

AULA N.º 12 – NOVEMBRO/2003
EFEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO
PARTE V

Rita de Cássia Tenório Mendonça

<http://www.administracaovirtual.com/>

1.0. Efeitos do contrato de trabalho:

O contrato de trabalho, como contrato sinalagmático, comutativo, à base de troca, dá origem à disciplina de duas obrigações fundamentais, quais sejam, a obrigação da prestação de trabalho, a cargo do empregado, e a obrigação da contraprestação da remuneração, a cargo do empregador.

Constituem-se nas duas obrigações principais que nascem do contrato, e que lhe caracterizam, consistindo, pois, em seu efeito mais marcante.

Ao lado delas, nascem outras obrigações instrumentais ou acessórias, e co-respectivas pretensões, ou seja, o poder de direção do empregador e o correspondente estado de subordinação do empregado, constituindo os denominados poderes e deveres, dão nascimento a outras obrigações, como a do débito do trabalho e o crédito da respectiva remuneração.

São essas obrigações que determinam, respectivamente, a posição do empregador e do empregado no contrato do trabalho.

O número e importância desses poderes e deveres são maiores ou menores, conforme a modalidade de contrato de trabalho subordinado, e derivam das várias fontes já assinaladas:

prestação de trabalho e remuneração + complexo de poderes e deveres complementares =
determinação da posição jurídica de cada uma das partes, individualizada.

2.0. Obrigações do empregado:

A principal obrigação do empregado é a de prestar, pessoalmente, o trabalho contratado.

Trata-se de uma obrigação pessoal. Somente por exceção, e estando o empregador de acordo, poderá ocorrer, provisoriamente, a substituição do empregado.

A obrigação de fazer, a que se obriga o empregado, considera-se cumprida com a diligência de um bom trabalhador, ou seja, com o esforço para executá-la com exatidão e com o rendimento qualitativo que o empregador, legitimamente, pode esperar.

Nessa análise da produtividade e bom desempenho, deve-se levar em consideração a natureza da obrigação, as condições pessoais do trabalhador e as circunstâncias de tempo e lugar (princípio geral da execução do contrato com boa-fé).

Uma outra obrigação do empregado consiste no dever de obediência, diretamente proporcional a faculdade que tem o empregador de punir disciplinarmente o empregado. Trata-se, respectivamente, do estado de subordinação, para o empregado, e do poder de direção, para o empregador.

É de considerar, por fim, o dever de fidelidade do empregado, decorrente do caráter fiduciário da relação de trabalho, sendo esperado que haja lealdade do empregado com o empreendimento em que colabora, com a “casa” em que trabalha e com a pessoa do empregador.

Desdobrando-se do dever de fidelidade, destaque-se o princípio da boa-fé na execução contratual, que é o compromisso moral em não divulgar notícias que possam causar danos morais ou materiais ao empregador.

3.0. Inventos de empregados:

Nesse particular, é de se fazer referência aos casos de inventos de empregados e como discipliná-los dentro das relações de trabalho.

A CF/88 (CF, art. 218, § 4º) cuida da Ciência e da Tecnologia quando trata da Ordem Social. Promovê-las, portanto, é dever do Estado, assim como fomentá-las indiretamente, por meio de engajamento de terceiros, em particular, das empresas, valorizando os inventos e experimentos que nasçam em seu interior.

O que resultar da criatividade do empregado pode ser patenteável ou não. A lei de propriedade industrial (Lei n.º 9.279/96) conceitua como objetos de patenteamento:

- a) a invenção – obra inédita do espírito, revelação concreta de uma idéia ou engenho de criação, com aplicação utilitária, antes inexistente. A lei exige que a invenção atenda aos requisitos da novidade, atividade inventiva e aplicação industrial;
- b) modelo de utilidade – não é uma invenção inteiramente original. É um aperfeiçoamento de invenção já existente. É a apresentação de nova forma ou disposição para um objeto de uso prático, ou parte dele, envolvendo ato inventivo que resulte em melhoria funcional no seu uso ou em sua fabricação.

O invento pode ser explorado comercialmente e render *royalsts*. Mas apenas após a expedição da carta-patente pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial – INPI.

O titular da carta-patente tanto pode ser o empregador como o empregado, ou ambos. O contrato de trabalho deverá reger a questão. O regramento é deixado ao arbítrio das partes (art. 6º, §2º, da Lei n.º 9.279/96):

- a) se silente o contrato de trabalho ou se o resultado da criação for alcançado apartadamente do pacto laboral, sem contar, de qualquer forma, com o auxílio do empregador, só o empregado, autor do invento ou modelo de utilidade, poderá patenteá-lo. Nesse caso, o empregado poderá livremente comercializar sua propriedade industrial, inclusive com o próprio empregador. Em tal situação, a empresa pagará *royalsts* ao titular da invenção, ainda que já lhe remunere, por ser seu empregador. Aqui, tratar-se-ão de duas relações distintas e os *royalsts* pagos não têm natureza salarial;
- b) o empregado é o único titular do invento quando houver cláusula expressa no contrato de trabalho assim determinando ou, se inexistente previsão, pelo sentido finalístico da contratação.

- c) quando o enlace jurídico objetivar a pesquisa, a criação, ou o invento resultar da natureza própria dos serviços, o salário pactuado será a contraprestação do empregado titular do invento e nesse caso não são devidos *royaltes* ao empregado. Nesse caso, com fundamento no art. 218, §4º, da CF/88, João de Lima Teixeira Filho defende ser “*indispensável que o empregador assegure ao autor da inovação uma participação a ser avençada, que tome por base o ganho que o empregador passou a ter com o produto da criatividade do seu trabalhador*”. Esta participação pode consistir em parcelas mensais ou num único pagamento, mas não se incorpora ao salário e nem sobre ela incide encargos sociais. Essa participação não se confunde com os *royaltes* e não se incorpora ao salário a fim de evitar o receio de que a concessão se torne irreversível e assim seja inibido o processo de busca permanente por novos aperfeiçoamentos;
- d) a titularidade do invento pode ser compartilhada, situação em que o empregado e o empregador deterão partes iguais da patente. Isso ocorre quando inexistir cláusula contratual regulatória, a criação resultar da contribuição pessoal do empregado e dos recursos e equipamentos colocados à sua disposição pelo empregador.

Quando o invento não é comercializado pelo empregador, mas apenas empregado em seu estabelecimento, descabe o pagamento de *royaltes*, já que nenhuma renda a patente está produzindo. Mas cabível o pagamento de uma participação pela utilização interna da descoberta ou aprimoramento, em valor negociado, que pode ser proporcional ao ganho econômico conferido pela inovação no processo produtivo.

Presume-se de titularidade do empregador o registro de patente requerido pelo empregado até um ano após a ruptura do contrato de trabalho, nos casos de o enlace jurídico objetivar a pesquisa, a criação ou o invento resultar da natureza própria dos serviços.

O nome do empregado-inventor sempre constará da carta-patente, salvo se essa não for sua vontade (art. 39, da Lei n.º 9.279/96).

Se a criação é coletiva, a metade dos empregados é subdividida igualmente entre todos os co-titulares da invenção ou modelo de utilidade. Essas meações não são rígidas, prevalecendo a vontade das partes (art. 91, da mencionada lei).

A lei permite que o empregador negocie com o empregado a exclusividade na exploração da patente. Para tanto, a vontade do empregado encontra na lei um limite subjetivo, qual seja, a garantia da justa remuneração (art. 91, §2º, da lei). Ressalte-se que com tal limitação o objetivo da lei é evitar que o empregado negocie sua criação por um valor irrisório. Mas não quer significar que a ‘justa remuneração’ tenha caráter salarial, como já explicitado. Inexistindo esse acordo, o empregador poderá promover a exploração do objeto da patente nos 12 meses subseqüentes à expedição da carta. Não o fazendo nesse prazo, nem apresentando razões legítimas para tanto, passa o empregado a condição de único titular da patente, podendo explorá-la como melhor lhe aprouver e sem que nenhum valor tenha de ser revertido ao empregador.

Seja quem for o titular da carta-patente, poderá explorar o invento pelo prazo de 20 anos e o modelo de utilidade pelo prazo de 15 anos (art. 40, da lei). Findos esses prazos, cairá em domínio público.

A sistemática aplicável ao empregado se estende ao estagiário e ao trabalhador autônomo.

4.0. A Prestação do trabalho. Pessoalidade:

Na prestação do trabalho estão contidos os atos de execução, as operações e as incumbências para as quais o empregado foi admitido.

O trabalhador pode executar várias incumbências dentro do âmbito da sua qualificação profissional. Fora desta qualificação pode ser obrigado a operações diversas (*Jus variandi*), porém, com limites no próprio contrato, nas práticas e nos costumes locais.

Nenhuma condição de trabalho pode ser modificada unilateralmente pelo empregador. Nos contratos individuais de trabalho, só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e desde que não resultem prejuízos, mesmo que indiretos, ao empregado. Essa regra impeditiva reflete forte intervenção estatal na autonomia da vontade.

Em geral, os contratos foram feitos para serem cumpridos (*pacta sunt servanda*). A consequência lógica, portanto, é que qualquer alteração deve resultar de mútuo acordo. No contrato de trabalho, tais cláusulas nem sempre resultam da vontade dos contratantes, uma vez que existe um estatuto legal de proteção ao trabalhador que se traduz em contrato mínimo, cujas condições não se podem furtar as partes ao estabelecerem a relação de emprego.

Quanto a esse particular, já nos detemos com bastante critério na aula “Renúncia e Transação no Direito do Trabalho”.

Acrescente-se, entretanto, que excepcionalmente é concedido ao empregador o *jus variandi*, porém, dentro de limites muito restritos, sob pena de fazer letra morta das disposições legais que conferem proteção ao trabalhador.

O *jus variandi* pode ser definido como o direito do empregador de, em casos excepcionais, alterar, por imposição, e unilateralmente, as condições de trabalho de seus empregados. É desenvolvido em decorrência do poder diretivo do empregador e sob seu manto se justificam, por exemplo, as reduções salariais em casos de força maior.

Por se tratarem de alterações contratuais prejudiciais ao trabalhador, devem ser submetidas a controle sindical (ex: redução da jornada de trabalho e redução salarial, pela CF/88, somente se efetuam mediante negociação coletiva), administrativo (ex: redução de intervalo para almoço que pode ser implantada por ato do Ministério do Trabalho) e judicial (ex: apreciação das lesões de direito como a alteração do salário por tarefa, nos casos de nova tecnologia).

Casos há, como o de reversão de cargo de empregado de confiança, ou de alteração de função de trabalhador, incapacitado por acidente, que já são previstas na lei e plenamente possíveis. No entanto, há de se averiguar o caso concreto, a fim de que se conheça de suas particularidades e das intenções das partes, mormente as do empregador, para que, por fim, se conclua pela validade, ou não, da reversão ou da alteração de função do empregado.

O trabalho tomado aqui em consideração é o executado para os outros, e não aquele que se realiza em proveito próprio.

Quando a destinação do trabalho é direcionada para utilidade de outra pessoa, como é mais normal, se efetiva diretamente em proveito do empregador ou em proveito de terceiros, como é o caso da intermediação de mão-de-obra ou do trabalho temporário.

5.0. Características da prestação do trabalho:

A satisfação do trabalho pressupõe a satisfação de um conjunto de requisitos indispensáveis à sua configuração jurídica.

a) pessoalidade (princípio da pessoalidade ou princípio da infungibilidade da prestação do trabalho subordinado) – é uma das notas típicas da prestação do trabalho. O contrato de trabalho origina para o empregado uma obrigação de fazer consistente, precisamente, na prestação pessoal do serviço convencionado pelas partes. Esta obrigação não é fungível, isto é, não pode ser satisfeita por outrem, mas tão-somente por quem a contraiu. Daí dizer-se, em relação ao empregado, que o contrato de trabalho é concluído *intuitu personae*. Esta é a razão pela qual não tem o empregado a faculdade de prestar o serviço por intermédio de outrem. Não pode fazer-se substituir na empresa em que trabalha, salvo se o empregador consente e caso seja provisoriamente. Mas, ainda nessa situação, os efeitos do contrato suspendem-se em relação à sua pessoa, para se produzirem na pessoa do substituto. A obrigação de prestar serviço é personalíssima, e, portanto, intransmissível. Tanto que a morte do empregado dissolve, *ipso facto*, o contrato;

b) onerosidade – a prestação há de ser remunerada. A prestação gratuita de serviços, executado por escopo altruístico, beneficente, ou por espírito religioso (ex: sacristão, irmão de caridade etc.), não são exemplos de relação de emprego, pois não há o sinalagma trabalho-retribuição;

c) continuidade – para que o trabalhador desfrute da proteção do direito laboral é preciso que a prestação do serviço não tenha caráter esporádico ou eventual. A estabilidade da relação é essencial, assim como a onerosidade. O trabalho prestado ocasional e esporadicamente não atribui a seu executor a condição jurídica de empregado. Ex: trabalho eventual, que é o que é exigido em via absolutamente transitória e acidental, em caso de ser necessário um serviço imposto por exigência momentânea da empresa. Já o trabalho adventício (contrato por safra ou por temporada) é o destinado a trabalho intermitente, porém, habitual e periodicamente necessário. Mas se coordena com a normal necessidade, surgindo em intervalos mais ou menos breves, conforme as exigências técnicas do estabelecimento (ver a Lei n.º 5.889/73, art. 6º e 10). O adventício não é a perfeita antítese do trabalhador efetivo. Não se trata de contrapor o conceito de continuidade àquele de adventício, porque também este pode dar lugar a uma relação de trato sucessivo. Trata-se de formas diversas de continuidade, uma, de caráter permanente e, outra, de caráter provisório. O trabalho do adventício não é trabalho descontínuo. Ele é contínuo, embora de natureza provisória. Trabalhadores de safra, ou de estação, são, ainda, os que trabalham em hotéis de turismo, cassinos, indústria do sal, colheitas dos frutos, preparo e limpeza de terra etc. Trabalhadores suplentes são os chamados para substituir o pessoal do quadro efetivo, afastados temporariamente do serviço, por razões especiais, mas com conservação do seu posto de trabalho. O trabalho ocasional, eventual ou temporário, propriamente dito, é aquele que é exigido em linha absolutamente

temporária ou transitória, cujo exercício não se integra na finalidade da empresa (ex: o electricista que é chamado para reparar a instalação elétrica de uma fábrica de tecidos ou o vigia que é chamado para substituir o efetivo que se afastou em gozo de férias). Quanto ao trabalho temporário, ver a Lei n.º 6.019/74;

d) exclusividade – não é propriamente condição de existência do contrato de trabalho, mas, sim, decorrência normal do estado de subordinação. A circunstância do empregado fornecer a sua força de trabalho para mais de um empregador, não desnatura o contrato de trabalho que celebrou. O multiemprego é raro na prática, mas no setor terciário há muitos empregados que trabalham nesta situação (ex: contadores, viajantes etc.). Assim, toda a jornada de trabalho acaba sendo tomada por um único empregador, impondo-se, assim, a cláusula de exclusividade (proibição implícita, por absoluta falta de horário). O emprego múltiplo dificulta a aplicação de certos institutos do direito do trabalho, como as férias.

e) subordinação - requisito não somente da prestação do trabalho, mas o elemento caracterizador do contrato de trabalho, sendo aquele que melhor permite distingui-lo dos contratos afins.

6.0. Poder Hierárquico do Empregador. Poder Diretivo e Disciplinar (dever de obediência):

O trabalho subordinado significa que será dirigido por quem lhe toma.

Todo contrato de trabalho gera o estado de subordinação. O trabalhador deve se curvar aos critérios diretivos do empregador, e as suas disposições quanto ao tempo, modo e lugar da prestação, suas determinações quanto aos métodos de execução, usos e modalidades próprias do empreendimento etc.

O empregado não é um trabalhador autônomo. Ele não trabalha o tempo que quer, não executa o serviço como lhe convém e toda a sua atividade profissional está condicionada à determinação daquele que o remunera.

Esta subordinação é de natureza jurídica. A relação de trabalho subordinado encontra a sua causa determinante no acordo inicial das partes, isto é, no encontro de vontades. Este encontro determina o nascimento da relação, na qual são aceitas, desde o início, as previsíveis conseqüências. A mais importante e onerosa é a situação de subordinação. O pressuposto do acordo de vontades, normalmente, é a base da relação de trabalho.

A subordinação jurídica não se confunde com a dependência econômica. Na subordinação jurídica, há um direito geral do empregador de fiscalizar a atividade de outrem, de interrompê-la e suscitá-la à vontade, de lhe traçar limites, sem que seja necessário controlar continuamente o valor técnico dos trabalhos efetuados etc. A direção e fiscalização são os dois pólos da subordinação.

O poder de comando e de direção do empregador é o aspecto ativo do estado de subordinação do empregado. O empregado deve se deixar guiar e dirigir, de modo que as suas energias, sejam conduzidas segundo os fins desejados pelo empregador. A este poder corresponde o dever específico do empregado de obedecer. O poder de comando seria o aspecto ativo e o dever de obediência seria o aspecto passivo do estado de subordinação.

O poder disciplinar do empregador age quando ocorre uma inobservância de um dever de obediência, de diligência ou de fidelidade.

A subordinação é fonte de direitos e deveres para ambos os contratantes.

Os direitos do empregador de direção e de comando, são a condição para a utilização e aplicação concreta da força de trabalho, respeitados os limites do contrato e da lei.

7.0. Poder Disciplinar:

Constituem, as sanções disciplinares, os meios de que dispõe o empregador para a imediata tutela de seus direitos, em caso de violação das obrigações assumidas pelo empregado.

A sanção disciplinar supõe a culpa do empregado e impõe certa proporção entre a falta e a sanção, pois o abuso de direito, pelo empregador, não pode ter o endosso da justiça.

Nesse particular, é de ressaltar que quando da análise, pelo Judiciário, da aplicação de penalidade ao empregado, pelo empregador, o juiz deve se abster a decidir pela legalidade ou ilegalidade da pena aplicada, mas sem que lhe dose a quantidade, o que não é permitido.

No direito brasileiro são admitidas as penas de repreensão (advertência, admoestação), de suspensão (até 30 dias), e de resolução (despedida ou dispensa do empregado). A multa salarial e a transferência punitiva não são admitidas.

A punição há de ser imediata, pois a falta não punida, presume-se perdoada.

8.0. *Jus Resistentiae*

O dever de obediência do empregado vai até onde vai o contrato e não pode ser atentatória da dignidade humana, fora dos limites da destinação econômica da prestação do trabalho.

A personalidade do empregado não se anula com o contrato de trabalho, admitindo-se que ele resista a ordens, desde que elas o coloquem em grave risco, que fujam à natureza do trabalho ajustado, que o humilhe ou diminua moralmente, que sejam ilícitas ou ilegais ou que sejam de execução extraordinariamente difícil.

Até a próxima aula.

Texto extraído de:

- Instituições do Direito do Trabalho, Délio Maranhão, 18ª ed., LTr, SP, 1999.
- Curso de Direito do Trabalho, Amauri Mascaro do Nascimento, 11ª ed., Saraiva, SP, 1995.
- Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho, Valentim Carrion, 28ª ed. Saraiva, SP, 2003.
- CLT Comentada, Eduardo Gabriel Saad, 28ª ed., Ltr, SP, 1995.
- Direito do Trabalho, Sérgio Pinto Martins, 5ª ed., Malheiros, SP, 1998.
- Novo CC e Ccom e o que se aplica ao trabalho, 2ª ed., LTr, SP, 2003.