

# ***O novo Código Civil e seus reflexos no direito do trabalho e direito processual do trabalho***

*Juarez Duarte Lima\**

## **1. Introdução**

Após o transcurso de vários anos de espera, finalmente, o Congresso Nacional aprovou o novo Código Civil Brasileiro (Lei n. 10.406, de 10.1.2002).

O Novo Código Civil consagrou princípios que demonstram seu caráter inovador na ordem jurídica pátria, entre os quais destacamos o princípio da sociabilidade, princípio da eticidade e princípio da operabilidade, conforme o entendimento de Carlos Roberto Gonçalves.<sup>1</sup>

Não podemos olvidar que o direito comum, notadamente o Direito Civil, é parte subsidiária do Direito do Trabalho, naquilo que for compatível com os princípios fundamentais deste último, daí porque algumas inovações ocorridas no Código Civil repercutem no Direito do Trabalho, ante a norma insculpida no parágrafo único do art. 8º. da CLT estabelecer que *“o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.”*

Dessa forma, o tema em epígrafe vem despertando, no meio judiciário trabalhista, cada vez mais interesse, que obriga a todos atualizarem-se com as mudanças ocorridas no direito comum.

Não pretendemos esgotar todos meandros da questão e, por isso, selecionamos alguns dispositivos do Código Civil vigente, perfeitamente aplicáveis subsidiariamente ao Direito do Trabalho e ao Direito Processual do Trabalho.

## **2. Inovações que repercutem no Direito do Trabalho**

### **2.1. Da Personalidade e Da Capacidade**

*“Art. 1º. Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil.”*

*“Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.”*

---

\* O autor é Juiz do Trabalho Substituto da 13ª Região, Especialista em Processo Civil e Professor de Direito Processual do Trabalho do Centro Universitário de João Pessoa - UNIPÊ

Como se vê, substituiu-se a palavra “homem” do Código Civil de 1916 por “pessoa”, pondo fim qualquer idéia de discriminação entre o homem e a mulher. De outra parte, entendeu-se mais apropriada a palavra “deveres” em vez de “obrigações”.

*“Art. 3º. São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:*

*I – os menores de dezesseis anos;*

*II – os que, por enfermidade mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;*

*III – os que, ainda por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.”*

A modificação substancial ocorreu quanto à supressão dos ausentes dentre os absolutamente incapazes.

O inciso II abandona as expressões “loucos de todo o gênero” e “psicopatas”, adotando o entendimento mais avançado da psiquiatria moderna. Ao reportar-se à falta de discernimento para os atos da vida civil, fez abranger todos os casos de insanidade mental, permanente e duradoura, que proporcionam graves alterações das faculdades psíquicas.

O inciso III compreende somente as pessoas que não puderem exprimir sua vontade por causa transitória, a exemplo da embriaguez não habitual, do uso eventual e excessivo de entorpecentes ou de substâncias alucinógenas, da hipnose ou outras causas semelhantes.

*“Art. 4º. São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:*

*I – os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;*

*II – os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;*

*III – os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;*

*IV – os pródigos.*

*Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.”*

A capacidade plena se adquire aos dezoito anos de idade e o novo texto retirou os silvícolas dentre os relativamente incapazes, porém, fez incluir, por outro lado, no inciso II, os ébrios habituais, os viciados em tóxicos e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido, com reflexos no Direito do Trabalho, pois os enquadrados nestas situações passam a ser relativamente incapazes, inclusive para atuarem em juízo e firmarem compromissos.

O problema é que as empresas nem sempre têm ciência dos empregados que fazem uso de tóxicos ou os ébrios habituais, só que, agora, os viciados em droga e alcoólatras são

---

<sup>1</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, Principais Inovações no Código Civil. São Paulo: Editora Saraiva, 2002, p. 5

incapazes e a empresa poderá estar pagando salários, dando tarefas, exigindo trabalhos perigosos e assinando documentos, que é proibido.

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu art. 482 e alínea “f”, considera justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, quando restar caracterizada a embriaguez habitual ou em serviço.

Ocorre, entretanto, que a embriaguez habitual não constitui motivo, agora, para dispensa por falta grave do empregado, por se tratar de doença. Tanto é que a Organização Mundial de Saúde já a considera dessa forma, razão pela qual deve o empregado ser encaminhado à Previdência Social (INSS) e suspenso o contrato de trabalho, por auxílio-doença.

Por outro lado, como já afirmado alhures, o inciso II do art. 4º. do Código Civil passou a prever que o ébrio habitual é considerado relativamente incapaz. Destarte, o ato por ele praticado não pode ser considerado falta grave, entretanto, um ato praticado por pessoa relativamente incapaz.

*“Art. 5º. A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.*

*Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:*

*I – por concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos:*

*II – pelo casamento;*

*III – pelo exercício de emprego efetivo;*

*IV – pela colação de grau em curso de ensino superior;*

*V – pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenham economia própria.”*

O novo diploma reduziu o limite de idade para dezoito anos, quando, a partir de então, a pessoa está habilitada para prática de todos os atos da vida civil.

Ressalte-se, também, que o artigo em exame cuidou dos casos de emancipação, isto é, liberação da incapacidade relativa.

Dentre as causas de cessação de menoridade, urge tratarmos a que contempla do menor com dezesseis anos completos ter relação de emprego, desde que tenha economia própria.

Assim, o menor de dezoito anos e igual ou superior a dezesseis anos, que for empregado, auferindo salário, ainda que igual a um salário mínimo, cessará sua incapacidade para prática dos atos da vida civil.

A expressão economia própria deve ser compreendida como remuneração paga ao trabalhador suficiente ao sustento próprio e de sua família. Assim, basta a percepção do salário mínimo para se atender a este requisito (CF - inciso IV, do art. 7º.).

Dessa forma, falta essa “economia própria”, quando, por exemplo, o menor for admitido para receber salário inferior ao mínimo legal, o que pode ocorrer se contratado a tempo parcial, por exemplo.

É o caso do contrato de aprendizagem (a partir de 14 anos), regulado pelos artigos 428 *usque* 433 da CLT, no qual, se o menor aprendiz trabalhar apenas algumas horas por dia, terá direito ao salário mínimo horário.

Ressalte-se, também, que se adquire a maioridade civil pelo exercício de emprego público efetivo e, a considerar que a idade laboral está fixada aos 16 anos, conforme o art. 403 da CLT, seguindo o disposto no art. 7º. e inciso XXXIII, da CF, a partir dessa idade e com o ingresso no emprego público, cessa para o adolescente a menoridade.

## **2.2. Dos Direitos da Personalidade**

*“Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.*

*Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.*

*Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.*

.....  
*Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.*

*Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.*

*Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome.*

*Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessários à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a responsabilidade, ou se destinarem-se a fins comerciais.*

*Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou descendentes.*

*Art. 21. A vida privada da pessoa física é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.”*

O Código Civil dedicou um capítulo novo aos direitos de personalidade.

Ante a relevância dos direitos da personalidade, de caráter personalíssimo, contemplou o legislador ordinário dois princípios que lhe são imanentes, quais sejam: a intransmissibilidade e a irrenunciabilidade.

Só por morte da pessoa que sofreu dano aos direitos de personalidade é que se autoriza terceiros a postular a respeito de tais direitos, como substitutos processuais da pessoa lesada, que não poderia fazê-lo.

No tocante à renúncia, os direitos de personalidade podem ser não exercidos, mas jamais renunciados.

Ressalte-se, por oportuno, que a vedação legal aos direitos personalíssimos, por ato de vontade, não quer dizer que a pessoa esteja impedida de realizar negócios jurídicos em torno dos mesmos, entretanto, a cessão do direito de exploração de direito personalíssimo será sempre retratável.

Por outro lado, na defesa dos direitos personalíssimos, pode o indivíduo lesado exigir que cesse a ameaça (tutela inibitória) ou a lesão a direito da personalidade e reclamar perdas e danos (tutela reparatória), sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Dentre os direitos de personalidade, preceitua o art. 17 do Código Civil que o nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória. Da mesma forma, sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial, gozando o pseudônimo da mesma proteção.

O interessado pode, a qualquer momento, requerer judicialmente a cessação da publicação ou o uso da imagem, sem prejuízo da indenização que couber, se atingida a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinarem a fins comerciais.

No âmbito do Direito do Trabalho, é possível que, em decorrência de uma relação de emprego, empregado ou empregador venha utilizar o nome ou a imagem de outrem para fins não autorizados pelo indivíduo que se considera lesado.

Se a situação ocorrida tiver razão ou fundamento no contrato de trabalho, incumbe à Justiça do Trabalho apreciar o dissídio individual.

Imaginemos que o empregador utilize o nome de seu empregado em publicações ou representações que o exponham ao desprezo público, ainda que sem intenção

difamatória. Igualmente, utilize o empregador o nome ou imagem do empregado, especialmente os artistas e atletas profissionais, sem autorização, em propaganda comercial.

Nessas hipóteses, o lesado poderá recorrer à Justiça do Trabalho para exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, afora perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções legais.

No que tange à proteção à vida privada do empregado, como violação dessa garantia, lembramos as revistas ilicitamente procedidas pelos empregadores.

A CLT, no inciso VI, do art. 373-A (acrescentado pela Lei n. 9.799/99), veda o empregador ou preposto proceder às revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.

Em relação aos demais empregados, a revista deles, sem qualquer justificativa ou genérica, constitui prática abusiva, uma vez que viola o direito à intimidade e à vida privada, assim como fere o princípio do respeito à dignidade da pessoa.

Nesse caso, pode o empregado requerer, perante a Justiça do Trabalho, providências necessárias para impedir ou fazer cessar a revista, inclusive com imposição multas cominatórias pelo descumprimento da obrigação de não fazer (CPC – art. 461, parágrafo 4º.).

Na relação de emprego, múltiplas são as situações em que o empregador pode violar o direito de reserva da vida privada e íntima do empregado e vice-versa. Um exemplo típico é quando o empregador presta informações sobre o seu empregado (ou ex-empregado) para terceiros, transmitindo dados registrados em sua ficha funcional.

Ora, o fato do empregado informar sobre sua vida privada ao empregador (seu estado civil, endereço, preferências, deficiências, qualificações, doenças etc.) não autoriza a repassar estas informações a outrem, fazendo uso das mesmas, sob pena de violar a vida privada ou íntima do trabalhador.

Também é defeso ao empregador revelar dados que consta no prontuário médico do empregado, assim como sobre o seu desempenho profissional, conduta, frequência ao trabalho, o valor de sua remuneração etc.

O mesmo há de se concluir quanto aos fatos atinentes à vida íntima e privada do empregador e que, eventualmente, passam a ser do conhecimento do empregado.

### **2.3. Da Ausência**

*“Art. 22. Desaparecendo uma pessoa do seu domicílio sem dela haver notícia, se não houver deixado representante ou procurador, ao qual caiba administrar-lhe os bens, o juiz, a requerimento de qualquer interessado ou do Ministério Público, declarará a ausência, e nomear-lhe-á curador.*

*Art. 23. Também se declarará a ausência, e se nomeará curador, quando o ausente deixar mandatário, que não queira, ou não possa exercer ou continuar o mandato, ou se os seus poderes forem insuficientes.*

.....  
*Art. 26. Decorrido um ano de arrecadação dos bens do ausente, ou, se ele deixou representante ou procurador, em se passando três anos, poderão os interessados requerer que se declare a ausência e se abra provisoriamente a sucessão.*

*Art. 27. Para o efeito previsto no artigo antecedente, somente se consideram interessados:*

*I – o cônjuge não separado judicialmente;*

*II – os herdeiros presumidos, legítimos ou testamentários;*

*III – os que tiverem sobre os bens do ausente direito dependente de sua morte;*

*IV – os credores de obrigações vencidas e não pagas.”*

Como visto alhures, o ausente foi retirado do novo Código Civil, do rol dos incapazes, porquanto, o que se pretende, na situação particular, é, tão-somente, o de prover os meios necessários para a gerência e administração do seu patrimônio, deixado ao abandono com a ausência. Em qualquer lugar que estiver, enquanto vivo, sua capacidade é presumidamente íntegra.

Em situação legalmente declarada de ausência, em prol da paz social, aflora o interesse público no resguardo do patrimônio deixado ao abandono, exigindo intervenção judicial, tal como recomendado para os incapazes.

Os dispositivos relativos à ausência são de interesse para o Direito Processual do Trabalho, na medida em que regulam a administração dos bens por um curador nomeado judicialmente, permitindo-se que, após um ano de arrecadação dos bens do ausente, possa o credor trabalhista requerer a declaração de ausência e a abertura provisória da sucessão do ausente, ante a amplitude do contido no inciso IV do art. 27.

#### **2.4. Das Pessoas Jurídicas**

Limitaremos a fazer exegese, do contido no art. 50 do Código Civil, através do qual o legislador de forma direta contemplou a doutrina da desconsideração da pessoa jurídica, ante sua relevância para o Direito do Trabalho.

*“Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”*

Ao lado das pessoas físicas, a lei reconhece ou admite a existência de pessoas jurídicas como sujeitos de direitos e deveres na ordem civil, que não mais são do que um agrupamento de pessoas físicas com o objetivo de formar uma pessoa jurídica (sociedade, associação etc.) e, com isso, facilitando o exercício da prática das transações comerciais.

Na medida em que seus sócios usam de um instrumento previsto na lei (pessoa jurídica) para se enriquecerem ilicitamente e em detrimento dos interesses de outrem, é possível a despersonalização da pessoa jurídica para se buscar no patrimônio das pessoas físicas responsáveis pela prática dos atos ilícitos com vistas à satisfação dos credores.

Inova o artigo em referência ao estatuir a responsabilidade não só do sócio, mais também do administrador de qualquer pessoa jurídica e, por conseguinte, até o empregado-administrador poderá ser responsabilizado.

É oportuno não esquecer que o art. 1061 do Código Civil prevê a possibilidade da sociedade limitada ter como administrador pessoa não sócia e, dessa forma, o empregado pode assumir esse encargo e ser responsabilizado pelo abuso de direito.

## **2.5. Do Negócio Jurídico**

*“Art. 107. A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.*

*Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.”*

O novo Código Civil substituiu a expressão genérica **“ato jurídico”**, que se encontrava no Código de 1916, pela designação específica **“negócio jurídico”**. Quanto aos atos jurídicos lícitos que não sejam negócios jurídicos (ato jurídico em sentido estrito e ato-fato jurídico), o referido diploma legal tratou-os à parte.

No que tange aos artigos em referência, encontramos expresso o princípio da liberdade da forma, isto é, qualquer que seja a forma de manifestação volitiva, a emissão de vontade do agente é apta a produzir efeitos no mundo jurídico, salvo quando a solenidade integra a substância do ato, a exemplo do casamento ou testamentos.

Em função do princípio acima, não dispondo a lei em contrário, deixou-se de exigir a escritura pública para validade dos atos de constituição, transferência, modificação ou renúncia

de direitos reais sobre imóveis de valor até trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País, atualmente equivalente a R\$ 7.200,00 (sete mil e duzentos reais).

*“Art. 110. A manifestação de vontade subsiste ainda que o seu autor haja feito a reserva mental de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento.”*

O novo Código Civil cuida da reserva mental, considerando subsistente a manifestação da vontade ainda que o autor lhe haja feito com a intenção de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento.

Tem aplicação no Direito do Trabalho, porquanto inúmeros são os casos nos quais o empregado e empregador firmam declarações não queridas em seu conteúdo, tampouco em seu resultado. Exemplo típico é quando um empregado aceita uma transferência, externando sua vontade por escrito, mas declara (faz a reserva mental) que não queria mudar de local de trabalho (aceita por temer sua dispensa). Nessa hipótese poderá o empregado pedir a nulidade do ato de vontade, alegando a reserva mental.

O grande problema é provar que fez a reserva mental e deu ciência ao empregador.

## **2.6. Da Representação**

*“Art. 115. Os poderes de representação conferem-se por lei ou pelo interessado.*

*Art. 116. A manifestação de vontade pelo representante, nos limites de seus poderes, produz efeitos em relação ao representado.*

*Art. 117. Salvo se o permitir a lei ou o representado, é anulável o negócio jurídico que o representante, no seu interesse ou por conta de outrem, celebrar consigo mesmo.*

*Art. 118. O representante é obrigado a provar às pessoas, com quem tratar em nome do representado, a sua qualidade e a extensão de seus poderes, sob pena de, não o fazendo, responder pelos atos que a estes excederem.*

*É anulável o negócio concluído pelo representante em conflito de interesses com o representado, se tal fato era ou devia ser do conhecimento de quem com aquele tratou.*

*Parágrafo único. É de cento e oitenta dias, a contar da conclusão do negócio ou da cessação da incapacidade, o prazo de decadência para pleitear-se a anulação prevista neste artigo.*

*Art. 120. Os requisitos e os efeitos da representação legal são os estabelecidos nas normas especiais; os da representação voluntária são os da Parte Especial deste Código.”*

Representar é está no lugar de outrem, daí porque existe representação quando alguém atua em nome e por conta de outrem, por força de lei ou negócio jurídico, com poderes necessários para essa atuação.

O art. 117 acima mencionado trata do autocontrato ou contrato consigo mesmo, considerando-o, em princípio, anulável. É que o contrato, por definição, é um acordo de vontades, não se admite um contrato consigo mesmo.

É possível, no entanto, o negócio jurídico conhecido por “procuração em causa própria”, de que trata o art. 685 do Código Civil, quando, por exemplo, o mandatário recebe poderes para alienar determinado bem, por determinado preço, a terceiros ou a si próprio, sendo que, na última hipótese, na lavratura da escritura, aparece só uma pessoa, mas só aparentemente, posto que o mandatário está representando o mandante.

As regras de representação de ampla aplicação no Direito do Trabalho, porquanto a representação do preposto e do empregado por colega de profissão ou pelo sindicato de sua categoria profissional (CLT – art. 843, parágrafos 1º. e 2º.), passam a ser regidas, subsidiariamente, pelas normas do novo Código Civil.

Desse modo, salvo se a lei permitir ou por ato do próprio representado, é anulável o negócio jurídico em que o representante, no seu interesse ou por conta de outrem, celebrar um contrato consigo mesmo.

Assim, se o mandato permitir que o representado assine seu próprio contrato de trabalho, em nome do representante, não há óbice legal (procuração em causa própria).

Por outro lado, o representante está obrigado a provar às pessoas, com quem tratar em nome do representado, a sua qualidade (art. 118) e, dessa forma, no processo do trabalho, doravante, exigir-se-á do preposto a denominada “**carta de preposição**”, para que se tenha como regular a representação do demandado em audiência.

Ultrapassada está a tese daqueles que defendem a desnecessidade de trazer carta de preposição, bastando apenas exibir sua CTPS provando a condição de empregado, sob os fundamentos de ausência de previsão legal e a jurisprudência se orientar no sentido do preposto ser necessariamente empregado (Orientação Jurisprudencial, da SDI do TST no. 99).

Na esfera trabalhista, o preposto do empregador pode praticar qualquer ato processual em audiência, inclusive celebrar acordo, haja vista a representação legal conferida pelo parágrafo 1º. do art. 843 da CLT.

Há de se questionar, doravante, se os atos processuais realizados fora da audiência não podem mais ser praticados pelo preposto e sim, pelo representante legal do reclamado, que detém plena capacidade para representar a pessoa jurídica.

Entendo que o preposto, por cautela, deve exigir que se faça constar no bojo da carta de preposição, poderes para praticar outros atos processuais fora da audiência, como celebrar acordo e dar quitação.

A representação conferida pelo parágrafo 2º. do art. 843 ao empregado que pertença à mesma profissão do representado, ou pelo sindicato da categoria deste, é uma representação parcial e, portanto, visa apenas evitar o arquivamento do processo.

Finalmente, é anulável o negócio concluído pelo representante, em conflito de interesses com o representado, se tal fato era ou devia ser do conhecimento de quem com aquele tratou.

## **2.7. Dos Defeitos do Negócio Jurídico**

*“Art. 156. Configura-se o estado de perigo quando alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte, assume a obrigação excessivamente onerosa.”*

O estado de perigo ocorre quando alguém se encontra em situação equiparada ao “estado de necessidade” (CP – art. 24), assume obrigação excessivamente onerosa para salvar-se, ou a pessoa de sua família. Exemplo clássico seria uma pessoa que se está afogando e, desesperada, promete toda a sua fortuna para ser salva, nesse caso, leva à ilicitude do negócio, tornando anulável, segundo a regra do art. 171, II, do Código Civil.

No direito italiano, o juiz, na hipótese acima, rescindiria o negócio jurídico e fixaria compensação equitativa à outra parte pelo serviço prestado.

É perfeitamente aplicável no Direito do Trabalho, pois, como exemplo suponhamos que o empregador, para salvar a si ou membro de sua família, comprometa-se a empregar determinada pessoa com alto salário que tenha condições de lhe evitar o grave dano.

*“Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga à prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.*

*Parágrafo 1º. Aprecia-se a desproporção das prestações segundo os valores vigentes ao tempo em que foi celebrado o negócio jurídico.*

*Parágrafo 2º. Não se decretará a anulação do negócio, se foi oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito.”*

O novo Código Civil incluiu a lesão no rol dos vícios do consentimento, configurando-se esse defeito, desde que atendidos os requisitos subjetivos: a premente necessidade, a urgência que não admite adiamentos, além de inexperiência, situações que constringem o contratante e, objetivos: a manifesta desproporção entre as prestação de uma parte em relação a da outra, geradora de lucro exagerado.

Não se decretará, porém, anulação do negócio “se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito” (parágrafo 2º. do art. 157). O lesado poderá optar pela anulação ou revisão do contrato.

No Direito do Trabalho, essas regras têm ampla aplicação, haja vista o empregado, muitas vezes, por ignorância, inexperiência ou premente necessidade, aceita celebrar contrato de trabalho expressamente danoso para si, em desproporcional proveito do empregador.

Suponhamos o empregado que, sob premente necessidade ou inexperiência, obrigou-se a prestar serviços para determinada empresa, manifestamente desproporcionais ao valor do salário ajustado. Nesse caso, faz jus a receber uma suplementação pelo labor despendido ou a redução do proveito por parte do favorecido, quer pela redução da carga horária ou concessão de aumento salarial.

## **2.8. Dos Atos Ilícitos**

*“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.*

*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.”*

O legislador contemplou além o direito de reparação não só quanto ao dano material, quanto ao dano moral.

A ofensa ao adético, alcoólico, deficiente físico, ou em razão da cor, raça, sexo, idade, pode ensejar ação reparadora.

Por outro lado, a prevalência do fim econômico e social sobressai no último texto acima, lembrando-se que o fim social visa assegurar a dignidade humana, evitando-se desigualdades aviltantes.

O direito do trabalho sempre se caracterizou por ser forfetário.

Em determinados casos, embora o empregador esteja no exercício de um direito ao exigir serviço em determinadas condições de trabalho, caso o exerça de forma abusiva, fora

dos limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes, além de pagar o valor fixado na legislação como contraprestação do serviço prestado, estará sujeito a pagar uma indenização.

Suponhamos que o empregado venha sofrer dano, de natureza física ou moral, ao exercer, por longos anos, trabalho em condições insalubres e sem qualquer uso de equipamento de proteção individual. O pagamento do adicional respectivo não impede que o mesmo pleiteie reparação pelo dano sofrido.

Também, cometeria ato ilícito, se o empregador dispensasse certo empregado com o único propósito de contratar dois ganhando salário inferior, porquanto, fere aos bons costumes e à boa-fé. Nesse caso, além de receber as verbas rescisórias devidas, é possível pleitear indenização pelo dano experimentado.

## **2.9. Da Prescrição e da Decadência**

*“Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular à pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.*

*Art. 190. A exceção prescreve no mesmo prazo em que a pretensão.*

.....  
*Art. 193. A prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita.*

*Art. 194. O juiz não pode suprir, de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorecer a absolutamente incapaz.*

.....  
*Art. 202. A interrupção da prescrição, que só poderá ocorrer uma vez (...).*

*Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.*

O novo Código Civil dispõe que a prescrição corresponde à extinção da pretensão, e esta nasce para o titular como decorrência da violação do seu direito. Abandonou-se, como visto, conhecida discussão: prescreve a ação ou prescreve a pretensão.

A tese da prescrição da pretensão é mais condizente com o direito processual contemporâneo, uma vez que a prescrição é instituto de direito material, tanto é que, segundo o nosso Código de Processo Civil, uma vez acolhida, conduz a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, IV).

De outra parte, a exceção é uma espécie do gênero defesa, sendo dita indireta.

Acabou-se a celeuma em torno da prescrição ou não da exceção. Nos termos do art. 190 acima mencionado, a exceção prescreve no mesmo prazo em que a pretensão.

A prescrição pode ser argüida perante qualquer juízo ou tribunal, de qualquer grau, não restringindo sua alegação à instância ordinária. É óbvio que, seja qual for o momento, há de se assegurar o contraditório, permitindo-se oportunidade para a parte adversa se pronunciar.

Com efeito, cai por terra a discussão doutrinária de que a prescrição só pode ser argüida na contestação.

Também, o art. 194, em exame, deixa claro ser defeso ao juiz, de ofício, suprir a alegação da prescrição, ainda que de direito não patrimonial, salvo se for para favorecer pessoa absolutamente incapaz.

A interrupção da prescrição tem o efeito de inutilizar ou anular o tempo anteriormente computado ou escoado, iniciando-se nova contagem em seguida.

Houve inovação pelo novo diploma legal, na medida em que restringiu a interrupção da prescrição somente uma vez e, conseqüentemente, não mais há de se permitir na Justiça do Trabalho diversas interrupções, principalmente aquelas decorrentes das ações arquivadas.

## **2.10. Das Obrigações de Fazer**

*“Art. 249. Se o fato puder ser executado por terceiro, será livre ao credor mandá-lo executar à custa do devedor, havendo recusa ou mora deste, sem prejuízo da indenização cabível.*

*Parágrafo único. Em caso de urgência, pode o credor, independentemente de autorização judicial, executar ou mandar executar o fato, sendo depois ressarcido.”*

A regra geral é buscar a tutela jurisdicional do Estado para compelir o devedor a cumprir a obrigação de fazer, contudo, em situação excepcional, porquanto, permite-se o credor, em caso de urgência e independentemente de autorização judicial, executar ou mandar executar a obrigação de fazer inadimplida, para posteriormente pedir o respectivo ressarcimento.

Um caso típico seria o empregador, diante da recusa de seus empregados em prestar serviços (obrigação de fazer) por causa de uma greve abusiva, poder, em caso de urgência, mandar que outras pessoas executem a obrigação. Neste caso, o empregador exigirá a indenização dos empregados grevistas, além do ressarcimento das despesas extraordinárias realizadas com a contratação de terceiros.

## **2.11. Dos Contratos em Geral**

*“Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”*

O aforismo “**pacta sunt servanda**”, isto é, a sujeição dos contratantes ao compromisso livremente assumido, não subsiste mais de forma inflexível, posto que, o artigo em referência introduz, no direito contratual, o princípio da função social. A liberdade de contratar tem razão e encontra limites na função social do contrato.

O princípio da função social no direito contratual, por muito mais razões, tem sua aplicabilidade no Direito do Trabalho. Por exemplo, não se respeita tal princípio, quando o empregador contrata alguém, para tão-só obstar de prestar serviços a um concorrente.

*“Art. 429. A oferta ao público equivale a proposta quando encerra os requisitos essenciais ao contrato, salvo se o contrário resultar das circunstâncias ou dos usos.*

*Parágrafo único. Pode-se revogar-se a oferta pela mesma via de sua divulgação, desde que ressalvada esta faculdade na oferta realizada.”*

A oferta feita em público equivale a uma proposta de contratar, daí porque, inexistindo quaisquer circunstâncias ou usos que firmem em contrário, se uma empresa publica em jornal anúncio oferecendo emprego de vendedor, com salário mensal igual a R\$ 3.000,00 (três mil reais), não poderá alterar sua proposta quando aceita, posto que se obrigou por ela. Se, entretanto, quando do anúncio, houver ressalva da faculdade de revogação da oferta, ser-lhe-á lícito proceder a alteração da proposta.

Essa regra vem proteger os interesses dos trabalhadores atraídos por anúncios que prometem altos salários, mas não são pagos depois de formalizado o contrato de trabalho.

*“Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença, que a decretar, retroagirão à data da citação.*

*Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.”*

Adota o novo Código Civil o princípio do equilíbrio das prestações para possibilitar ao devedor pedir resolução do contrato, quando ocorrer onerosidade excessiva, com extrema vantagem para o credor, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis.

Perfeitamente aplicável ao Direito do Trabalho, por exemplo, em que o salário é corroído pela inflação repentina, causada por uma grande desvalorização da moeda. Nesta hipótese, o empregado pode exigir a resolução do contrato de trabalho, sem estar obrigado a dar aviso prévio.

A resolução pode ser evitada, caso o empregador proponha aumento salarial de forma a reequilibrar as prestações contratuais.

## **2.12. Da Obrigação de Indenizar**

*“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, é 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.*

.....  
*Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.*

*Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.*

*Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.”*

A grande inovação legislativa está contemplada no parágrafo único do art. 927, em sua parte final, porquanto, adotou-se a teoria do exercício da atividade perigosa e o princípio da responsabilidade independentemente de culpa, assim, afora os casos previstos em lei especiais, sempre que *“a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”*

Na área trabalhista, podemos indicar empresas que desenvolvem atividades que envolvem grandes riscos de vida e à saúde do trabalhador, aquelas empresas cuja atividade é de manipulação de produtos químicos, radiativos, cancerígenos etc., bem assim, as empresas de venda de combustíveis e seus demais derivados de petróleo (postos de gasolina), entre outras.

Por outro lado, o valor da indenização tem por critério para sua definição o da extensão do dano. O juiz poderá reduzi-lo caso haja excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano.

O exemplo clássico advindo da doutrina é a pessoa que empurra outrem, este cai, bate a cabeça e morre. O ato agressivo (empurrar) e o dano (morte), há uma desproporcionalidade excessiva entre a gravidade da culpa e o dano, permitindo ao juiz reduzir a indenização.

Outra inovação é que se a vítima tiver concorrido culposamente para o acontecimento danoso a sua indenização será definida tendo por parâmetro a proporção da gravidade de sua culpa, confrontada com a do autor do dano.

Exemplo que se pode lembrar é o do empregado que recebe o equipamento de proteção e não faz uso do mesmo, vindo a sofrer um dano em decorrência de um acidente de trabalho. Responde o empregador pelo dano, ante sua negligência na fiscalização, mas o empregado também concorreu para o dano, na medida em que deixou de usar o equipamento de proteção.

No caso em questão, deverá o juiz, ao fixar o valor da indenização, considerar a gravidade da culpa da vítima em confronto com a do autor do dano.

### **3. Conclusão**

O novo Código Civil produziu alterações substanciais na ordem jurídica pátria, com reflexos em vários ramos do direito, entre os quais o Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho.

Urge aos juízes, advogados, membros do ministério público do trabalho e demais operadores do direito utilizarem, conforme os interesses defendidos, a aplicação subsidiária do referido Código, por expressa autorização do parágrafo único do art. 8º. da CLT.