdade, probidade, honestidade, respeito e informação, os quais devem ser observados tanto na fase pós, como na pré-contratual, e decorrem do princípio da boa-fé objetiva, consagrado no art. 422, do CC, aplicado subsidiariamente ao Direito do Trabalho, por força do art. 8º, parágrafo único, da CLT. Havendo descumprimento de um destes deveres anexos do contrato, diz-se que ocorreu uma violação positiva do contrato, a qual poderá importar em ofensa a direitos extrapatrimoniais, atraindo a obrigação de indenizar, nos moldes dos artigos 186 e 927, do CC. **Provado nos autos que os primeiro, segundo e quinto reclamados mantinham "lista negra", contendo nome de trabalhadores que ajuizaram ações trabalhistas em face de outros produtores rurais, bem como a negativa de contratação do reclamante por ter ajuizado reclamações trabalhistas anteriores, tem-se que os demandados praticaram conduta ilícita e discriminatória, porque eles frustravam o exercício do direito de ação garantido constitucionalmente, e desrespeitavam os deveres anexos do contrato de trabalho, com a conseqüente violação à dignidade do trabalhador, razão pela qual o reclamante faz jus à indenização por danos morais postulada.**⁹⁴ (grifo nosso)

Conclui-se que a inclusão de funcionários nessa lista é considerada como ato abusivo, uma vez que promove a segregação daquele que buscou a tutela de seus direitos junto ao poder judiciário. Nessas práticas, o empregador objetiva impedir a inserção do candidato no mercado de trabalho. Isso fere tanto o direito de petição

⁹³ LEITE; RIOS, 2008, p. 201.

⁹⁴ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Fase pré-contratual. Deveres anexos do contrato de trabalho. Lista negra. Reparação pecuniária por danos morais. Devida. Recurso Ordinário. Processo n. 0000804-21.2014.5.03.0146. Recorrente: Josemar Gomes da Silva. Recorrido: Condomínio de Produtores Rurais Délio Nunes Rocha. Relator: Desembargador Fernando Luiz G. Rios Neto. Belo Horizonte, 09 de julho de 2015. **JusBrasil**, 2015. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/221585497/recurso-ordinario-trabalhista-ro-804201414603001-0000804-2120145030146/inteiro-teor-221585507?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

consagrado constitucionalmente (art. 5º, XXXIV⁹⁵), como o direito social ao trabalho (art. 6º⁹⁶).

7.2.2 Controle Sobre a Conduta do Trabalhador Fora do Ambiente de Trabalho

Doutro lado, existe o controle mediante a supervisão e vigilância sobre os atos do empregado fora do ambiente de trabalho. Esse controle extralaboral avalia a conduta pessoal e os hábitos sociais do empregado. Tal controle da vida do trabalhador é uma evidente transgressão do direito à privacidade do empregado, tal qual firmado nesse sentido:

É ilícito o empregador, em princípio, controlar condutas do empregado fora de seu âmbito laboral, pois o trabalhador é livre para conduzir a dispor de sua vida como bem achar conveniente.

Apesar disso, as invasões que os empregadores fazem na vida íntima e privada dos empregados, fora do local e do horário de trabalho, têm sido constantes, e o fundamento justificador é a defesa do patrimônio e a preservação da atividade econômica.⁹⁷

O poder de controle do empregador tornou-se o principal argumento para justificar essas práticas, vez que ele permite que o empregador fiscalize as atividades de seus funcionários e o fiel cumprimento das atribuições e obrigações laborais.⁹⁸

Acrescenta-se sobre o tema que dentre os deveres contratuais do empregado expostos anteriormente, o dever de fidelidade seria uma justificativa para a exigência do comportamento do empregado segundo os interesses da empresa.

⁹⁵ XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

⁹⁶ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

⁹⁷ MANSUR, Rosane Maria Vieira; BARACAT, Eduardo Milléo. Controle extralaboral. In: BARACAT, Eduardo Milléo. (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador**: procedimentos lícitos e ilícitos. Curitiba: Juruá, 2008, p. 234.

⁹⁸ SIMÓN, 2000, p. 177-178.

Isso é sustentado pela doutrina, leia-se:

Existe uma equivocada compreensão de que do contrato de trabalho decorre o dever de fidelidade que o empregado deve guardar em relação ao empregador no tocante aos fins da atividade econômica e que, em decorrência, o empregado deve de adotar, fora do local de trabalho, conduta de acordo com estes interesses empresariais.⁹⁹

Ademais, os comportamentos da vida privada do empregado somente serão relevantes ao empregador desde que incidam de maneira negativa para a imagem da empresa, ponderando, ainda, a natureza do trabalho e a função desempenhada pelo colaborador¹⁰⁰. Exemplo disso está na Consolidação das Leis Trabalhistas, a qual dispõe expressamente alguns atos e comportamentos extralaborais que ensejam a justa causa para rescisão do contrato de trabalho, por exemplo: embriaguez habitual ou em serviço e a prática constante de jogos de azar¹⁰¹.

7.3 ABUSO DO PODER DIRETIVO DENTRO DO AMBIENTE LABORAL

No exercício de suas funções dentro da empresa, o empregado está sujeito ao poder diretivo do empregador, dividido em: poder de controle, poder organizacional, poder disciplinar e poder regulamentar.

Cada ramificação do poder diretivo implica em uma série de atribuições ao empregador. Consequentemente, ocorrem diversos casos de conduta abusiva do empregador para cada manifestação de seus atributos.

O poder de organização, por exemplo, permite que o empregado administre e organize a prestação de serviços, de modo a alcançar os objetivos da atividade econômica.

⁹⁹ MANSUR; BARACAT, 2008, p. 234-235.

¹⁰⁰ SIMÓN, 2000, p. 178-179.

¹⁰¹ Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: [...] f) embriaguez habitual ou em serviço; [...] l) prática constante de jogos de azar.

Entretanto, condutas que estipulem objetivos inalcançáveis ou que coloquem o trabalhador sob tratamento diferente dos demais, exigindo ou submetendo à conduta vexatória, implicam em abuso do poder de organização. Nesse sentido, pode-se observar os seguintes exemplos:

EMENTA: COBRANÇA DE METAS. ABUSO DO PODER DIRETIVO. DANOS MORAIS.

Apesar de justificável, em regra geral, a cobrança de metas direcionadas aos empregados, a reclamada não observou os limites razoáveis para tanto, extrapolando seu poder diretivo, ao impor metas impossíveis de serem atingidas, ameaçando de dispensa o empregado que não as atingia, advertindo-o na frente de colegas de trabalho e obrigando-o a assinar a título de “ofensor da semana”, assim incorrendo em ato ilícito, por abuso no exercício de direito (artigo 187, CC).¹⁰²

Como se pôde observar, a exigência que ocasionar violação aos direitos da personalidade do empregado possivelmente incorrerá em ilícito civil, gerando a responsabilização civil do empregador por dano à moral do trabalhador. A cobrança de metas não pode ser abusiva, dessa compreensão, igualmente, entende a teoria do direito do trabalho:

A adoção de métodos, técnicas e práticas de fixação de desempenho e de realização de cobranças, tem de se compatibilizar com os princípios e regras constitucionais preexistentes, sob pena de causar dano, que se torna reparável na forma prevista pela ordem jurídica (art. 5º, V e X, CF/88; art. 159, CCB/1916; art. 186/CCB/2002).¹⁰³

O poder disciplinar é constituído pelo poder que permite ao empregador aplicar sanções aos empregados pelo descumprimento de condutas do contrato de trabalho, observados os limites legais, como já exposto anteriormente.

¹⁰² BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Cobrança de metas. Abuso do poder diretivo. Danos morais. Recurso Ordinário. Processo n. 0000029-05.2015.5.03.0038. Recorrente: Gustavo do Carmo Medeiros. Recorrido: CERCRED Rio de Janeiro. Relator: Desembargador Hitler E. Machado Oliveira. Juiz de Fora, 21 de agosto de 2015. **JusBrasil**, 2015. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/228498158/recurso-ordinario-trabalhista-ro-29201503803002-0000029-0520155030038/inteiro-teor-228498169?ref=juris-tabs#>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

¹⁰³ DELGADO, 2015, p. 696.

As sanções disciplinares são aplicadas conforme a gravidade da falta cometida pelo empregador. Em ordem crescente de gravidade, as sanções são: advertência, suspensão disciplinar e dissolução do contrato de trabalho por justa causa.¹⁰⁴

O abuso do poder disciplinar, geralmente, pode ocorrer por falta de proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da sanção ou por ausência do direito ao contraditório, para que o empregado apresente suas justificativas e possíveis óbices à sanção aplicada. Como se pode observar no caso concreto:

EMENTA: ABUSO E ILEGALIDADE COMETIDOS PELO EMPREGADOR NO EXERCÍCIO DO PODER DISCIPLINAR. DANO MORAL E MATERIAL CONFIGURADO.

Configura-se ilegalidade patente a exigência imediata de devolução de valores referentes a suposto erro de conduta cometido pelo cobrador, ora empregado, sem direito a qualquer defesa. Ademais, a aplicação de pena de advertência ou suspensão subsequente ao ato de devolução dos valores, configura “bis in idem”, inadmissível no ordenamento jurídico brasileiro, extrapolando, mais uma vez, os limites do poder disciplinar, decorrente do poder diretivo do empregador. Outrossim, não se mostra possível imputar a responsabilidade por valores faltantes sempre ao cobrador, mormente quando o procedimento de recolhimento de talões de passagens e numerário desempenhado por empresa terceirizada não se mostra totalmente seguro. Demonstrado o ato ilícito, exsurge o dever de reparar o dano. Inteligência do art. 5º, inciso, LIV, da CF/88 e do art. 927 do CC.¹⁰⁵

Para que o poder disciplinar seja adequado, deve-se observar a proporcionalidade na aplicação da sanção e garantir o contraditório ao empregado, igualmente como se constatou não se pode aplicar sancionamento duplo por uma conduta – *bis in idem*.

Continuamente, o poder regulamentar, identificado como o recurso que o empregador detém para fixar regras de conduta internas no ambiente laboral, certamente não pode afrontar preceitos legais, devendo-se estabelecer sua observância aos princípios constitucionais. O regulamento elaborado pelo

¹⁰⁴ MARTINEZ, 2016, p. 264.

¹⁰⁵ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Abuso e ilegalidade cometidos pelo empregador no exercício do poder disciplinar. Dano moral e material configurado. Recurso Ordinário. Processo n. 288108-01040-2007-068-03-00-1. Recorrente: Viação Real Ita Ltda. e outro. Recorrido: Guilherme Silveira Braga. Relator: Desembargador Heriberto de Castro. Juiz de Fora, 02 de abril de 2008. **JusBrasil**, 2008. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/129543523/recurso-ordinario-trabalhista-ro-288108-01040-2007-068-03-00-1/inteiro-teor-129543533?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

empregador é um instrumento para controlar os atos pertinentes à sua conduta laboral, e tão somente.

No seguinte caso, observa-se que no exercício do poder regulamentar, o empregador criou em sua política interna a proibição de relacionamento afetivo entre os funcionários, conduta esta que, *in casu*, extrapolou o poder regulamentar, como exposto:

EMENTA: DANO MORAL. PROIBIÇÃO DE NAMORO NO AMBIENTE DE TRABALHO.

A política interna da empresa de proibir relacionamento amoroso entre empregados viola a intimidade e a liberdade dos trabalhadores, representando, pois, uma afronta a seus direitos de personalidade. Na situação em apreço, não pé o caso de se falar em prova dividida, pois a reclamante demonstrou que houve um abuso do poder diretivo da reclamada que lhe causou ofensa aos direitos da personalidade.¹⁰⁶

Outra manifestação do poder diretivo é o poder de controle (ou fiscalizatório), responsável pelas maiores problemáticas na colisão de direitos fundamentais, posto que concedem ao empregador a faculdade para controlar a atuação laboral do empregado.

Um exemplo do excesso no poder de controle pode ser citado no caso em que o empregador exija que os empregados utilizem uniformes para ressaltar atributos físicos e/ou estéticos. Em um primeiro momento, compreende-se que essa imposição decorre do poder de organizar e coordenar a atividade econômica.¹⁰⁷

Entretanto, essa conduta é típica do abuso do direito do empregador, como é asseverado na teoria:

Em verdade, tem-se um caso típico de abuso do direito no poder diretivo do empregador porque a atuação mostra-se contrária à finalidade social do contrato, eis que frontalmente restringe um direito fundamental do

¹⁰⁶ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (20. Região). Dano moral. Proibição de namoro no ambiente de trabalho. Recurso Ordinário. Processo n. 0001101-12.2016.5.20.0008. Recorrente: Cristiane Maria de Oliveira Costa. Recorrido: CENCOSUD Brasil Comercial Ltda. Relator: Desembargador Jorge Antônio Andrade Cardoso. Aracaju, 06 de outubro de 2017. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://trt-20.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/507937347/11011220165200008?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

¹⁰⁷ PAVELSKI, 2009, p. 158.

empregado, mormente o direito de personalidade. O ato, ainda, contraria os bons costumes.

[...]. Assim, desde que o uniforme não viole a intimidade do empregado (exposição de partes íntimas) ou mesmo a honra (termas que façam o trabalhador se sentir humilhado), podem ser utilizados na empresa.¹⁰⁸

Uma das condutas comumente observada nos litígios é o controle do uso de sanitários, sob argumento de que gera efeitos negativos na produtividade do empregado. Conduta esta certamente identificada na qualidade de abuso do poder de controle do empregador, como sedimentado pela jurisprudência:

EMENTA: DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. ABUSO DE PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR. RESTRIÇÃO IMPOSTA AOS EMPREGADOS À UTILIZAÇÃO DOS BANHEIROS. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

A atitude reiterada e abusiva da empresa de restringir o uso dos banheiros, investe contra a dignidade da pessoa humana, dando azo à reparação vindicada. Apelos patronais improvidos.¹⁰⁹

Por conseguinte, nos casos de utilização de câmeras de vigilância nos vestiários e banheiros da empresa, apesar da alegação do empregador de se tratar de medida necessária para garantir a segurança do trabalhador, demonstra-se uma providência que atenta contra o direito à intimidade e privacidade do trabalhador, como ocorreu na seguinte decisão proferida:

EMENTA: DANOS MORAIS. USO DE CÂMERAS EM BANHEIROS.

A utilização de câmeras em vestiário e/ou banheiros dos empregados é medida de segurança desproporcional, mesmo em se tratando em empresa que trabalha com armamento pesado, configurando violação à honra do trabalhador, à dignidade e à intimidade, pelo que faz jus o empregado à indenização por danos morais.¹¹⁰

¹⁰⁸ PAVELSKI, 2009, p. 158-159.

¹⁰⁹ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (1. Região). Dano moral. Configuração. Abuso de poder diretivo do empregador. Restrição imposta aos empregados à utilização dos banheiros. Indenização devida. Recurso Ordinário. Processo n. 0011187-27.2013.5.01.0024. Recorrente: Esther Dias dos Santos Eugênio. Recorrido: CONTAX S.A. e outro. Relatora: Desembargadora Rosana Salim Villela Travesedo. Rio de Janeiro, 25 de novembro de 2015. **JusBrasil**, 2016. Disponível em: <<https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/299903654/recurso-ordinario-ro-111872720135010024-rj/inteiro-teor-299903709?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 19 fev. 2018.

¹¹⁰ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (17. Região). Danos morais. Uso de câmeras em banheiros. Recurso Ordinário. Processo n. 0002012-58.2014.5.17.0014. Recorrente: Rogério Gonçalves Dias Pitta. Recorrido: Brink's segurança e transporte de valores Ltda. Relator:

O uso de câmeras televisivas de segurança em banheiros é manifesta afronta aos princípios constitucionais da privacidade e da intimidade dos trabalhadores, motivo este que ocasiona indenizações com fundamento no art. 5º, V¹¹¹ e X¹¹², da Constituição brasileira de 1988. Todavia, a instalação de câmeras de segurança em outros ambientes, como recepção, pátio, corredores e afins, considera-se lícita e como medida efetiva para garantir a segurança do empregado e do empregador.¹¹³

Ainda no âmbito das violações aos direitos da personalidade do trabalhador, encontram-se as condutas motivacionais vexatórias e agressivas, que não são admitidas no ambiente laboral, igualmente compreendido no seguinte acórdão:

EMENTA: WMS SUPERMERCADOS DO BRASIL. REUNIÕES MOTIVACIONAIS COM DANÇA E REBOLADO. ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL.

As reuniões motivacionais com dança e rebolado, submetendo trabalhadores a “gritos de guerra”, com exposição ao ridículo, implicam assédio moral organizacional. Hipóteses em que caracterizada a conduta patronal genérica composta pela denominada gestão por estresse ou *straining*. Indenização devida.¹¹⁴

O entendimento atual é que o assédio moral organizacional, caracterizado por condutas abusivas sistemáticas e contínuas, representa uma violação de direitos fundamentais. A doutrina se manifesta nessa mesma direção:

Desembargador Mário Ribeiro Cantarino Neto. Vitória, 26 de julho de 2016. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://trt-17.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/413189475/recurso-ordinario-trabalhista-ro-20125820145170014/inteiro-teor-413189488?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 22 fev. 2018.

¹¹¹ Art. 5º [...] V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

¹¹² Art. 5º [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

¹¹³ DELGADO, 2015, p. 695.

¹¹⁴ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). WMS Supermercados do Brasil. Reuniões motivacionais com dança e rebolado. Assédio moral organizacional. Recurso Ordinário. Processo n. 0001048-74.2013.5.04.0301. Recorrente: Carlos Renato Inzabralde da Cruz. Recorrido: WMS Supermercados do Brasil Ltda. Relator: Juiz Roberto Antônio Carvalho Zonta. Porto Alegre, 09 de dezembro de 2015. **JusBrasil**, 2016. Disponível em: <<https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/266851001/recurso-ordinario-ro-10487420135040301-rs-0001048-7420135040301/inteiro-teor-266851009?ref=juris-tabs#>>>. Acesso em: 23 fev. 2018.

Pode ocorrer [o assédio], também, em caráter horizontal, entre pessoas de mesma hierarquia numa empresa. Em relação às espécies de assédio moral, fala-se hoje do organizacional, definido como condutas abusivas, que sejam sistemáticas e durem por um certo tempo, resultando no vexame de uma ou mais vítimas e cujo objetivo é obter o engajamento a políticas e metas da administração, violando direitos fundamentais.¹¹⁵

A revista íntima no ambiente laboral igualmente mostra-se outro assunto controverso. A CLT prevê em seu artigo 373-A, VI, que é vedado “VI – proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.”¹¹⁶, essa redação possibilita que a interpretação inversa seja aplicável, ou seja, a revista íntima poderia ser realizada em empregadas ou funcionárias, desde que feita por pessoa do sexo feminino.

Contudo, a jurisprudência compreende que o direito à intimidade e à privacidade do empregado não poderiam ser sobrepostos pelo poder de direção do empregador, ainda que sob o pretexto de se tratar de medida de segurança no exercício do direito à propriedade. Nesse mesmo sentido se manifesta a jurisprudência majoritária:

EMENTA: REVISTA ÍNTIMA. EXPOSIÇÃO DO CORPO DO EMPREGADO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO.

A revista do empregado, na saída da empresa, que consiste na suspensão de partes da roupa, ainda que seja apenas visual, ofende a intimidade de pessoa, em virtude da exposição do corpo do trabalhador. Tal circunstância extrapola os limites da razoabilidade e do poder diretivo do empregador e, dessa forma, constitui ato ilícito, em ofensa ao art. 5º, X, da CF.¹¹⁷

EMENTA: RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. REVISTA PESSOAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.

A revista pessoal procedida pelo empregador, com contato corporal, tal como na hipótese dos autos, caracteriza excesso por parte do empregador nos moldes do inciso VI do art. 373-A da CLT, habilitando o Reclamante à percepção da indenização por danos morais. Embora essa norma celetista esteja incluída no capítulo III que trata da proteção do trabalho da mulher, nada impede que seja aplicada aos trabalhadores do sexo masculino, tendo

¹¹⁵ PAVELSKI, 2009, p. 161.

¹¹⁶ BRASIL, 1943.

¹¹⁷ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Revista íntima. Exposição do corpo do empregado. Danos morais. Configuração. Recurso Ordinário. Processo n. 0002004-19.2013.5.03.0075. Recorrente: LSI Logística Ltda. Recorrido: Valdi Bezerra. Relator: Juiz Frederico Leopoldo Pereira. Belo Horizonte, 09 de julho de 2014. **JusBrasil**, 2014. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/128819743/recurso-ordinario-trabalhista-ro-2004201307503001-0002004-1920135030075/inteiro-teor-128819761?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 fev. 2018.

em vista o princípio constitucional da isonomia (inciso I do art. 5º). Recurso de Revista conhecido e provido.¹¹⁸

Ademais, recentemente a Lei Federal n.13.271¹¹⁹, de 15.04.2016, que dispõe sobre a proibição da revista íntima de funcionárias nos locais de trabalho, estipulou o seguinte: “Art. 1º As empresas privadas, os órgãos e entidades da administração pública, direta e indireta, ficam proibidos de adotar qualquer prática de revista íntima de suas funcionárias e de clientes do sexo feminino”. Portanto, denota-se que a legislação e a jurisprudência tendem a considerar a revista íntima como excesso patente do poder diretivo.

As manifestações abusivas e excessivas dos poderes do empregador são de grande monta, tanto na doutrina, quanto na jurisprudência nacional. Isso pode demonstrar que o abuso do poder é frequente nas relações de trabalho, merecendo uma melhor análise teórico-prática para criação de mecanismos inibitórios a essas condutas.

¹¹⁸ BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista do Reclamante. Revista pessoal. Indenização por dano moral. Recurso de Revista. Processo n. 131600-81.2009.5.05.0191. Recorrente: José Bonifácio de Medeiros Almeida. Recorrido. G. Barbosa Comercial Ltda. e outro. Relatora: Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria. Brasília, 06 de fevereiro de 2013. **JusBrasil**, 2013. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23047179/recurso-de-revista-rr-1316008120095050191-131600-8120095050191-tst/inteiro-teor-111264188?ref=juris-tabs#>>. Acesso em: 25 fev. 2018.

¹¹⁹ BRASIL, Lei n. 13.271, de 15 de abril de 2016. **Dispõe sobre a proibição de revista íntima de funcionários nos locais de trabalho e trata da revista íntima em ambientes prisionais**. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13271.htm> Acesso em: 18 jan. 2018.

8 INSTRUMENTOS DE MODERAÇÃO AO ABUSO PODER DIRETIVO

A proteção do empregado em sua moral decorre da valoração da dignidade do ser humano como princípio constitucional. Essa proteção defende o empregado na qualidade de ser humano, que merece respeito como tal.¹²⁰

Essa premissa está inserida em um cenário de conflitos entre os limites do exercício dos poderes do empregador, que confrontam de algum modo os direitos do trabalhador, como por exemplo o direito à intimidade e à privacidade.

Nesses casos, a utilização de mecanismos jurídicos e institucionais podem auxiliar no deslinde dos conflitos provenientes das relações de trabalho, em especial as originárias do poder direção do empregador.

8.1 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA RELAÇÃO DE TRABALHO

Em situações de conflito, existem meios para garantir o equilíbrio nas relações de trabalho. Como não há uma especificidade legal para todos os casos de conflito, pode-se utilizar outras fontes normativas.

Essa ausência de especificidade legal é proposital. A generalidade é evidente no ordenamento jurídico para os casos de conflitos dos direitos entre empregado e empregador, porque possibilita que as ocasiões que envolvam os direitos da personalidade sejam adaptadas à previsão constitucional, sem que o legislador infraconstitucional limite os possíveis cenários.¹²¹

Essa generalidade, igualmente, implica em uma maior incidência normativa, possibilitando, então, uma melhor aplicação ao caso concreto, consoante exposto:

É, portanto, o grau de generalidade da proteção constitucional que permite solucionar, com maior acerto, a colisão entre os direitos do empregador e do empregado. Isso porque, como visto quando do estudo das regras básicas para a solução da colisão de direitos, é imprescindível a análise do caso concreto. Assim, com o regramento constitucional genérico, mais a doutrina,

¹²⁰ NASCIMENTO, 2014, p. 779.

¹²¹ SIMÓN, 2003, p. 64.

a jurisprudência, o direito comparado e a analogia, é possível tutelar, nos dias de hoje, o direito à intimidade do empregado, no Brasil, sem a necessidade de um diploma legal específico.¹²²

No caso em que houver equívoco na interpretação do poder diretivo – entendido como manifestação do direito à propriedade – e da subordinação jurídica, para não ultrapassar os limites dos direitos da personalidade, a solução do conflito de direitos fundamentais pressupõe regras apresentadas pela doutrina.

Os conflitos normativos somente devem ser considerados como colisão de direitos quando tiverem respaldo constitucional. Posteriormente, deve ser feito um juízo de ponderação para decidir a prevalência do direito no caso concreto. Essa ponderação somente deve ser feita após análise do caso concreto, determinando para o caso a eventual prevalência de um direito sobre o outro. Por fim, a ponderação deve ser realizada consoante observância de três princípios:

- a) princípio da unidade da constituição, pois os diversos preceitos que compõem o texto constitucional devem ser interpretados como um todo, e não isoladamente;
 - b) princípio da concordância prática, pois a interpretação dos preceitos constitucionais, objetivando efetiva harmonização, deve alcançar a concretização máxima dos direitos envolvidos e
 - c) princípio da proporcionalidade, a prevalência de um direito em detrimento de outro deve ser a absolutamente necessária para a solução existente.
- A consideração concomitante desses critérios amplos e genéricos servirá como vetor para solucionar o atrito que, por ventura, possa vir a existir entre direitos constitucionalmente assegurados, integrantes do rol das liberdades públicas.¹²³

A aplicação desse instituto no direito do trabalho tem se mostrado gradativamente frequente para solucionar a colisão de direitos, destarte, como compreende a teoria justralhista:

[...] constata-se um choque entre princípios, pois, de um lado da relação de emprego, está o direito ao resguardo do empregado, manifestado na intimidade, na privacidade, no sigilo da correspondência e, também na liberdade das comunicações e, de outro, encontra-se o empregador, detentor

¹²² SIMÓN, 2003, p. 69.

¹²³ Ibid., p. 63.

do poder diretivo, legitimado pelo direito de propriedade sobre todo o complexo de bens que integra a empresa. Por essa razão, a análise do problema merece ser operada no plano valorativo, considerando, conforme Alexy, o “peso” dos princípios colidentes.¹²⁴

Desse modo, a utilização desses critérios para o contexto de conflito entre direitos com embasamento constitucional tem o condão de facilitar o deslinde da matéria, de forma a evitar que alguma norma fundamental seja afastada da apreciação, tais como o direito à intimidade e à privacidade.

8.2 RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABUSO DO PODER DIRETIVO

O ramo do direito privado prescreve a responsabilização civil daqueles que causarem dano a terceiro por cometimento de ato ilícito. Ainda, no âmbito do direito civil, a aplicação do prescrito no art. 927¹²⁵ e nos art. 186¹²⁶ e 187¹²⁷ do Código Civil admite a extração do conceito de responsabilidade civil decorrente de ato ilícito, mesmo que exclusivamente moral ou por condutas que excedam os fins sociais e econômicos ou os bons costumes.

No direito trabalhista a responsabilidade civil do empregador decorre das hipóteses em que reste caracterizado o dano moral, material ou o dano existencial ao trabalhador. O dano moral decorre das práticas que levem à lesão da dignidade da pessoa humana do trabalhador, a título exemplificativo, tem-se a agressão moral, o assédio moral e o assédio sexual.¹²⁸

¹²⁴ HAINZENREDER JÚNIOR, 2009, p. 152-153.

¹²⁵ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

¹²⁶ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

¹²⁷ Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

¹²⁸ NASCIMENTO, 2014, p. 1275.

O dano existencial passa a ser conceituado como os atos que prejudiquem um projeto de vida ou ao convívio social e/ou familiar, pormenorizado pela doutrina nos seguintes termos:

[...] o dano existencial compreende toda lesão que compete a liberdade de escolha e frustra o projeto de vida que a pessoa elaborou para sua realização como ser humano. Dessa maneira, o dano existencial é aquele que atinge a dignidade da pessoa humana, seu projeto de vida e o fundamental convívio social, de modo a ensejar, sem sombra de dúvida, a devida reparação, aplicando-se à indenização a mesma lógica de mensuração do dano moral.¹²⁹

Dentre os casos exemplares de dano existencial está a negativa do direito de férias do empregado por um longo período, com isso afetando a saúde física e mental do empregado, obstando seu acesso ao período de descanso devido. Outro comportamento identificado como dano existencial observa-se quando o empregado é submetido a jornada de trabalho excessiva aos limites legais, ato este que embarga o direito ao convívio em sociedade¹³⁰. Esse entendimento doutrinário é acolhido pelo entendimento da jurisprudência, *ad litteram*:

EMENTA: DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE.

Considerando que nosso poder constituinte determinou que a jornada diária do trabalhador seja de oito horas e que a semanal não ultrapasse as 44 (quarenta e quatro) horas (art. 7º, inciso XIII, da CRFB), bem como o fato de que a legislação trabalhista proíbe o labor extraordinário além de duas horas diárias, nos termos do art. 59 da CLT, fica clarividente ter sido suprido do autor o seu direito ao lazer (art. 6º da CRFB), visto que a jornada cumprida extrapolava em muito as dez horas diárias, o que afronta o disposto na CRFB e na CLT, dano existencial que deve ser indenizado nos termos dos arts. 5º, X, da CF e 186 do Código Civil.¹³¹

¹²⁹ NASCIMENTO, 2014, p. 1277.

¹³⁰ NASCIMENTO, loc. cit.

¹³¹ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (12. Região). Dano existencial. Jornada extenuante. Recurso Ordinário. Processo n. 0000491-25.2015.5.12.0033. Recorrente: Beatriz Lopes dos Santos. Recorrida: Cooperativa de Produção e Abastecimento do Vale do Itajaí. Relatora: Desembargadora Viviane Colucci. Brasília, 01 de dezembro de 2016. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://trt-12.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411688936/recurso-ordinario-trabalhista-ro-4912520155120033-sc-0000491-2520155120033?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 02 abr. 2018.

Como observado na jurisprudência exposta no presente trabalho, a reparação civil é um argumento prevaemente nas fundamentações decisórias. Isso se deve ao reconhecimento dos direitos da personalidade do trabalhador como condição para efetividade do princípio da dignidade da pessoa humana. Conforme descrição doutrinária:

[...] os direitos da personalidade e a dignidade da pessoa humana encontram-se umbilicalmente ligados, pois a dignidade revela-se como o somatório da cidadania (direito a ter direitos) com a própria aptidão de adquirir direitos, levando em consideração, sobretudo, que sem a tutela do homem e, portanto, sem sua colocação como centro da ordem jurídica, o Direito não se justifica, nem possui razões para existir.¹³²

Seguindo essa linha de raciocínio, ao discorrer sobre a observância à proteção moral do trabalhador, assuntos como: assédio moral, assédio sexual e o dano moral gradativamente ganham destaque. A constitucionalização do direito do trabalho trouxe consigo a possibilidade de efetivamente garantir os direitos fundamentais do trabalhador e do trabalho.¹³³

Com isso, a violação dos direitos de personalidade ocasiona, pela via judicial, o direito à indenização por danos morais e materiais decorrentes da conduta lesiva¹³⁴. Sobre o dano moral e sua reparação, cabe especificar:

O dano moral consiste na lesão que emerge da violação de determinados interesses não materiais, porém reconhecidos como bens jurídicos protegidos, inerentes à personalidade do ser humano, podendo também alcançar os valores extrapatrimoniais reconhecidos à pessoa jurídica ou mesmo a uma coletividade, classe, grupo ou categoria de pessoas (danos morais coletivos).

A reparação do dano moral encontra-se difundida e aceita, sobretudo com o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, consolidando no já citado art. XII da Declaração Universal dos Direitos Humanos (LEITE, 2012, p. 62)

¹³² OBICI, Renata Cristina. O intérprete do direito e a nova ordem principiológica constitucional. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.). **Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 272.

¹³³ NASCIMENTO, 2014, p. 779.

¹³⁴ LEITE, 2017, p. 62.

Parcela da doutrina acrescenta ainda no âmbito da responsabilidade civil os danos: material, moral e estéticos decorrentes de acidente de trabalho podem ser aplicados cumulativamente, destacando-se que:

As lesões acidentárias podem provocar danos diversos ao trabalhador, sendo que todas as lesões são indenizáveis, ainda que decorrentes do mesmo fato. Desse modo, se um mesmo fato provocou dano material, dano moral e dano estético, o empregado fará jus a três indenizações, uma para cada dano provocado.¹³⁵

Em situações abusivas, a reparação do dano moral tem caráter sancionador direto ao ofensor, não sendo meramente simbólica. Portanto, a sanção deve ser proporcional ao prejuízo sofrido e às condições econômicas e sociais do infrator.¹³⁶

Por fim, insta salientar que a competência para julgar os casos de reparação civil nesses casos é da Justiça do Trabalho, como está previsto constitucionalmente no art. 114, VI, o qual estabelece que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.

8.3 O DIREITO DE RESISTÊNCIA DO EMPREGADO

Outro mecanismo passível de utilização pelo empregado é o direito à resistência (*ius resistentiae*). Igualmente apresentado como um contraponto ao poder patronal.

O direito que o empregador detém para alterar determinadas condições de trabalho de forma unilateral é dado o nome de *jus variandi*. Esse direito pode ser exercido de maneira ordinária, assim ocorre nos casos em que o empregador faz pequenas alterações no exercício da prestação do serviço que não geram efetivo prejuízo ao trabalhador.¹³⁷ Complementando-se:

¹³⁵ RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 329.

¹³⁶ CUNHA, 2010, p. 143.

¹³⁷ RESENDE, op. cit., p. 628.

A exceção à inalterabilidade contratual insere-se no âmbito do poder diretivo do empregador, que possui alguma liberdade de alterar determinadas condições de trabalho de forma unilateral. Tal poder é chamado pela doutrina de *jus variandi*.

Assim, o *jus variandi* fundamenta alterações do contrato de trabalho relativas à organização do ambiente de trabalho, à função, ao salário e ao local da prestação de serviços.¹³⁸

O uso extraordinário do *jus variandi* admite alterações prejudiciais ao empregado, em situações excepcionais, dentro dos limites legais, assim ocorre na reversão da função de confiança e na alteração da data de pagamento salarial.¹³⁹

Como exposto:

Esse direito de oposição a excessos patronais é caracterizado pela desobediência legitimada em nome da proteção a bens jurídicos mais elevados do que o próprio emprego. (entre os quais podem ser citados os direitos à vida, à segurança, à incolumidade física, à honra, à imagem, à intimidade e à vida privada).¹⁴⁰

A doutrina ainda estabelece os fundamentos do direito de resistência no âmbito das relações trabalhistas.

O direito de resistência segmenta-se em: I – é um direito fundamental, podendo ser exercido pelo indivíduo ou pela coletividade; II – deriva diretamente do uso irregular do poder diretivo patronal; III – destina-se à defesa do direito posto e à luta para conquistar determinado direito, sendo esta última somente exercitável em coletividade; IV – está sujeito a limitações; V – considera-se como um direito fragilizado, pois está inserido em um contexto de instabilidade no emprego e alto índice de desemprego, bem como demanda um conhecimento da legislação e prática burocrática processual; VI – deve ser fortalecido por garantias para acesso e manutenção dos empregos, democratização das empresas; VII – é um direito que pertence a todos.¹⁴¹

¹³⁸ RESENDE, 2016, p. 628.

¹³⁹ RESENDE, loc. cit.

¹⁴⁰ MARTINEZ, 2016, p. 546.

¹⁴¹ VIANA, 1996 apud LEITE, 2017, p. 538.

No âmbito jurisprudencial, algumas decisões corroboram com o exercício do direito de resistência, tais como:

EMENTA: PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR X DIREITO DE RESISTÊNCIA DO EMPREGADO. TÉCNICO EM ENFERMAGEM: AUXÍLIO A MÉDICOS DURANTE CIRURGIAS. ATIVIDADE PRIVATIVA DE MÉDICO. DESVIO FUNCIONAL CONFIGURADO. RECUSA LEGÍTIMA. JUSTA CAUSA. ATO DE INDISCIPLINA E INSUBORDINAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

A recusa do empregado, técnico de enfermagem, ao exercício de atividades de auxílio médico em procedimentos cirúrgicos, as quais lhe são expressamente vedadas pelo estatuto profissional a que vinculado, não configura ato de insubordinação, capaz de legitimar a rescisão justificada do contrato. A manifesta ilegalidade da exigência empresarial, a par de suas repercussões administrativas perante o Conselho Profissional competente, pode reproduzir reflexos na órbita penal (CP, art. 282 c/c o art. 47 do Decreto-Lei 3.668/41) e justificar a própria rescisão indireta do contrato (CLT, art. 483, 'a'). Recurso conhecido e parcialmente provido.¹⁴²

Em que pese o exercício do *jus variandi* atribuir ao empregador a prerrogativa para proceder alterações nas condições contratuais, esse poder tem suas limitações. Nos casos de abuso, poderá o empregado se opor às modificações implementadas, em alguns casos, podendo o empregado, ainda, utilizar da rescisão indireta do contrato de trabalho, nos termos do art. 483¹⁴³ da CLT¹⁴⁴.

¹⁴² BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (10. Região). Poder diretivo do empregador x Direito de resistência do empregado. Técnico em enfermagem: auxílio a médicos durante cirurgias. Atividade privativa de médico. Desvio funcional configurado. Recusa legítima. Justa causa. Ato de indisciplina e insubordinação. Não caracterização. Recurso Ordinário. Processo n. 00087-2013-102-10-00-4. Recorrente: Antônio César Filho. Recorrido: Hospital Anchieta Ltda. Relator: Desembargador Douglas Alencar Rodrigues. Brasília, 09 de abril de 2014. **JusBrasil**, 2014. Disponível em: <<https://trt-10.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117639957/recurso-ordinario-ro-87201310210004-df-00087-2013-102-10-00-4-ro/inteiro-teor-117639967?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 27 fev. 2018.

¹⁴³ Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

- a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c) correr perigo manifesto de mal considerável;
- d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
- e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

¹⁴⁴ RESENDE, 2016, p. 629.

Como proposta, o direito de resistência do empregado pode ser apontado como medida efetiva em face das diversas manifestações do abuso do poder diretivo, posto que seu entendimento teórico e prático já foi consolidado.

9 CONCLUSÃO

Após análise dos critérios que envolvem a relação contemporânea de trabalho, pode-se constatar que a interferência dos movimentos trabalhistas em âmbito internacional teve considerável influência sobre o surgimento do direito do trabalho, como tutela jurídica às condições precárias impostas ao trabalhador.

Por conseguinte, com o surgimento da classe proletária e respectiva modificação do modo de exploração econômica, com o emprego de tecnologia e o uso de máquinas de produção em massa, sobrevieram a introdução dos direitos fundamentais e o princípio da dignidade da pessoa humana, como consequência do cenário pós-guerra mundial.

Isso tudo impactou na mencionada constitucionalização do direito como um todo, não somente nas relações trabalhistas, mas em outras áreas como no direito civil. Acrescenta-se a esse contexto principiológico de reconhecimento do ser humano como um fim em si mesmo, os princípios trabalhistas. O direito do trabalho possui em seu âmago histórico a proteção ao trabalhador, considerado em muitas situações hipossuficiente, principalmente diante da subordinação jurídica a que está atrelado pelo contrato de trabalho.

Analisando os prismas da subordinação jurídica foi possível compreender que a relação jurídica que envolve o direito do trabalho é por excelência a relação empregado-empregador. Tal relação prevê obrigações ao trabalhador e os direitos do empregador, dentre eles o poder de direção (ou diretivo).

O poder diretivo possui diversas classificações doutrinárias e interpretações jurisprudenciais. Com a verificação desse conceito, foi possível compreender que frequentemente o poder diretivo extrapola os direitos de personalidade do trabalhador. A maior complexidade a envolver o abuso do poder diretivo reside na aferição do limite entre o exercício legal do poder de direção, devidamente abalizado como direito à propriedade do empregador, e a violação aos direitos da personalidade, em especial o direito à intimidade e à privacidade.

A legislação correlata não especifica todas as situações que são legítimas no exercício do poder diretivo. Desse modo, como observado nas decisões frequentemente recorre-se à hermenêutica constitucional.

Portanto, observou-se que nessas ocasiões subsiste uma colisão entre direitos fundamentais, especificamente entre o direito à propriedade do empregador e os direitos constitucionais do trabalhador, os direitos da personalidade.

Alguns contrapontos jurídicos apresentados pela doutrina nacional, dentre eles alguns critérios fundamentais para assistir à solução da colisão de direitos fundamentais de modo a respeitar determinados fundamentos constitucionais, como a proporcionalidade e a ponderação.

Por sua vez, a responsabilidade civil do empregador em indenizar o empregado, nos casos em que pratique ato ofensivo moral ou materialmente ao empregador, se mostrou como medida comumente utilizada no âmbito judicial.

E, à vista disso, o direito de resistência mostrou-se como instrumento capaz de afastar o abuso do poder diretivo mediante desobediência. Todavia, essa ferramenta não é tão utilizada diante atual contexto socioeconômico, com altos índices de desemprego e instabilidade no cenário do trabalho.

Conclui-se que a salvaguarda aos direitos constitucionais do trabalhador se desenvolveu como principal fundamento utilizado nas decisões emanadas pelo poder judiciário e pela doutrina para proteção ao empregado em face do abuso do poder de direção do empregador. Isso decorre principalmente do reconhecimento da dignidade da pessoa humana aplicada à figura do trabalhador.

REFERÊNCIAS

BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: _____ (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008.

BASILE, César Reinaldo Offa. **Direito do trabalho**: teoria geral a trabalho do menor. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 dez. 2017.

BRASIL, Decreto-Lei n. 5.452, de 01 maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF, maio 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 02 dez. 2017.

BRASIL, Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em: 05 dez. 2017.

BRASIL, Lei n. 13.271, de 15 de abril de 2016. **Dispõe sobre a proibição de revista íntima de funcionários nos locais de trabalho e trata da revista íntima em ambientes prisionais**. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13271.htm> Acesso em: 18 jan. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (1. Região). Dano moral. Configuração. Abuso de poder diretivo do empregador. Restrição imposta aos empregados à utilização dos banheiros. Indenização devida. Recurso Ordinário. Processo n. 0011187-27.2013.5.01.0024. Recorrente: Esther Dias dos Santos Eugênio. Recorrido: CONTAX S.A. e outro. Relatora: Desembargadora Rosana Salim Villela Travesedo. Rio de Janeiro, 25 de novembro de 2015. **JusBrasil**, 2016. Disponível em: <<https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/299903654/recurso-ordinario-ro-111872720135010024-rj/inteiro-teor-299903709?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 19 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Fase pré-contratual. Deveres anexos do contrato de trabalho. Lista negra. Reparação pecuniária por danos morais. Devida. Recurso Ordinário. Processo n. 0000804-21.2014.5.03.0146. Recorrente: Josemar Gomes da Silva. Recorrido: Condomínio de Produtores Rurais Délio Nunes

Rocha. Relator: Desembargador Fernando Luiz G. Rios Neto. Belo Horizonte, 09 de julho de 2015. **JusBrasil**, 2015. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/221585497/recurso-ordinario-trabalhista-ro-804201414603001-0000804-2120145030146/inteiro-teor-221585507?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Cobrança de metas. Abuso do poder diretivo. Danos morais. Recurso Ordinário. Processo n. 0000029-05.2015.5.03.0038. Recorrente: Gustavo do Carmo Medeiros. Recorrido: CERCRED Rio de Janeiro. Relator: Desembargador Hitler E. Machado Oliveira. Juiz de Fora, 21 de agosto de 2015. **JusBrasil**, 2015. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/228498158/recurso-ordinario-trabalhista-ro-29201503803002-0000029-0520155030038/inteiro-teor-228498169?ref=juris-tabs#>>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Abuso e ilegalidade cometidos pelo empregador no exercício do poder disciplinar. Dano moral e material configurado. Recurso Ordinário. Processo n. 288108-01040-2007-068-03-00-1. Recorrente: Viação Real Ita Ltda. e outro. Recorrido: Guilherme Silveira Braga. Relator: Desembargador Heriberto de Castro. Juiz de Fora, 02 de abril de 2008. **JusBrasil**, 2008. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/129543523/recurso-ordinario-trabalhista-ro-288108-01040-2007-068-03-00-1/inteiro-teor-129543533?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). Revista íntima. Exposição do corpo do empregado. Danos morais. Configuração. Recurso Ordinário. Processo n. 0002004-19.2013.5.03.0075. Recorrente: LSI Logística Ltda. Recorrido: Valdi Bezerra. Relator: Juiz Frederico Leopoldo Pereira. Belo Horizonte, 09 de julho de 2014. **JusBrasil**, 2014. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/128819743/recurso-ordinario-trabalhista-ro-2004201307503001-0002004-1920135030075/inteiro-teor-128819761?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). WMS Supermercados do Brasil. Reuniões motivacionais com dança e rebolado. Assédio moral organizacional. Recurso Ordinário. Processo n. 0001048-74.2013.5.04.0301. Recorrente: Carlos Renato Inzabralde da Cruz. Recorrido: WMS Supermercados do Brasil Ltda. Relator: Juiz Roberto Antônio Carvalho Zonta. Porto Alegre, 09 de dezembro de 2015. **JusBrasil**, 2016. Disponível em: <<https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/266851001/recurso-ordinario-ro-10487420135040301-rs-0001048-7420135040301/inteiro-teor-266851009?ref=juris-tabs#>>>. Acesso em: 23 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (10. Região). Poder diretivo do empregador x Direito de resistência do empregado. Técnico em enfermagem: auxílio a médicos durante cirurgias. Atividade privativa de médico. Desvio funcional configurado. Recusa legítima. Justa causa. Ato de indisciplina e insubordinação. Não

caracterização. Recurso Ordinário. Processo n. 00087-2013-102-10-00-4. Recorrente: Antônio César Filho. Recorrido: Hospital Anchieta Ltda. Relator: Desembargador Douglas Alencar Rodrigues. Brasília, 09 de abril de 2014. **JusBrasil**, 2014. Disponível em: <<https://trt-10.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117639957/recurso-ordinario-ro-87201310210004-df-00087-2013-102-10-00-4-ro/inteiro-teor-117639967?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 27 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (12. Região). Dano existencial. Jornada extenuante. Recurso Ordinário. Processo n. 0000491-25.2015.5.12.0033. Recorrente: Beatriz Lopes dos Santos. Recorrida: Cooperativa de Produção e Abastecimento do Vale do Itajaí. Relatora: Desembargadora Viviane Colucci. Brasília, 01 de dezembro de 2016. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://trt-12.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411688936/recurso-ordinario-trabalhista-ro-4912520155120033-sc-0000491-2520155120033?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 02 abr. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (17. Região). Danos morais. Uso de câmeras em banheiros. Recurso Ordinário. Processo n. 0002012-58.2014.5.17.0014. Recorrente: Rogério Gonçalves Dias Pitta. Recorrido: Brink's segurança e transporte de valores Ltda. Relator: Desembargador Mário Ribeiro Cantarino Neto. Vitória, 26 de julho de 2016. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://trt-17.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/413189475/recurso-ordinario-trabalhista-ro-20125820145170014/inteiro-teor-413189488?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 22 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho (20. Região). Dano moral. Proibição de namoro no ambiente de trabalho. Recurso Ordinário. Processo n. 0001101-12.2016.5.20.0008. Recorrente: Cristiane Maria de Oliveira Costa. Recorrido: CENCOSUD Brasil Comercial Ltda. Relator: Desembargador Jorge Antônio Andrade Cardoso. Aracaju, 06 de outubro de 2017. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://trt-20.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/507937347/11011220165200008?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista do Reclamante. Revista pessoal. Indenização por dano moral. Recurso de Revista. Processo n. 131600-81.2009.5.05.0191. Recorrente: José Bonifácio de Medeiros Almeida. Recorrido. G. Barbosa Comercial Ltda. e outro. Relatora: Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria. Brasília, 06 de fevereiro de 2013. **JusBrasil**, 2013. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23047179/recurso-de-revista-rr-1316008120095050191-131600-8120095050191-tst/inteiro-teor-111264188?ref=juris-tabs#>>>. Acesso em: 25 fev. 2018.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil**: parte geral, vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CUNHA, Maria Inês Moura S. A. da. **Direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DRIESEL, Patrícia Méri; CARDOSO, Sandra Geara. Direitos fundamentais. In: BARACAT, Eduardo Milléo. (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de direito do trabalho**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016

_____. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. **Manual de direito do trabalho**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LEITE, Rafaela Corrêa; RIOS, Silvia Carine Tramontin. Durante a contratação. In: BARACAT, Eduardo Milléo. (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008.

MANSUR, Rosane Maria Vieira; BARACAT, Eduardo Milléo. Controle extralaboral. In: BARACAT, Eduardo Milléo. (Coord.) **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008.

MARQUES, Fabíola; ABUD, Cláudia José. **Direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARTINS, José Ricardo. **Introdução à sociologia do trabalho**. Curitiba: InterSaber, 2017.

MEIRELES, Edilton. **Abuso do direito na relação de emprego**. São Paulo: LTr, 2005.

MINARDI, Fábio Freitas. Natureza jurídica do direito da personalidade. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.). **Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

OBICI, Renata Cristina. O intérprete do direito e a nova ordem principiológica constitucional. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.). **Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2008.

ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm> Acesso em: 05 jan. 2018.

PAVELSKI, Ana Paula. **Os direitos da personalidade do empregado: em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador**. Curitiba: Juruá, 2009.

_____. Relação de emprego e direitos da personalidade: por um emprego digno. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.) **Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2008.

PIRES, Horácio de Senna. Direito do trabalho: a atualidade do princípio da proteção. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 77, n. 2, p. 125-132, abr./jun. 2011. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/25352/010_pires.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 17 jan. 2018.

PORTO, Lorena Vasconcelos. A submissão dos trabalhadores aos poderes empresariais e os conflitos de interesses. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 78, n. 4, p. 166-181, out./dez. 2012.

PORTUGAL, Lei n. 7, de 12 de fevereiro de 2009. **Código do Trabalho**. Lisboa, Portugal. Disponível em: <<http://cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CT25092017.pdf>>. Acesso em: 02 jan. 2018.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 329.

ROMITA, Arion Sayão. Os poderes do empregador e os deveres do empregado na relação de emprego, segundo Délio Maranhão. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 81, n. 3, p. 37-52, jul./set. 2015.

SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado**. São Paulo: LTr, 2000.

_____. Revistas pessoais: direito do empregador ou desrespeito aos direitos humanos fundamentais do empregado? **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, RS, v. 69, n. 2, p. 55-71, jul./dez. 2003.