

O CONTRATO DE TRABALHO E SUA ALTERAÇÃO

José Ribeiro de Campos

Advogado.

Professor de Direito Material e Processual do Trabalho na
Universidade Municipal de São Caetano do Sul – IMES.

Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC.

RESUMO

Este artigo trata da alteração do contrato de trabalho e suas conseqüências, com enfoque na proibição de alteração que prejudique o empregado e nas hipóteses legais em que a alteração é possível.

Palavras-chave

Direito do trabalho, contrato de trabalho, alteração contratual, transferência, alteração de função, alteração salarial, negociação coletiva.

ABSTRACT

This article deals with the modification of the employment contract and its consequences, with approach in the prohibition of alteration that harms the employee and in the hypotheses where the alteration is possible.

Keywords

Right of the work, employment contract, amendment to contract, transference, alteration of function, wage alteration, collective bargaining.

I CONSIDERAÇÕES SOBRE A ALTERAÇÃO CONTRATUAL

Um dos princípios basilares do Direito do Trabalho é o da inalterabilidade do contrato de trabalho, também denominado de princípio da condição mais benéfica, sendo que

“este princípio importa na garantia de preservação, ao longo do contrato, da cláusula con-

tratual mais vantajosa ao trabalhador, que se reveste de direito adquirido”.¹

No entanto, o contrato de trabalho, por ser de trato sucessivo, tende a sofrer várias alterações durante sua vigência que podem levar à alteração de funções na empresa, alterações salariais, alteração do horário etc. Assim, o contrato de trabalho tende a ser maleável para que possa ir se adaptando às novas circunstâncias.

¹ Mauricio Godinho Delgado, *Curso de direito do trabalho*, p. 201.

² **Art. 468.** Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições, por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

O princípio da condição mais benéfica foi incorporado pelo artigo 468 da CLT,² no sentido de que, conforme Mozart Victor Russomano, da “natureza bilateral do contrato decorre uma consequência lógica: qualquer alteração no contrato só poderá ser feita desde que coincidam, nesse particular, as deliberações das duas partes” e que mesmo havendo “expressa manifestação das duas vontades na alteração do contrato em vigor; mesmo que o empregador não esteja agindo com má-fé, mesmo que o empregado, no primeiro momento, não sofra nenhum ônus com a retificação do contrato a alteração será nula, de pleno direito, uma vez que, direta ou indiretamente, dela resultem prejuízos para o trabalhador”.³

A lei resguarda a situação de desvantagem do empregado, pois em muitas situações ele prefere uma alteração contratual prejudicial a perder o emprego.

O princípio da condição mais benéfica não é absoluto, ele pode sofrer limitações quando houver concordância entre as partes, desde que não causem prejuízos para o empregado; quando a lei autorizar o empregador a alterar o contrato sem a concordância do empregado e, ainda, quando ocorrer alteração mediante negociação coletiva.

As alterações contratuais podem ser obrigatórias, quando impostas por lei, como, por exemplo, reajuste do salário mínimo, política salarial do Governo Federal, leis que aumentam o desconto previdenciário ou do imposto de renda, ou as alterações advindas de acordo ou convenção coletiva, bem como as decisões consti-

tutivas proferidas em ações trabalhistas individuais, tais como a decretação de equiparação salarial, condenação ao pagamento de adicionais de insalubridade ou periculosidade, dentre outras.⁴

Amauri Mascaro Nascimento classifica as alterações contratuais em subjetivas e objetivas: as primeiras seriam aquelas advindas da sucessão e alteração da estrutura jurídica do empregador, e as segundas, aquelas oriundas de transferência de empregados, suspensão do trabalho e o exercício do *jus variandi*.⁵

2 O PODER DIRETIVO, O *JUS VARIANDI* E O PODER REGULAMENTAR DO EMPREGADOR

O poder hierárquico do empresário, que resulta do contrato de trabalho, tem sua causa primeira no direito de propriedade, é a propriedade da empresa que justifica a imposição dos fins desta em detrimento dos fins particulares de cada empregado.⁶

A assunção dos riscos de atividade econômica pelo empregador, conforme dispõe o artigo 2º, da CLT,⁷ é que justifica o exercício do poder de direção.

Acentua Hugo Gueiros Bernardes que

“parece difícil, se não impossível, subtrair do poder hierárquico esse fundamento privatista da propriedade dos bens de produção, enquanto seja peculiar e exclusivo do proprietário o risco da mesma atividade produtiva”.⁸

³ *Comentários à CLT*, v. I, p. 482-483.

⁴ Wagner Giglio, Alteração do contrato de trabalho, *Revista LTr*, v. 47, p. 1295.

⁵ *Curso de direito do trabalho*, p. 370 e 375.

⁶ Hugo Gueiros Bernardes, *Direito do trabalho*, v. I, p. 319-320.

⁷ **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 serviços.

⁸ *Direito do trabalho*, p. 320.

O poder de direção do empregador tem como fundamentos a propriedade individual dos meios de produção e a tutela legal da iniciativa privada, por isso é um direito contratual que está assentado sobre a própria causa jurídica do contrato de trabalho.

Há, no entanto, limites do poder de direção do empregador, porque este poder somente se pode referir ao trabalho e às suas circunstâncias, ou seja, não pode contrariar as disposições legais, *v. g.*, estipular jornada de trabalho além do limite legal de oito horas diárias.

O *jus variandi*, segundo Amauri Mascaro Nascimento,

“pode ser enunciado como o direito do empregador, em casos excepcionais, de alterar por imposição e unilateralmente as condições de trabalho dos empregados”.⁹

Eduardo Gabriel Saad escreveu que o

“*jus variandi* é direito de o empregador alterar, unilateralmente, as condições sob as quais é prestado o serviço, desde que não sejam atingidos os elementos básicos do ajuste com o empregado. Essa potestade do empregador tem como fundamento o poder de direção, sem o qual não será possível administrar uma empresa”.¹⁰

O *jus variandi* se caracteriza por ser o complexo de modificações naturalmente supostas no poder diretivo patronal, necessárias ao desenvolvimento regular do trabalho na empresa, sem que haja a necessidade de autorização legal ou acordo de vontades, e deve ser compreendido como parte do poder diretivo do empregador, que pode ser exercido dentro dos limites legais, não devendo acarretar prejuízo para o empregado.

Também em virtude do poder de direção do empregador emergem o poder de comando, o poder regulamentar e o poder disciplinar.

O poder de comando está intimamente ligado ao *jus variandi*, sendo que a imediata direção da prestação de serviços é exercida discricionariamente pelo empregador, como já abordado.

Já o poder regulamentar se manifesta basicamente na existência do chamado regulamento de empresa, que são normas criadas e aplicadas pelo empregador dentro do estabelecimento ou da empresa.

E o poder disciplinar é o direito de o empregador aplicar penas disciplinares ao empregado, em decorrência do cometimento de falta grave, como a advertência, a suspensão do contrato de trabalho e até a demissão por justa causa, desde que ocorra a tipificação expressa no artigo 482 da CLT.¹¹

⁹ *Curso de direito do trabalho*, p. 376.

¹⁰ *Consolidação das Leis do Trabalho comentada*, p. 304.

¹¹ **Art. 482.** Constituem justa causa para a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: a) ato de improbidade; b) incontinência de conduta ou mau procedimento; c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço; d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena; e) desídia no desempenho das respectivas funções; f) embriaguez habitual ou em serviço; g) violação de segredo da empresa; h) ato de indisciplina ou insubordinação; abandono de emprego; j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem; k) ato lesivo da honra e boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem.

3 DAS ESPÉCIES DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL

A alteração do contrato de trabalho pode se dar de diversas formas; dentre as principais estão a alteração do local de trabalho, a alteração da função, a alteração da jornada de trabalho e alteração salarial.

3.1 Alteração do Local de Trabalho

No artigo 469 e parágrafos da CLT¹² estão consignadas as hipóteses em que o local da prestação de serviços pode ser alterada, caracterizando como exceção ao princípio da inalterabilidade do contrato de trabalho.

Destaca-se que, segundo a regra expressa no *caput* do artigo 469, da CLT, não se considera transferência a que não acarretar a mudança de domicílio do empregado.

Escreveu Délio Maranhão que a

“palavra domicílio, usada pelo legislador, não deve ser entendida no sentido técnico-jurídico, e sim no de residência, que melhor corresponde à finalidade da norma”.¹³

É permitida a transferência dos empregados que exerçam cargo de confiança, quando os contratos autorizem explícita ou implicitamente

a transferência e quando ocorrer a extinção do estabelecimento em que o empregado trabalha.

Os empregados que exercem cargos de confiança podem ser transferidos. O legislador entendeu que, em sendo o empregado homem de confiança do empregador, é natural que este lhe ordene prestar serviços em local diverso do contrato, não sendo razoável manter um empregado de confiança preso em um mesmo local.

A outra exceção prevista na lei é a que permite a transferência do empregado quando o contrato tenha explícita ou implicitamente a cláusula de transferência. Para se caracterizar a cláusula implícita, deve-se aliar a natureza da empresa com a função desempenhada pelo empregado.

Tanto a cláusula implícita como a explícita só valem se o empregador demonstrar que há necessidade do serviço em outro local, como já pacificado por meio do Enunciado n. 43 do Tribunal Superior do Trabalho.¹⁴

A norma ainda autoriza a transferência no caso de extinção do estabelecimento no qual o empregado presta serviços, neste caso, sendo transferido para outro estabelecimento, procurando, o legislador, preservar a manutenção do contrato de trabalho.

Além de preenchidos os pressupostos legais para a efetivação da transferência, o empregado tem de receber uma majoração salarial de 25%,

¹² **Art. 469.** Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa da que resultar do contrato, não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança de seu domicílio. § 1º Não estão compreendidos na proibição deste artigo os empregados que exerçam cargos de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição, implícita ou explícita, a transferência quando esta decorra de real necessidade de serviço. § 2º É lícita a transferência quando ocorrer extinção de estabelecimento em que trabalhar o empregado.

¹³ Arnaldo Sussekind e outros, *Instituições de direito do trabalho*, v. I, p. 512.

¹⁴ Enunciado 43. Presume-se abusiva a transferência de que trata o parágrafo 1º, art. 469 da CLT, sem comprovação da necessidade do serviço.

no mínimo, no caso de transferência provisória, conforme prescreve o § 3º do artigo 469 da CLT.¹⁵

3.2 Alteração da Função

A função desempenhada pelo empregado se insere, também, no princípio geral da inalterabilidade unilateral do contrato de trabalho, conforme regra do artigo 468 da CLT, em que a alteração só é permitida com o mútuo consentimento e a inexistência de prejuízo para o empregado.

O poder de direção do empregador é bastante exercido em termos da função do empregado, já que ele pode qualificar o empregado por meio de denominações genéricas, tais como ajudante, auxiliar, e outras, que ampliam o âmbito das tarefas que podem ser exigidas do empregado.

A alteração de função pelo decurso do tempo, ou seja, empregado que exerce, por vários anos, função diferente daquela ajustada originariamente, é considerada alteração por ajuste tácito. O rebaixamento, entendido como alteração vertical para baixo, quando o empregado é colocado em função inferior à qualificação do contrato, é vedado, não importando o motivo que lhe deu causa, pois não está previsto na consolidação.

Quando o empregado é promovido mediante vantagens e melhoria das condições, esta alteração é lícita, na medida em que é vantajosa para o empregado, no entanto, se houver prejuízo na promoção, o empregado poderá recusá-la.

Se houver extinção do cargo, ou supressão da função na empresa, por necessidade do empreendimento econômico, o empregado que exercia a função que foi extinta poderá ser transferido para outra função compatível; se não for compatível ele poderá recusar a nova função.

Em sendo respeitados os direitos da qualificação profissional, o empregador pode exercer o *jus variandi*, que é a faculdade patronal de modificar, por necessidade, as atividades do trabalhador.

3.3 Da Alteração da Jornada de Trabalho

A mobilidade da prestação de serviços pode implicar alteração da jornada de trabalho. A jornada de trabalho pode estar prevista na lei, nos acordos e convenções coletivas de trabalho ou no contrato de trabalho, aplicando-se a regra geral no sentido de que qualquer modificação não pode gerar, direta ou indiretamente, prejuízo para o empregado.

A jornada de trabalho pode ser reduzida e alterada, na medida em que a Constituição Federal faculta a redução da jornada de trabalho e a compensação de horários no inciso XIII do artigo 7º.¹⁶

Na mesma linha a CLT dispõe sobre a possibilidade de compensação de horas de trabalho (o denominado de “banco de horas”) no § 2º do artigo 59.¹⁷

¹⁵ § 3º Em caso de necessidade de serviço o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato, não obstante as restrições do artigo anterior, mas, nesse caso, ficará obrigado a um pagamento suplementar, nunca inferior a 25% (vinte e cinco por cento), dos salários que o empregado percebia naquela localidade, enquanto durar esta situação.

¹⁶ XIII. Duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horário e a redução de jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

¹⁷ § 2º Poderá ser dispensado, sem acréscimo, de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de 10 horas diárias.

O horário de trabalho sempre está sujeito a alterações mais constantes, e nestes casos se faz aparecer o *jus variandi* do empregador, pois ele pode distribuir as horas de trabalho de acordo com as necessidades do serviço, desde que o empregado continue prestando a mesma quantidade de trabalho, e não haja transposição do trabalho diurno para o noturno ou vice-versa.

3.4 Alteração do Salário

Arnado Sussekind ensina que

“sendo o salário o principal, senão o único meio de sustento do trabalhador e de sua família, procurou a lei brasileira cercá-lo de proteção especial de caráter imperativo, a fim de assegurar o seu pagamento ao empregado, de forma inalterável, irredutível, integral e intangível, no modo, na época, no prazo e no lugar devido. Outrossim, estabeleceu regras favoráveis ao trabalhador no que tange à prova do pagamento do salário e à ação para sua cobrança”.¹⁸

O salário não pode ser alterado de modo a representar redução do valor pago ao empregado – inclusive, o princípio da irredutibilidade salarial está consagrado no artigo 7º, inciso VI, da Constituição Federal.¹⁹

Questão importante é saber se a irredutibilidade referida na Constituição Federal seria a do salário nominal e jurídica ou do salário real e econômica.

Amauri Mascaro Nascimento diz que

“a irredutibilidade do salário na dimensão econômica é a regra que tem como destinatário o governo e diz respeito à política salarial posta em prática. Essa política não deve ser de molde a trazer para os salários a sua desvalorização, a diminuição do seu poder aquisitivo diante da elevação dos preços”.²⁰

José Alberto Couto Maciel entende que “quando o inciso VI do texto constitucional garante a irredutibilidade do salário, parte do princípio de que não é cabível ao empregador, durante a relação de emprego, reduzir o valor nominal do salário de seu empregado, a não ser nos casos de convenção ou acordo”,²¹ e ainda “que a Constituição garante ao trabalhador a irredutibilidade do salário nominal ou jurídico”.

Arnado Sussekind opina no sentido de que

“o preceito constitucional em foco não é auto-aplicável no atinente à irredutibilidade real e econômica do salário”.²²

É proibida a redução direta ou indireta do salário, sendo que a primeira ocorre quando se diminui a quantia paga ao empregado, e a segunda ocorre quando são diminuídos os serviços do empregado, principalmente quando o salário é por produção.

Quando é diminuído o salário sob condição, não há que se falar em ilicitude, pois pode cessar

¹⁸ *Instituições do direito do trabalho*, p. 426.

¹⁹ VI – Irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo.

²⁰ *Direito do trabalho na Constituição de 1988*, p. 123.

²¹ A irredutibilidade do salário assegurada pela Constituição Federal, art. 7º, inciso VI, é a nominal ou jurídica e não a real, ou econômica, *Revista LTr*, São Paulo, 1989, v. 55, p. 33.

²² Irredutibilidade do salário, *Revista LTr*, São Paulo, 1989, v. 55, p. 137.

o pagamento do salário quando desaparecida a condição. É o que ocorre, *v. g.*, quando o empregado exerce cargo de confiança, recebendo gratificações da função, sendo que não é ilícito deixar de ser paga a gratificação quando cessar o exercício do cargo.

O mesmo acontece com as seguintes verbas: com o prêmio que é pago se o empregado atingir a condição imposta pela empresa – se não atingida, ele não é devido; com o adicional de transferência provisória, que pode ser retirado quando for cessada a transferência; e com o adicional de insalubridade e periculosidade, pois, cessando a causa nociva, o adicional não precisa mais ser pago.

O salário pode sofrer redução, em face de descontos previstos em lei ou acordo ou convenção coletiva, no sentido de se atingir três finalidades: cumprimento de obrigação legal do empregado, necessidade ou interesse do empregado e interesse do empregador, entendendo-se este como aquele destinado a cobrir danos intencionais causados pelo empregado, na forma consignada no artigo 462 da CLT.²³

Importante destacar que o salário pode ser reduzido por acordo ou convenção coletiva, conforme dispõe o artigo 7º, inciso VI, da Constituição Federal.²⁴

4 ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO E A FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

Como foi mencionado alhures, o artigo 468 da CLT consagra o princípio da condição mais

benéfica ou da inalterabilidade contratual que cause prejuízo para o trabalhador, no entanto, o rigor da norma consolidada tende a sofrer os efeitos da teoria da flexibilização do Direito do Trabalho.

Cássio Mesquita Barros Junior ensina que a

“flexibilidade do Direito do Trabalho consiste nas medidas ou procedimentos de natureza jurídica que têm a finalidade social e econômica de conferir às empresas a possibilidade de ajustar a sua produção, emprego e condições de trabalho a contingências rápidas ou contínuas do sistema econômico.”²⁵

A Constituição Federal adotou a flexibilização negociada do Direito do Trabalho, na medida em que permite, no artigo 7º, incisos VI, XIII e XIV a flexibilização de direitos através de negociação coletiva, ou seja, a modificação ou redução de direitos mediante a participação, na negociação coletiva, do sindicato profissional, formalizada em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Podemos destacar, também, a flexibilização legal, aquela que partiu do legislador, como, por exemplo, a que se refere a contratação de mão-de-obra por empresas interpostas, nas hipóteses previstas na Lei n. 6.019/74, e a possibilidade de se firmar contrato de trabalho por prazo determinado, nas condições previstas na Lei n. 9.601/98.

Depreende-se que o artigo 468 da CLT é aplicável nas relações individuais de trabalho, para o empregado e empregador, no entanto,

²³ **Art. 462.** Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de disposição de lei ou de contrato coletivo. § 1º Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado.

²⁴ VI – Irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo.

²⁵ Flexibilização no direito do trabalho, *Revista Trabalho e Processo*, n. 2, p. 45.

nas relações coletivas de trabalho, através de negociação coletiva (flexibilização negociada),

mesmo sendo modificação prejudicial ao empregado, não se aplica a regra consolidada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS JUNIOR, Cársio Mesquita. Flexibilização no direito do trabalho. *Revista trabalho e Processo*, São Paulo, n. 2, 1994.

BERNARDES, Hugo Gueiros. *Direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1989, v. I.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2003.

GIGLIO, Wagner. Alteração do contrato de trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 47, 1983.

MACIEL, José Alberto Couto. A irredutibilidade do salário assegurada pela Constituição Federal, art. 7º, inciso VI, é a nominal ou jurídica e não a real, ou econômica. *Revista LTr*, São Paulo, v. 55, 1989.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Direito do trabalho na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989.

———. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1989.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*. Rio de Janeiro: Forense, 1990, v. I.

SAAD, Eduardo Gabriel. *Consolidação da Leis do Trabalho comentada*. 23. ed. São Paulo: LTr, 1993.

SUSSEKIND, Arnaldo et al. *Instituições de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2002, v. I.

———. Irredutibilidade do salário. *Revista LTr*, São Paulo, v. 55, 1989.