



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – UEPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DIREITO**

ERALDO GURJÃO DA SILVA

**LIMITES CONSTITUCIONAIS AO PODER DIRETIVO DO
EMPREGADOR**

CAMPINA GRANDE-PB

2014

ERALDO GURJÃO DA SILVA

**LIMITES CONSTITUCIONAIS AO PODER DIRETIVO DO
EMPREGADOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de Graduação de Direito na Universidade Estadual da Paraíba em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª Ms. Maria Cezilene Araújo de Morais

CAMPINA GRANDE-PB

2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586l Silva, Eraldo Gurjão da.
Limites constitucionais ao poder diretivo do empregador
[manuscrito] / Eraldo Gurjão da Silva. - 2014.
24 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas,
2014.
"Orientação: Profa. Ma. Maria Cezilene Araújo de Moraes,
Departamento de Direito".

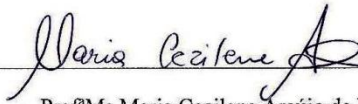
1. Direito constitucional. 2. Poder diretivo. 3. Direitos
fundamentais. 4. Dignidade da pessoa humana. I. Título.
21. ed. CDD 342

ERALDO GURJÃO DA SILVA

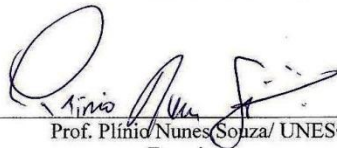
**LIMITES CONSTITUCIONAIS AO PODER DIRETIVO DO
EMPREGADOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de
Graduação de Direito na Universidade Estadual da Paraíba
em cumprimento à exigência para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Aprovada em 20 / 06 / 2014



Prof.^ªMs. Maria Cezilene Araújo de Moraes/ UEPB
Orientadora



Prof. Plínio Nunes Souza/ UNESC
Examinador



Prof. Laplace Mendes Alcoforado/ UEPB
Examinador

Dedico este trabalho com muito amor a meu irmão
Michael Gurjão da Silva (in memoriam), meu anjo bom,
meu melhor amigo e eterno parceiro.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha querida mãe Itamiran, minha base e meu maior exemplo, que me apoiou e incentivou em todos os momentos da minha vida e por tudo que sempre fez por mim, pela simplicidade, exemplo, amizade, e carinho, fundamentais na construção do meu caráter.

A meu Irmão Michael, meu eterno parceiro que sempre está presente em tudo que faço, meu melhor amigo, que sempre ira me guiar me levando ao caminho correto e coerente, me protegendo e me auxiliando nos momentos difíceis.

A toda minha família que, com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida, em especial aos meus avós Ivanilda e Manoel e aos meus tios e eternos exemplos Heretiano e Edglay.

A minha professora orientadora, Ms. Maria Cezilene Araújo de Moraes, pelo auxílio, disponibilidade de tempo, incentivo e apoio na elaboração deste trabalho, agradeço também a todos os professores do curso, que foram tão importantes na minha vida acadêmica.

Enfim, a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

RESUMO

Este trabalho tem por finalidade apresentar os limites constitucionais ao poder diretivo do empregador. Nesse contexto, nossa análise recairá sobre os direitos fundamentais previstos na nossa carta magna de 1988, com destaque maior ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. Na primeira parte analisaremos a Relação de Emprego e os poderes que são delegados ao empregador diante do acordo de um contrato de trabalho com o empregado. Sobre o assunto, é relevante dedicar maior atenção aos direitos fundamentais que limitam o poder diretivo do empregador em face do empregado. Diante disto, para uma melhor compreensão acerca do tema proposto, será feita uma breve análise sobre os conceitos dos fenômenos e institutos que servem de alicerce teórico para o tema em questão nessa parte dando destaque ao poder diretivo. No tocante à metodologia, nos valem de pesquisa bibliográfica, exploratória e descritiva.

PALAVRAS-CHAVE:

Limites constitucionais. Poder diretivo. Direitos fundamentais. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

This work aims to present the constitutional requirements governing employer's power limits. In this context, our analysis will fall on the fundamental rights provided in our Magna Carta 1988, with greater emphasis on the fundamental principle of human dignity. In the first part we will analyze the Employment Relationship and the powers that are delegated to the employer before an employment contract with the employee agreement. On the subject, it is important to devote greater attention to fundamental rights limiting the governing power of the employer on the employee's face. Given this, for a better understanding of the subject, a brief analysis will be done on the concepts of phenomena and institutes that serve as theoretical foundation for the subject in question in this part highlighting the directive power. Regarding methodology, we make use of literature, exploratory and descriptive research.

KEY-WORDS: Constitutional limits. Power steering. Fundamental rights. Human dignity.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1. RELAÇÃO DE EMPREGO	10
1.1 Sujeitos da relação de emprego	11
1.1.1 Empregado.....	11
1.1.2 Empregador	11
2. PODER DE DIREÇÃO DO EMPREGADOR.....	12
2.1 O Poder Diretivo e suas espécies.....	14
2.1.1 Poder de organização.....	15
2.1.2 Poder de controle ou de fiscalização	15
2.1.3 Poder disciplinar ou sancionador.....	16
3. LIMITAÇÕES AO PODER DIRETIVO	17
3.1 Limites constitucionais	18
CONSIDERAÇÕES FINAIS	23
REFERÊNCIAS	25

INTRODUÇÃO

Com a celebração de um contrato de trabalho, se inicia a relação de emprego, entre empregado e o empregador, com ela nasce também uma série de direitos e deveres a ambas as partes, o empregado tem o dever de realizar a atividade para qual foi contratado de forma correta, atendendo aos direcionamentos e disciplinas impostas pelo empregador, que exerce seus direitos através do poder de direção que a ele é conferido, sendo esse poder diretivo dividido pela maioria dos autores em: poder de organização, poder disciplinar e poder de fiscalização.

Neste artigo abordaremos quais são os limites ao exercício do poder diretivo do empregador, especificadamente nos limites constitucionais, que são fundamentados nos direitos fundamentais assentados na Constituição Federal, pois, esse poder de direção do empregador em relação ao empregado, não pode ser exercido sem controle, devendo sempre respeitar os limites que a ele foram impostos, caso contrario o empregador estará ultrapassando o seu poder, Violando assim direitos previstos em nossa Constituição Federal,

A nossa carta magna garante ao empregador o direito de exercer o seu Poder Diretivo, no entanto, jamais deverá deixar de observar os direitos fundamentais do empregado, pois, o equilíbrio da relação de emprego está na dignidade da pessoa humana.

A grande questão do nosso tema consiste, em delimitar quais são os limites constitucionais que não permitem o exercício desenfreado do poder diretivo, pelo empregador, garantindo assim o respeito à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais, que garantem a justiça na relação entre empregado e empregador, dessa forma evitando que o empregado que é a parte considerada hipossuficiente da relação, tenha seus direitos resguardados perante ao grande poder que o empregador tem em suas mãos nessa relação.

1. RELAÇÃO DE EMPREGO

A relação de emprego é a relação jurídica de natureza contratual entre empregado e empregador que tem como objeto o trabalho subordinado e assalariado.¹

Vicente Paulo (2010) destaca que a natureza contratual da relação de emprego firmou-se na doutrina como corrente dominante (teoria contratualista). Com efeito, o elemento volitivo é essencial para a formação da relação empregatícia, o que demonstra a existência de um contrato, expressão máxima da liberdade de constituir obrigações mútuas, para as partes pactuantes.²

Sendo assim, Não é a relação de emprego que faz surgir o contrato; ocorre exatamente o contrário: o pacto firmado entre as partes faz surgir à relação empregatícia.

No tocante as características que permeiam as atividades laborais, vale notar que a relação de emprego deriva de um contrato. Onde o empregado, ao aceitar o emprego, assume obrigações para com o empregador, notadamente de prestar serviços, do ponto de vista técnico-jurídico, ela é uma das modalidades específicas de relação de trabalho juridicamente configurada.

Nesses termos esclarece Delgado (2012):

Não obstante esse caráter de mera espécie do gênero a que se filia, a relação de emprego tem a particularidade de também constituir-se, do ponto de vista econômico-social, na modalidade mais relevante da pactuação de prestação de trabalho existente.³

A relação de emprego tem essa natureza contratual exatamente porque é gerada pelo contrato de trabalho, assim é necessário que exista uma relação com um vínculo jurídico entre as partes, Para que exista o poder diretivo do empregador, caso contrário não teria um dos requisitos essenciais para existência da relação de emprego, a subordinação.

Os principais elementos da relação de emprego gerada pelo contrato de trabalho são: a) a pessoalidade, ou seja, um dos sujeitos (o empregado) tem o dever jurídico de prestar os serviços em favor de outrem pessoalmente; b) a natureza não eventual do serviço, isto é, ele devera ser necessário a atividade normal do empregador. c) a remuneração do trabalho a ser

¹ Martins FILHO, Ives Gandra da Silva, Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p.27

² Vicente Paulo, Marcelo Alexandrino. - 14. ed. - Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO, 2010.

³ Delgado, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 280

executado pelo empregado. d) finalmente, a subordinação jurídica da prestação de serviços ao empregador⁴.

Esses elementos não são de criação jurídica, mas simplesmente conhecidos pelo direito de realidades fáticas relevantes. A CLT os define no caput dos artigos 2º e 3º.

1.1 Sujeitos da relação de emprego

1.1.1 Empregado

O empregado é toda pessoa física que presta seus serviços pessoalmente a outrem serviços não eventuais, subordinados e assalariados.

Para Amauri Mascaro (2011) Empregado é a pessoa física que com personalidade e ânimo de emprego trabalha subordinadamente e de modo não eventual para outrem, de quem recebe salário⁵.

O conceito legal de empregado está no art. 3º *a*, *caput*, da CLT que diz:

Toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Desse conceito legal se extraem os elementos básicos da prestação de trabalho que servem à identificação do empregado. A saber: Pessoa física, que presta serviço de natureza não eventual, com onerosidade, existindo uma subordinação jurídica. Esses elementos devem coexistir, na falta de um deles não existira a caracterização do empregado.

1.1.2 Empregador

O empregador é toda pessoa física, jurídica ou coletiva que contrata uma pessoa física a prestação de seus serviços, Que diante do seu poder diretivo assume o risco econômico de suas atividades e a sua função é inerente aos poderes de gestor e direção.

Nesse sentido Maurício Godinho Delgado (2012) ⁶explica, empregado é toda pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado que contrata a uma pessoa física a prestação de seus serviços, efetuados com personalidade, onerosidade, não-eventualidade e sob sua subordinação.

⁴ BARROS, Alice Monteiro. .Curso De Direito Do Trabalho. - 7ª Edição. São Paulo, LTr, 2011; p.173

⁵ NASIMENTO, Amauri Mascaro, Curso De Direito Do Trabalho - 26ª Edição. São Paulo, Saraiva, 2011, p.645

⁶ Delgado, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 399;.

O art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece o conceito de empregador como sendo:

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.

Assim o empregador tem o poder contratual exercido através da sua onerosidade, subordinação, e poder de mando. Sendo assim uma das características do empregador é assumir os riscos de sua atividade, ou seja, tanto os resultados positivos como os negativos. Não podendo os riscos de a atividade econômica ser transferido para o empregado⁷.

O empregador, portanto é aquele que tem empregado, contrata-o para a prestação de serviços e o remunera pelo trabalho prestado. Existindo nessa relação a direção do empregador, decorrente do poder de comando, estabelecendo, inclusive normas disciplinares.

Normas disciplinares essas que caracterizam uma subordinação do empregado em relação ao empregador, de forma que, a subordinação, em suas variadas formas, representa a dependência do empregado em face do empregador, fazendo assim com que ela se torne essencial na relação de trabalho, de modo que o empregador possa exercer seu poder diretivo perante seus empregados, sempre respeitando os limites impostos pela constituição, leis e costumes.

2. PODER DE DIREÇÃO DO EMPREGADOR

O poder diretivo do empregador⁸ tem início com o contrato de trabalho celebrado onde o empregado transfere ao empregador o poder de direção de seu trabalho, passando a ser subordinado ao mesmo. A partir do momento que o empregador contrata o empregado, esse poder já existe, tomando como forma o poder de comando, ou seja, “faculdade que o habilita a dispor da força de trabalho contratada junto ao empregado e, conseqüentemente, há separação possível entre a força de trabalho e o homem que trabalha da própria pessoa do trabalhador”⁹.

Importante ressaltar que ele é inerente ao contrato de trabalho, não podendo preexistir a este, pois assim como a subordinação, sua manifestação ocorre durante o pacto laboral, após a manifestação de vontade das partes.

⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25. ed. São Paulo, Saraiva, 2009, p. 183

⁸ Importante ressaltar que não somente o empregador é titular do poder diretivo. Também são titulares os prepostos aos quais o empregador delega parte – ou o todo - desse poder, cuja intensidade varia de acordo com a natureza do emprego.

⁹ CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. 4ª Ed., Porto Alegre, Saraiva 2004, p.28.

O fundamento legal para esse poder encontra-se na Consolidação das Leis Trabalhistas, em seu artigo 2º, onde define empregador como aquele que, “assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”. O seu artigo 3º estabelece a prestação de serviços do empregado sob a dependência do empregador. Dos dois artigos, se tem o fundamento que garante ao empregador o direito de dirigir, comandar, fiscalizar e subordinar o trabalho de seu empregado.

Renato Saraiva (2008)¹⁰ define o poder de direção do empregador como aquele em que o empregador tem a prerrogativa de decidir, ditar as regras que o seu empregado deve seguir no exercício das suas funções, dentro ou mesmo fora da empresa. Normas muitas vezes organizativas, tendo em vista que cabe ao dono da empresa o dever de orientar, ditar normas, para se chegar ao fim destinado, o desenvolvimento da empresa.

Desse modo, a concentração do poder de organização na figura do empregador constitui um controle jurídico sobre o conjunto da estrutura empresarial, advindo, também, do princípio da assunção dos riscos do empreendimento que sobre ele recai. O empregador tem direito não sobre a pessoa do empregado, mas sobre o modo como sua atividade é exercida¹¹.

Maurício Godinho Delgado (2012) preceitua que:

O poder empregatício “é o conjunto de prerrogativas asseguradas pela ordem jurídica e tendencialmente concentradas na figura do empregador, para exercício no contexto da relação de emprego”. Ainda para o autor, tal poder pode ser considerado “o conjunto de prerrogativas com respeito à direção, regulamentação, fiscalização e disciplinamento da economia interna à empresa e correspondente prestação de serviços”.¹²

Não obstante devemos esclarecer que O poder de direção do empregador em relação ao empregado, não pode ser exercido sem controle, devendo sempre respeitar os limites que a ele foram impostos, caso contrário o empregador estará ultrapassando o seu poder, Violando assim direitos e deveres previstos em nossa Constituição Federal,

Nesse sentido sugere Mozart Victor Russomano (2000)¹³ quando explicita que o poder diretivo do empregador decorre de fatos sociais, históricos e econômicos, alicerçados e restritos pela lei, pelas convenções, pelos regimentos, pelos contratos, entre outros. E que sendo o empregador depositário do poder diretivo, cabe a este organizar sistematicamente o ambiente de trabalho e a disciplinar os empregados. Entretanto, não está o empregador apto a

¹⁰ SARAIVA, Renato, Direito do trabalho. 9. ed. São Paulo: Método, 2008, p.321

¹¹ RAMOS, Karina Oliveira Cardoso. Colisão de princípios no exercício do poder diretivo do empregador. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2414, 9 fev. 2010, p.9.

¹² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 658.

¹³ RUSSOMANO, Mozart Victor, Curso de Direito do Trabalho, 2000, p.83-84.

dar ordens que excedem os limites legais, ao mesmo tempo, que não está obrigado o empregado a cumpri-las.

O poder de direção não é um direito absoluto, ele sofre algumas limitações, sendo elas externas: Constituição, leis, norma coletiva, contrato. E limitações internas: Boa-fé objetiva e exercício regular do direito¹⁴.

Nesse sentido refere Vecchi (2009):

Esse poder contratual conferido ao empregador tem varias facetas funcionais que se inter-relacionam, permitindo-lhe dirigir a prestação laboral do empregado e regulamentar a forma como será realizada dentro da dinâmica da atividade do empregador (poder de comando ou direção), bem como conferindo a este a possibilidade de fiscalizar a atividade laboral (poder de controle ou fiscalização) e, também de disciplinar e punir o empregado que descumprir com as obrigações que nascem da realização do contrato(poder disciplinar ou punitivo).¹⁵

Assim, se conclui que se o empregador exercer seu poder de direção de forma ilimitada será garantido ao empregado, além de todos os outros direitos fundamentais existentes na Constituição Federal, o de *jus resistantiae*, ou seja, o direito de o empregado resistir diante da ofensa de seus direitos, pelo empregador, sendo-lhe garantido não atender a um ato de subordinação excessivo praticado por este, que possa causar ao empregado qualquer forma de violação, garantido assim que a subordinação do empregado uma sujeição.

Ante ao exposto, chega-se a conclusão que o poder diretivo é um elemento de grande importância na organização da atividade laboral e empresarial, Desde que seja equilibrado e que respeite os direitos fundamentais do empregado.

2.1 O Poder Diretivo e suas espécies

Alguns autores dividem o poder diretivo em três vertentes: poder de organização, poder de controle e poder disciplinar. Cumpre destacar, todavia, que não há posicionamento pacífico da doutrina sobre a forma de divisão do poder diretivo. Há autores que adotam o critério bipartido, ora se referindo ao poder de direção e ao poder disciplinar, ora se referindo ao poder de direção e poder de fiscalização, há autores que preferem adotar o critério de divisão tripartido: o poder de organização, de controle e disciplinar, que é o caso de Augusto Cesar Leite de Carvalho (2004)¹⁶ que destaca que [...] o poder de direção ou comando

¹⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25. ed. São Paulo, Saraiva, 2009, p. 197

¹⁵ VECCHI, Ipojucan Demétrius, Contrato de trabalho e eficácia dos direitos humanos fundamentais de primeira dimensão. Curitiba; Juruá, 2009. p. 397,

¹⁶ CARVALHO, Augusto Cesar Leite de. Direito Individual do Trabalho. Aracaju: Forense, 2004. p.114

titularizado pelo empregador manifesta-se através do poder de organização, do poder diretivo stricto sensu e do poder disciplinar. [...]

Neste estudo, optamos adotar o critério de divisão tripartido do poder diretivo, teoria essa compartilhada por Mauricio Godinho Delgado (2012), Sergio Pinto Martins (2009) e Amauri Mascaro Nascimento (2011).

2.1.1 Poder de organização

O primeiro meio pelo qual o poder diretivo se manifesta é o poder de organização, que Segundo Sergio pinto,¹⁷ este poder é realizado pelo empregador que organiza a atividade de seu empreendimento, decorrente do seu direito de propriedade. , além da possibilidade do empregador determinar a estrutura jurídica, como também elaborar o regulamento da empresa.

Na definição de Maurício Godinho Delgado (2012) o poder de organização seria:

O conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador dirigidas à organização da estrutura espaço empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com a especificação e orientação cotidianas no que tange à prestação de serviços¹⁸.

O empregador é um organizador de seu empreendimento, e, portanto, cabe a ele estruturar a empresa, definindo a finalidade econômica, estrutura jurídica, cargos, funções e etc.

Na mesma linha está Murari (2008)¹⁹ que ressalta que é do empregador o direito de estabelecer a função a ser desempenhada pelo empregado, a jornada de trabalho (obedecidas às normas trabalhistas), a forma como essa prestação será desenvolvida; de definir qual será a atividade econômica a ser explorada, sob que forma jurídica, com quantos funcionários, e outras regras inerentes a essa atividade.

2.1.2 Poder de controle ou de fiscalização

O segundo meio é o poder de controle ou de fiscalização, com ele o empregador pode fiscalizar as atividades realizadas por seus empregados no ambiente de trabalho, verificando

¹⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25. ed. São Paulo, Saraiva, 2009, p. 198

¹⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012,

¹⁹ MURARI, Marlon Marcelo. Limites constitucionais ao poder de direção do empregador e os direitos fundamentais do empregado: o equilíbrio está na dignidade da pessoa humana. São Paulo: LTr, 2008, p.84

assim a atuação destes conforme as ordens recebidas e as normas da empresa. A finalidade desse poder é de obter o cumprimento das ordens ditas pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho.

Nas palavras de Maurício Godinho Delgado (2012) ²⁰ poder de controle é o conjunto de prerrogativas dirigidas a propiciar o acompanhamento contínuo da prestação do trabalho e da própria vigilância efetivada ao longo do espaço empresarial interno. Medidas como controle de portaria, as revistas, o circuito interno de televisão, o controle de horário e de frequência, o monitoramento de ligações telefônicas, monitoramento do correio eletrônico, a prestação de contas e outras medidas correlatas é que referem-se à manifestação do poder de controle.

Sendo assim, ele se manifesta de diferentes formas, como na marcação de ponto que serve para controlar o horário dos empregados, direito de revista do empregado pelo empregador, o uso de câmeras de vigilância e a fiscalização de e-mails, porém, o seu exercício não é incondicionado, devendo sempre respeitar os direitos fundamentais e da personalidade do empregado, não podendo invadir a sua privacidade ou intimidade a pretexto de controlar as atividades laborativas. Conforme será analisado posteriormente.

2.1.3 Poder disciplinar ou sancionador

O Poder disciplinar é o poder dado ao empregador pela legislação para punir os empregados, punição essa aplicada por meios de sanções disciplinares ao empregado, caso ele venha a descumprir as suas obrigações contratuais.

Mauricio Godinho Delgado (2012) assim o explica:

O poder disciplinar é composto por prerrogativas que o empregador possui pelas quais será possível a aplicação de sanções em caso de descumprimento de obrigações contratuais e legais²¹.

Caso ocorra o descumprimento das obrigações por meio do empregado, o empregador poderá advertir e suspender o empregado. Portanto, o poder disciplinar não deixa de ser um complemento ao poder de direção, onde o empregador determina ordens, que se não cumpridas geram penalidades ao empregado, que estando sujeito a ordens de serviço, devem cumpri-las, salvo se forem ilegais ou imorais²².

²⁰ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 662

²¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 664

²² MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25. ed. São Paulo, Saraiva, 2009, p. 200

Na legislação brasileira, o poder disciplinar apresenta-se sob a forma de suspensão disciplinar e advertência, A CLT explicita a suspensão disciplinar, e os demais tipos de sanção normalmente estão alicerçados em outros tipos de normas e regras, tendo a justiça do trabalho o controle destas penalidades²³.

Com isso, é possível concluir que o fundamento do poder diretivo do empregador tem início com o pacto laboral entre o empregador, que organiza, controla e disciplina seu negócio, e o empregado que executa suas atividades de acordo com o que foi acertado entre as partes, já que as normas constitucionais ali presentes geram além das obrigações anteriormente citadas, uma garantia de que existe uma limitação ao poder do empregador.

3. LIMITAÇÕES AO PODER DIRETIVO

Como visto esse poder concentra um conjunto de direitos e prerrogativas em favor do empregador, atribuindo-lhe o poder de comando sobre a direção do trabalho do empregado, visando à realização das finalidades do empreendimento.

Entretanto, esse poder não é absoluto já que essa subordinação jurídica do empregado não implica que ele tenha de sujeitar-se, indiscriminadamente, a todas as ordens proferidas por seu empregador, pois, como qualquer outro tipo de controle hierárquico, tem limites e como tais carece de observância e obediência sob pena de ter o empregador de arcar com as consequências que a lei determinar.

Portanto, embora o poder diretivo seja inerente a atividade empresarial, este não pode ser exercido de forma absoluta pelo empregador. Eles necessitam de legitimidade para que sejam passíveis de aceitação pelo empregado

É por isso que, como entende Leda da Silva (2007),

A natureza jurídica do poder diretivo do empregador já não tem sido vista pela doutrina como um direito protestativo (significando que contra o seu exercício nada se possa opor), mas com natureza jurídica de direito-função (que limita a amplitude do poder patronal de direção, pela participação dos trabalhadores nas decisões da empresa).²⁴

O empregador no exercício deste poder, não pode negligenciar os direitos dos empregados, devendo observar os limites previstos na Constituição Federal, enquanto lei maior, nas legislações trabalhistas e demais leis e disposições legais, bem como nas normas

²³ NASIMENTO, Amauri Mascaro, iniciação ao direito do trabalho, 2007. p. 227

²⁴ SILVA, Leda Maria Messias da. Poder diretivo do empregador, emprego decente e direitos de personalidade. Revista LTr. 2007. vol.71. n. 08. p. 974.

coletivas, no regulamento da empresa e no próprio contrato de trabalho, já que é nos limites daquilo que foi celebrado entre as partes que se pode exigir.

3.1 Limites constitucionais

Conforme verificamos o poder diretivo enfrenta limitações, nas barreiras que a ele estão impostas nos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988.

Márcio Túlio Viana (2005) elenca diversos limites constitucionais ao poder diretivo do empregador. Analisando, primeiramente, o art. 5º da Carta Magna, afirma que o patrão não pode discriminar o trabalhador (incisos I e VIII); obrigá-lo a fazer ou não fazer senão em virtude de lei (inciso II); submetê-lo a tortura e a tratamento desumano ou degradante (inciso III); impedir a manifestação do seu pensamento (inciso IV); violar a sua liberdade de consciência e crença (inciso VI); bem como a sua intimidade, honra, imagem e vida privada (inciso X); obrigá-lo a associar-se ou impedi-lo de o fazer (incisos XVI, XVII e XX); obstar o acesso à justiça (incisos XXXIV e XXXV), dentre outros ²⁵

Como visto o poder de direção do empregador encontra limite na ordem jurídica constitucional que exaltou a dignidade da pessoa humana, os direitos e garantias fundamentais e o valor social do trabalho, bem como na ordem jurídica infraconstitucional que tutela os direitos da personalidade e o dever de lisura e boa-fé nas relações contratuais.

Porem, devemos observar que o mesmo poder de direção do empregador é um direito fundamental do mesmo, com essa disputa entre direitos fundamentais nos devemos passar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, princípios estes balizados pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

O artigo primeiro da Constituição da República Federativa do Brasil assegura:

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;
- [...]

Ingo Wolfgang Sarlet (2006) conceitua a dignidade como "uma qualidade intrínseca da pessoa humana, é algo que simplesmente existe, sendo irrenunciável e inalienável, na

²⁵ MÁRCIO. Tulio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr 2005. p. 119.

medida em que constitui elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado”²⁶,

Tendo em vista esta garantia constitucional, a dignidade da pessoa humana é princípio considerado como mais importante, visto que sua violação acarretaria na violação de muitas outras garantias previstas constitucionalmente. Se não fosse tal proteção que nossa Carta Magna nos concede estaríamos totalmente sujeitos ao poder diretivo do empregador sem poder nos defender.

Nesse sentido, Maurício Godinho Delgado (2012) destaca que:

A Carta Constitucional de 1988 rejeitou as condutas fiscalizatórias e de controle da prestação de serviços que agridam a liberdade e dignidades básicas da pessoa física do trabalhador. Tais condutas chocam-se, frontalmente, com o universo normativo e de princípios abraçados pela constituição vigente.²⁷

Godinho Delgado (2012) ainda destaca que todas essas regras e princípios gerais criam uma verdadeira fronteira ao exercício das funções fiscalizatórias, disciplinares, de controle e direção na relação de emprego, tornando ilegais as medidas que venham a agredir ou cercear a liberdade e a dignidade do trabalhador.²⁸

Observa-se, portanto, que é o princípio da dignidade humana que proíbe práticas discriminatórias contra os trabalhadores. Dessa forma ele assegura tratamento aos empregados em iguais condições para que, em sua dignidade, sintam-se livres e iguais a todos que estão a sua volta. Mostrando assim a sua grande importância para o direito do trabalho.

A lesão à dignidade da pessoa humana pode gerar dano moral. Pode ser caracterizada pelos excessos praticados pelos empregadores no exercício do poder de direção, de modo a causar danos à honra do trabalhador, tais como: revistas discriminatórias, revistas íntimas (conforme artigo 373-A da CLT), instalação de câmeras nos vestiários, nos banheiros, dentre outras condutas.

Vejamos então o exemplo de um julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região que segue essa linha:

DANO MORAL - JUSTA CAUSA NÃO COMPROVADA - ABUSO DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR - IMPUTAÇÃO DE PRÁTICA DE ADULTERAÇÃO DE DOCUMENTO - DISSEMINAÇÃO DA OFENSA NO AMBIENTE DE TRABALHO - OFENSA À HONRA E IMAGEM DO EMPREGADO. É passível de reparação por danos morais a atitude do empregador que, sem maiores investigações, acusa o empregado da prática de adulteração de

²⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 6 ed. ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 118

²⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 663

²⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 11a. Edição. São Paulo: Ltr, 2012, p. 664

documento, dispensando-o por justa causa, permitindo a disseminação dessa notícia no ambiente de trabalho. Incumbe ao empregador respeitar a imagem de seus empregados, pois ainda que a prática ilícita seja comprovada, isso não implica na autorização para a difamação. A publicidade dos procedimentos, quando autorizada por lei, tem por escopo prevenir e educar a opinião pública, não se prestando ao achincalhamento ou tratamento degradante (artigo 5º, inciso III, da Constituição Federal). A ofensa ganha maiores proporções, quando irrogada no ambiente de trabalho (artigo 1º, incisos III e IV, da Constituição Federal), atingindo de uma só vez a imagem pessoal e profissional do envolvido, trazendo prejuízos inestimáveis, inclusive na obtenção de novo emprego, colocando em risco a subsistência própria e da família. O tratamento excessivo e não isonômico acaba por manchar a reputação do empregado perante os colegas da empresa, não importando que isso ocorra após a ruptura contratual, já que os efeitos da ofensa protraem-se no tempo. É primado constitucional (artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal) que a ofensa à imagem da pessoa garante-lhe a indenização correspondente, inclusive a título de danos morais, máxime, quando a ofensa dissemina-se no tempo e espaço, dificultando sua reparação de forma eficaz e integral. (TRT 2ª R – Ac. 20100573880 – Proc. 00750-2007-463-02-00-0/2008 – 4ªT – Rel. Paulo Augusto Camara – DOESP 02.07.2010).

Analisando o julgado apresentado, fica claro que ao se utilizar do seu poder diretivo, através da dispensa por justa causa, o empregador, não observou os limites trazidos na Constituição Federal, tendo acusado o empregado de adulteração de documento, porém, fazendo com que esse assunto fosse espalhado no ambiente de trabalho, ferindo, assim, a imagem, a honra do empregado, ultrapassando assim os limites constitucionais referentes aos direitos da personalidade do empregado.

Existem ainda outros direitos fundamentais previstos ao longo da Constituição brasileira, que afastam toda e qualquer conduta do empregador que possa violar ou agredir a dignidade da pessoa humana do empregado. É possível citar, dentre vários outros, o direito à vida, à integridade moral e física, à igualdade, à privacidade e intimidade, que representam direitos da personalidade, componentes dos direitos fundamentais ²⁹.

Os direitos da personalidade consistem em um dos mais relevantes limites ao poder empregatício, Esses direitos, são aqueles que competem em seu exercício e utilização, exclusivamente aos seus titulares. São intransmissíveis, irrenunciáveis, e inerentes à condição de dignidade do homem.

Carlos Alberto Bittar (2007) considera que são

[...] da personalidade os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico

²⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Dogmática de direitos fundamentais e direito privado**. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.) Constituição, direitos fundamentais e direito privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. , p. 520

exatamente para a defesa de valores inatos do homem, como a vida, a rigidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.³⁰

. Os direitos fundamentais à intimidade e à vida privada, alicerces dos direitos de personalidade e do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, compreendem fontes limitadoras do poder empregatício.

Segundo Ribeiro (2008) O direito à intimidade, ou à privacidade, surge como projeção de um direito especial dentre os direitos de personalidade: é o direito de cada indivíduo de excluir do conhecimento público ou de certo número de pessoas fatos, dados ou acontecimentos que considere ser de sua esfera estritamente pessoal ou familiar.³¹

Portando, o poder de direção será limitado por esses direitos da personalidade, garantindo assim que o empregado não sofra com indagações referentes a sua orientação sexual ,a utilização de câmeras de vídeo em vestiários, banheiros,; revistas pessoais constrangedoras, com inspeção em partes íntimas dos (as) empregados (as): o art.373 A, dispõe ser vedado “proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias”;; violação de sua correspondência pessoal, correio eletrônico, como o e-mail.

Inclusive, o inciso XII do art.5º da Constituição prevê que:

é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Garantindo assim o direito à integridade moral do trabalhador, preservando à honra e à imagem, a qual não pode ser desrespeitada, independente de qualquer manifestação de disposição de tal direito, uma vez que, como visto, os direitos da personalidade são inatos ao homem, sendo indisponíveis.

O *caput* artigo 5º da Carta Magna de 1988 traz alguns limites, ao preceituar que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

O direito à igualdade ou isonomia, é aquele que assegura a todos os cidadãos o direito a tratamento igual, na forma da lei, sendo considerada discriminação qualquer tratamento diferenciado, realizado de forma arbitrária e injustificada.

³⁰ BITTAR, Carlos Alberto. apud BRANCO, 2007, p. 70.

³¹ RIBEIRO, Lélia Guimarães Carvalho. A monitoração audiovisual e eletrônica no ambiente de trabalho e seu valor probante. São Paulo: LTr, 2008, p, 29.

Sendo assim, o direito de igualdade impõe limite ao poder de direção conferido ao empregador, proibindo tratamentos discriminatórios, desde o ato da contratação e principalmente durante a realização do trabalho.

Para Alexandre de Moraes (2012), o princípio da igualdade tem uma tripla finalidade limitadora: “ao legislador, ao intérprete/autoridade pública e ao particular”, sendo que, em relação a este último, não serão aceitos comportamentos discriminatórios, preconceituosos ou racistas, sob pena de responsabilidade civil ou penal.³²

Dessa forma ele garante ao empregado o direito de ser tratado de maneira justa e igualitária perante aos demais empregados, um bom exemplo desse direito é o direito a equiparação salarial presente no art. 461 da CLT que diz que: Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a 2 anos (art. 461 da CLT).

A partir do que foi exposto nesse artigo, não restam dúvidas que, embora seja garantido ao empregador o poder de disciplinar os seus empregados, se assim ele o fizer, devera sempre observar os direitos e garantias fundamentais, direito este que é garantido a qualquer pessoa humana, inclusive aos trabalhadores.

³² MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28.ed. São Paulo: Atlas, 2012.p, 93.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o início da relação de emprego, surgem os poderes conferidos ao empregador em face do empregado, o chamado Poder de Direção. No presente artigo, tivemos a preocupação de analisar esse poder, mostrando que por mais que ele seja um direito do empregador, ele não pode e nem deve ser ilimitado, existindo assim direitos e garantias a parte considerada hipossuficiente da relação, que no caso é o empregado.

Como vimos existem limitações a esse poder diretivo, com destaque para os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, que limitar o exercício desse poder, evitando dessa forma que o empregador detentor desse grande poder o use de maneira a atingir o empregado, sem qualquer meio de defesa, Mesmo ele também sendo um direito fundamental do empregador, fazendo, assim, nascer um conflito entre os direitos fundamentais do empregado e do empregador.

Para resolver esse conflito, é necessário uma análise de cada caso concreto, devendo essa análise ser balizada pelo princípio da dignidade humana, Sendo assim é o próprio princípio da dignidade humana que proíbe práticas discriminatórias e principalmente abusivas contra os trabalhadores. Assegurando tratamento e condições iguais aos empregados. Porém é importante ressaltar que esse princípio não tira o poder do empregador, ele ainda é garantido, todavia ele segue limitado não deixando de observar os direitos e garantias fundamentais do empregado.

Esses direitos fundamentais que limitam o poder diretivo do empregador recebem o auxílio da dignidade da pessoa humana, que age como o fiel da balança, não permitindo que nesse conflito entre princípios ocorra injustiças, devendo, portanto sempre se observar a dignidade da pessoa humana, nesse importante embate.

Assim os princípios constitucionais que limitam o poder diretivo do empregador, com o auxílio da dignidade da pessoa humana, são garantidores de direitos aos empregados, e de deveres aos empregadores, mostrando assim sua grande importância jurídica. Devendo sempre ser observados e estudados, pois só assim buscando uma maior utilização desses princípios se chegará a um equilíbrio justo e necessário na relação de emprego.

Ficando claro, portanto que nos devemos buscar cada vez mais a utilização desses princípios, para sempre limitar esse poder diretivo do empregador, que é um importante poder, garantido ao empregador pela nossa constituição, mas que sempre deve ser limitado

para se buscar uma verdadeira justiça, garantindo assim um trabalho mais justo e com respeito e garantias.

Então podemos concluir que os poderes conferidos ao empregador, garantem a esse o direito de manter a hierarquia perante aos seus empregados. Que devem ser subordinados aos seus empregadores, sem que eles ultrapassem os limites que a eles foram impostos pela nossa carta magna de 1988, limites esses que são verdadeiros direitos para a grande massa de empregados que existe em nossos pais, nossa Constituição teve a precaução de destacar a dignidade da pessoa humana, fazendo assim que os direitos fundamentais que limitam o poder diretivo sejam as verdadeiras armas contra a tirania de alguns empregadores.

REFERÊNCIAS

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Dogmática de direitos fundamentais e direito privado**. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.) Constituição, direitos fundamentais e direito privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003
- MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, **Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2002,
- VICENTE PAULO, Marcelo Alexandrino. - 14. ed. - Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO, 2010.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11a. Edição. São Paulo: LTr, 2012,
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28.ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- BARROS, Alice Monteiro. **Curso De Direito Do Trabalho**. - 7ª Edição. São Paulo, LTr, 2011;
- NASIMENTO, Amauri Mascaro, **Curso De Direito Do Trabalho** - 26ª Edição. São Paulo, Saraiva, 2011,
- CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 4ª Ed., Porto Alegre, Saraiva 2004,
- SARAIVA, Renato, **Direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Método, 2008,
- RAMOS, Karina Oliveira Cardoso. **Colisão de princípios no exercício do poder diretivo do empregador**. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2414, 9 fev. 2010,
- RUSSOMANO, Mozart Victor, **Curso de Direito do Trabalho**,2000,
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25. ed. São Paulo, Saraiva, 2009,
- VECCHI, Ipojuca Demétrius, **Contrato de trabalho e eficácia dos direitos humanos fundamentais de primeira dimensão**. Curitiba; Juruá, 2009.
- MURARI, Marlon Marcelo. **Limites constitucionais ao poder de direção do empregador e os direitos fundamentais do empregado: o equilíbrio está na dignidade da pessoa humana**. São Paulo: LTr, 2008,
- NASIMENTO, Amauri Mascaro, **iniciação ao direito do trabalho**, 2007.
- SILVA, Leda Maria Messias da. **Poder diretivo do empregador, emprego decente e direitos de personalidade**. Revista LTr. 2007. vol.71. n. 08. .
- MÁRCIO. Tulio. **Direito de Resistência**. São Paulo: LTr 2005.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6 ed. ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.