Cognitio Juris
ISSN 2236-3009

O CONTRATO DE TRABALHO: CONCEITOS HISTÓRICOS, MODALIDADES E CLÁUSULAS ESPECIAIS

LABOR CONTRACT: HISTORICAL CONCEPTS, MODALITIES AND SPECIAL CLAUSES

Artigo submetido em 14 de setembro de 2023
Artigo aprovado em 18 de setembro de 2023
Artigo publicado em 20 de setembro de 2023

Cognitio Juris
Ano XIII – Número 49 – Setembro de 2023
ISSN 2236-3009

.

Autores:
João Henrique Costa Leite Guidorizzi[1]

.

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo estudar o instituto do contrato de trabalho, desde os momentos anteriores da história que motivaram a criação deste documento, inclusive com as definições basilares e os entendimentos doutrinários sobre o que é o contrato de trabalho e como ele se define na legislação brasileira. Após isso, o presente artigo passa pelas interpretações dadas pela legislação brasileira, de outros países e, logo após, trazendo as especificidades contidas neste documento, suas características e requisitos formais que devem permear o documento de acordo com os entendimentos dos Tribunais

sobre o tema. Por fim, pretende-se demonstrar os avanços legislativos que motivaram outras formas de contrato, como o de aprendizagem, e a evolução jurisprudencial que possibilitou a inclusão das chamadas cláusulas especiais, destinadas a garantir a empregadores e trabalhadores direitos recíprocos e específicos.

PALAVRAS CHAVE: Trabalho. Contratos. Aprendizagem. Concorrência. Características.

ABSTRACT: he present article have as a objective the study of labor contract institute, since the history's previous moments that motivate the creation of this document, with the main definitions and doctrinal meanings about what is the labor contract and how it defines in Brazilian law. After this, the present article goes through the interpretations given by Brazilian legislation, those of other countries, and then proceeds to outline the specificities contained in this document, its characteristics, and formal requirements that should be reflected in the document according to the understanding of the Courts on the subject. Finally, it aims to demonstrate the legislative advances that have motivated other forms of contracts, such as the apprenticeship contract, and the jurisprudential evolution that has allowed for the inclusion of so-called special clauses, intended to guarantee reciprocal and specific rights to employers and workers.

KEYWORDS: Work. Contracts. Apprenticeship. Competition. Characteristics.

1 INTRODUÇÃO

O conceito de contrato de trabalho se confunde com a fundação da própria sociedade e do Direito do Trabalho em si. Na história, os primeiros relatos de "trabalho" que existem são relacionados à escravidão e em um período pré-Revolução Industrial. De uma maneira geral, o período de escravidão é marcado pela existência do trabalho em um modelo de subserviência, onde o trabalhador (no caso, o escravo) é visto como mercadoria e que, portanto, tem a obrigação de trabalhar excessivamente sem quaisquer direitos assegurados.

Sérgio Pinto Martins define o trabalho na escravidão como "*a primeira forma de trabalho, onde o escravo era considerado como uma mercadoria, guardando um único direito, que era o de trabalhar até morrer ou trabalhar até deixar de ter a condição de escravo*". Já para Amauri Mascaro Nascimento, o escravo "*era uma simples mercadoria sem direitos trabalhistas ou humanos, tendo em vista as condições de castigo as quais essas pessoas eram submetidas*".

Avançando no tempo, com o êxodo rural em razão da Revolução Industrial (1840-1870), a modificação extrema nos modelos de trabalho e a consequente modernização das relações empresariais, há o início da organização de atividades que conhecemos hoje, com a exploração de mão-de-obra (emprego) em troca de prestações pecuniárias (salário), ainda que de maneira bastante precária, tendo em vista a ausência de garantias mínimas de saúde e segurança, por exemplo.

A partir deste momento em diante, com o fortalecimento dos sindicatos laborais, a Organização Internacional do Trabalho (OIT – 1919) e o pós-Grandes Guerras, o que se observou foi a garantia de direitos aos trabalhadores mediante o contrato de trabalho, o que se refletiu no Brasil até a criação da CLT, que buscou regulamentar este tipo de relação.

O contrato de trabalho era denominado, anteriormente, de locação de serviços (Código Civil de 1916, arts. 1216 a 1236), contudo, a denominação "contrato de trabalho" da maneira como conhecemos só surgiu com a Lei no. 62 de 1935, que tratava sobre a rescisão do pacto laboral. Contudo, a legislação brasileira se refere a este contrato de outras maneiras, como "relação de emprego" – que é o que define as questões relacionadas às características do contrato, como subordinação e onerosidade, bem como a diferenciação entre relação de trabalho e relação de emprego.

Ainda que exista a diferenciação mencionada acima, o termo corrente e utilizado pela legislação é contrato individual de trabalho, inclusive em contraposição ao que existia em

1943 (contrato coletivo de trabalho), que hoje refere-se aos Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho. Assim é contido no art. 442 da CLT:

Art. 442 – Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

Deste diploma legal podemos retirar, inclusive, o conceito do contrato de trabalho, que é o acordo tácito ou expresso correspondente a uma relação de emprego, que fora supramencionada. Este é o mesmo entendimento de outras localidades.

Na Argentina, a Lei no. 20.744, de 20-9-1974, ordenada pelo Decreto na 390, de 13-5-1976, estabelece que haverá contrato de trabalho, qualquer que seja sua denominação, sempre que uma pessoa física se obrigue a realizar atos, executar obras ou prestar serviços em favor da outra é sob a dependência desta última, durante período determinado ou indeterminado de tempo, mediante o pagamento de uma remuneração (art. 21). Haverá relação de trabalho quando uma pessoa realize atos, execute obras ou preste serviços em favor de outra, sob a dependência desta última, em forma voluntária e mediante o pagamento de uma remuneração, qualquer que seja o ato que lhe dê origem (art. 22).

No México, a Lei Federal do Trabalho do México, de 1970, esclarece que "entende-se por relação de trabalho, qualquer que seja o ato que lhe dê origem, a prestação de um trabalho pessoal subordinado a uma pessoa, mediante o pagamento de um salário. Contrato individual de trabalho, qualquer que seja sua forma ou denominação, é aquele em virtude do qual uma pessoa se obriga a prestar a outra um trabalho pessoal subordinado, mediante o pagamento de um salário. A prestação de um trabalho a que se refere o parágrafo primeiro e o contrato celebrado produzem os mesmos efeitos" (art. 20).

Em Portugal, entende-se como "aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização, sob a autoridade e direção destas" (art. 11 do Código do Trabalho).

Ainda, Délio Maranhão define da seguinte maneira o contrato de trabalho:

"O contrato de trabalho é todo aquele pelo qual uma pessoa se obriga a uma prestação de trabalho em favor de outra. É, portanto, o negócio jurídico de direito privado pelo qual uma pessoa física (empregado) se obriga à prestação pessoal, subordinada e não eventual de serviço, colocando sua força de trabalho à disposição de outra pessoa, física ou jurídica, que assume os riscos de um empreendimento econômico (empregador) ou de quem é a este, legalmente, equiparado, e que se obriga a uma contraprestação (salário)".

Vejam que há, necessariamente, o mesmo entendimento sobre o que é o contrato de trabalho, sendo nada mais do que se obrigar a prestar um serviço subordinado em favor de outrem mediante pagamento de salário. Este é, portanto, o conceito mais assertivo sobre o instituto e o que reflete efetivamente o que é o contrato de trabalho.

Contudo, há críticas. Sérgio Pinto Martins entende que o termo é incorreto, tendo em vista que "*poderia existir o contrato plurilateral ou plúrimo, com vários empregados, como ocorre com o contrato de equipe*". Délio Maranhão, diferentemente dos outros doutrinadores, entende que o contrato de equipe se caracteriza por um "*feixe de contratos individuais*", ou seja, este contrato de equipe nada mais é do que um conjunto de contratos individuais autônomos e independentes, anotado na CTPS de cada um, principalmente pelo fato do grupo não possuir personalidade jurídica.

Como conclusão, é possível destacar que o contrato de trabalho, portanto, é a soma dos requisitos caracterizadores da relação de emprego, sendo uma convenção expressa ou tácita pela qual uma pessoa física presta serviços a outra (que pode ser física ou jurídica), de maneira subordinada ou não eventual, mediante salário e sem correr os riscos do negócio, podendo este contrato ser individual ou plúrimo, também conhecido como contrato de equipe.

2 CARACTERÍSTICAS, REQUISITOS FORMAIS E ELEMENTOS ESSENCIAIS

O contrato de trabalho formal, assim definido pela doutrina, prescinde de algumas características importantes em seu bojo. Inicialmente, trata-se de um contrato bilateral, onde ambas as partes têm direitos e obrigações recíprocas diante daquela relação que se constitui, bem como comutativo, onde as partes sabem previamente os seus direitos e obrigações, além de quais esforços serão necessários para efetivar estes direitos e obrigações.

Ainda, uma das obrigações ali estabelecidas é a onerosidade do contrato, tendo em vista que é necessário existir contraprestação pelo trabalho que é prestado em favor de outrem, que deve ser personalíssimo, também conhecido como *intuitu personae*, além de ter trato sucessivo, haja vista que o contrato não se extingue com a prática de um ato único, pois é permanente e sucessivo ao longo do tempo – o que faz relação com o Princípio da Continuidade da Relação de Emprego.

Em prestígio ao princípio da primazia da realidade, que privilegia a verdade real dos fatos em detrimento da formalidade contida na lei, o contrato de trabalho pode ser firmado de maneira tácita ou expressa (de forma oral ou escrita), da mesma maneira que é contido no art. 443, caput, da CLT. Contudo, existem exceções, a qual Vólia Bonfim Cassar explica abaixo:

"*No caso de ingresso nas sociedades de economia mista e nas empresas públicas, onde há a formação de contrato de trabalho stricto sensu, ou seja, com a existência de empregado e empregador, há a necessidade de ingresso através de concurso público, em obediência à regra constitucional contida no art. 37, II, da CF. Com isso, neste caso, não existe a possibilidade de o contrato de trabalho ser constituído de forma tácita. Ele será expresso e de acordo com a citada norma constitucional.*"

Este é o mesmo entendimento de outras legislações ao redor do mundo. Na Espanha (art. 8.1 do Estatuto dos Trabalhadores da Espanha) e na França (art. 19, L.1 do Código de Trabalho) o

contrato de trabalho pode ser anuído entre as partes sem qualquer formalidade a ser seguida, podendo as partes celebrar o referido acerto de maneira verbal.

Quanto aos elementos essenciais, e pelo fato do contrato ser, na verdade, um negócio jurídico como qualquer outro, existem certos requisitos que devem ser observados para a sua validade, os quais estão contidos nos arts. 104 e 138 do Código Civil:

Elementos Extrínsecos – art. 104 do Código Civil

- Agente Capaz: deve ser firmado por pessoa que pode, pessoalmente, exercer seus direitos e responder por suas obrigações, detendo, portanto, capacidade para os atos da vida civil;
- Objeto lícito, possível e determinado: o contrato de trabalho deve ser possível de ser executado, mediante a prestação de tarefas específicas e, por consequência, versando sobre objeto lícito;
- Forma prescrita ou não defesa em lei: maneira, modo ou jeito pelo qual o negócio jurídico deve ser elaborado, desde que não proibido pela própria legislação.

Elementos Intrínsecos – art. 138 do Código Civil

- Consentimento: deve ter a anuência das partes;
- Ausência de vícios sociais: ausência de vontade de prejudicar o meio social ou burlar interesses de terceiros;
- Causa: deve ter uma causa raiz, de maneira que justifique a realização do negócio.

Alguns comentários são importantes neste tema, principalmente relacionados aos requisitos extrínsecos. Quanto ao agente capaz, é importante mencionar que não basta que o empregado seja maior (salvo nos casos de aprendizagem) e capaz para exercer certas profissões, tendo em vista que necessitam de outros requisitos, que são chamados de capacidades específicas. Neste exemplo, podemos mencionar profissões que necessitam de

qualificação diferenciada e/ou registro em órgão competente, como advogados, engenheiros e demais profissões.

Ainda, a capacidade pode ser verificada de outras maneiras, como aqueles empregados que trabalham com armas de fogo (vigilantes, seguranças e etc.) e necessitam, portanto, de registro para utilização deste tipo de equipamento, principalmente relacionados ao efeito da vida de outrem. Outro importante exemplo é relacionado aos contratos estabelecidos em atividades que são ilícitas. Para Alice Monteiro de Barros:

"O objeto do contrato não pode ser contrário à lei, à moral, aos princípios de ordem pública e aos bons costumes. Se o objeto do contrato constituir atividade ilícita, criminosa ou contrária aos bons costumes, será nulo de pleno direito, por falta de um dos requisitos essenciais para a validade do ato".

Considerando a questão acima, é importante mencionar que os Tribunais trabalhistas já tiveram a oportunidade de se manifestar sobre o tema, momento no qual os nobres Julgadores entenderam pela nulidade dos referidos contratos, a saber:

RECURSO ORDINÁRIO. CONTRATO DE TRABALHO. JOGO DO BICHO. OBJETO ILÍCITO. NULIDADE. Tendo em vista o objeto ilícito do pretenso contrato de trabalho da autora, há de ser o mesmo considerado nulo de pleno direito, nos termos dos artigos 104, II e 166, II, do Código Civil c/c OJ 199, da SDI-1, do TST, não gerando qualquer efeito. Recurso ordinário provido. (Processo: ROT – 0000892-34.2021.5.06.0242, Redator: Jose Luciano Alexo da Silva, Data de julgamento: 17/03/2022, Quarta Turma, Data da assinatura: 30/03/2022) (TRT-6 – ROT: 00008923420215060242, Data de Julgamento: 17/03/2022, Quarta Turma, Data de Publicação: 30/03/2022)

VÍNCULO DE EMPREGO. EXERCÍCIO DA VIGILÂNCIA ARMADA SEM CURSO DE FORMAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRATO NULO. O exercício da profissão de vigilante necessita de aprovação em curso de formação profissional e registro prévio na polícia federal. O trabalho

sem estes requisitos, conjugado com o uso de arma sem autorização legal para tanto, acarreta na nulidade do contrato. TRT 1a Reg. 8a T, RO 00535-2002-023-01-00-9, Rel. Vólia Bonfim Cassar, sessão dia 25/05/2005.

Dessa maneira, podemos extrair como conclusão o fato de que, ainda que seja um contrato de trabalho, ou seja, sujeito à legislação trabalhista, alguns formatos e requisitos são oriundos do Código Civil e, portanto, devem ser observados para evitar nulidades no negócio jurídico avençado entre empregadores e empregados.

3 MODALIDADES DE CONTRATOS DE TRABALHO

Contrato por Prazo Indeterminado

O contrato de trabalho por prazo indeterminado é, de forma bastante resumida, a regra geral contida na legislação trabalhista. O contrato de trabalho por prazo indeterminado prestigia o princípio da continuidade, mormente o fato de que as partes envidarão esforços para que a relação contraída possa perdurar pelo máximo período possível.

A contratação de empregado por prazo indeterminado pressupõe alguns direitos que devem ser observados, principalmente relacionados à rescisão contratual, momento em que o empregado, a depender da modalidade de dispensa, terá acesso à algumas garantias em razão do término da relação, como aviso prévio indenizado e multa de 40% sobre o saldo depositado no FGTS.

Por fim, a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) trouxe uma nova modalidade de contrato por prazo indeterminado, sendo este o contrato intermitente. Essa modalidade contratual é especial, onde o empregado pode ser contratado para efetivar serviços incertos, em períodos não garantidos de convocações e inatividades, diferenciando-se dos demais contratos em razão da sua própria intermitência.

Contrato por Prazo Determinado

Ainda que a regra geral seja pelo contrato de trabalho por prazo indeterminado (em prestígio ao princípio da continuidade), os contratos podem ser firmados quanto ao tempo, ou seja, por prazo determinado. Aqui, alguns comentários são necessários quanto à modalidade, tendo em vista que alguns doutrinadores entendem que o referido contrato é considerado prejudicial, mormente a insegurança diante da data de término já prevista no momento da contratação. Assim define, portanto, Vólia Bonfim Cassar:

"O contrato a termo é considerado prejudicial ao trabalhador, seja por impedir sua inserção total na empresa de forma permanente, refletido no seu não comprometimento total com aquele emprego, seja por discriminá-lo frente aos demais empregados efetivos, pois normalmente o empregador dispensa tratamento distinto aos efetivos e aos temporários. O empregado contratado por prazo certo não veste a camisa da empresa, porque sabe que sua permanência naquele emprego é interina. O contrato por prazo determinado traz ao trabalhador insegurança, já que tem ciência da data ou momento de extinção do seu contrato. Com isso, o trabalhador busca todo o tempo nova colocação no mercado. Quanto mais curto o contrato por prazo determinado, mais nefasto ao empregado. Por conta disto, esta espécie de contrato constitui uma exceção ao princípio da continuidade da relação de emprego. "

O contrato de trabalho por prazo determinado, portanto, é a grandeza constante em uma série de contratos a termo, cujo tempo de duração é determinado no momento do início da prestação dos serviços, onde as partes têm, portanto, clareza quanto ao fim da avença.

De uma maneira geral, a doutrina admite a forma tácita do contrato de trabalho por prazo determinado, contudo, Amauri Mascaro discorda, com a devida vênia, deste entendimento. Segundo o doutrinador, a forma oral não pode ser admitida porque qualquer cláusula especial do contrato de trabalho deve ser anotada na CTPS, em linha com o art. 29 da CLT, que prevê o seguinte texto:

Art. 29. O empregador terá o prazo de 5 (cinco) dias úteis para anotar na CTPS, em relação aos trabalhadores que admitir, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério da Economia. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

Na mesma linha de raciocínio, Mauricio Godinho Delgado entende que é essencial a celebração escrita de alguns contratos a termo, como o de atleta profissional (Lei 9.615/98), artista profissional (Lei 6.533/78) e trabalho temporário (Lei 6.019/74).

Avançando no tema, a CLT traz três tipos de contrato por prazo determinado, conforme o art. 443 do mesmo diploma legal:

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 1º – Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada. (Parágrafo único renumerado pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º – O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando:

a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; (Incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

b) de atividades empresariais de caráter transitório; (Incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

c) de contrato de experiência. (Incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

A legislação trouxe alguns requisitos de validade quanto ao contrato por prazo determinado. Para os itens “a” e “b” do diploma legal, entende-se como transitoriedade o caráter temporário da demanda, ou seja, serviço transitório, como a contratação de empregados temporários para atender breve aumento de demanda. Sérgio Pinto Martins entende que os itens são equivalentes, ou seja, “*serviços cuja natureza justifique a predeterminação de prazo são, a rigor, os serviços transitórios*”.

Já para o contrato de experiência, a lei trouxe a referida figura com o objetivo de verificar, por um período determinado de tempo, se o empregado detém a possibilidade de contribuir com o objeto final da empresa, acumulando, naturalmente, experiência nas atividades desempenhadas ao longo do tempo. Aqui, há uma regra clara quanto ao prazo, não podendo ser superior a 90 (noventa) dias.

Para os contratos por prazo determinado, como regra geral, o prazo é de 2 (dois) anos (art. 445, *caput*, da CLT), admitindo, dentro deste prazo, uma única prorrogação, na forma do art. 451 da CLT. A jurisprudência, inclusive, entende pela conversão do contrato para prazo indeterminado no caso de não respeitadas as regras quanto ao marco temporal e, ainda mais, se verificada desvirtuação quanto ao seu objetivo, em linha dos itens do art. 443 da CLT.

Na prática, além das situações mencionadas acima, uma outra possibilidade é trazida pelos empregadores, principalmente relacionada à experiência, que é o contrato para mudança de função, notadamente aquelas que necessitem de algum conhecimento diferenciado ou até mesmo para promoções. Neste caso, o empregador terá tempo para avaliar o candidato exercendo sua nova função, bem como o empregado terá a possibilidade de verificar se a função nova (normalmente relacionada ao choque entre trabalhos de gestão x trabalhos técnicos) será possível de ser exercida.

Ainda não pacificada tanto em jurisprudência quanto em doutrinas, trata-se de prática usual

em setores de Recursos Humanos das empresas. Contudo, o TST teve a oportunidade de se manifestar em um único julgado, onde foi considerada a nulidade da referida cláusula, mas relacionada ao prazo de dois anos, momento em que foi considerado como um prazo razoável o período de 90 (noventa) dias contido no art. 445 da CLT, ao invés do longo prazo estabelecido pela empresa para teste, que era de dois anos (Autos 631-72.2015.5.08.0000 , Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, acórdão publicado no DJE em 19.12.2017).

Quanto à extinção dos contratos por prazo determinado, de maneira geral, esta pode ocorrer de duas maneiras, sendo de forma antecipada ou ao seu termo final. Ocorrendo em seu termo final, não são garantidas aos empregados as compensações referentes ao aviso prévio ou à multa de 40% do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Ainda, não é devido o acesso ao seguro-desemprego.

Para a rescisão de maneira antecipada, a legislação traz uma proteção ao empregado, quando o término do contrato parte do empregador, que consiste na compensação no valor de metade da remuneração a qual teria direito até o termo final, em linha com o entendimento do art. 479 da CLT. Vólia Bonfim Cassar entende, ainda, que "*apesar de a lei utilizar a expressão remuneração, a indenização é calculada sobre o salário-base, excluído de qualquer outra vantagem*".

4 CONTRATOS DE APRENDIZAGEM

Para falarmos sobre o contrato de aprendizagem, é necessário, em primeiro lugar, tecer comentários acerca da demanda e necessidade de formação de mão-de-obra sob o ponto de vista da sociedade. Isso porque, conforme estatísticas do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para o segundo trimestre de 2022 revelam que pessoas em idade de 14 a 24 anos detém os maiores índices de desemprego, em comparação com outras faixas etárias.

Dessa maneira, em prestígio à modernização das legislações trabalhistas e a necessidade de

formação de mão de obra especializada para atender as demandas do mercado, além da vontade do Governo em fomentar o mercado de trabalho com a criação de novos empregos, foi criada a figura do menor aprendiz, culminando na elaboração da Lei 10.097/2000, que regulamentou a o tema e visou atender a demanda de trabalho para essa faixa etária.

A Lei de Aprendizagem, ao contrário do que muitos pensam, não surgiu em 2000. A primeira legislação brasileira sobre o tema era chamada "Código de Menores" – também conhecida como Lei Mello Mattos, que levava o nome do primeiro Juiz da Infância e Juventude do país, José Cândido de Albuquerque Mello Mattos – que visava atender a população menor de 18 (dezoito) anos, ainda em 1927.

Após isso, as legislações envolvendo a proteção dos trabalhadores menores de 18 anos foram se consolidando e modernizando à medida em que a atividade industrial e comercial do país se desenvolvia. A própria CLT, em 1943, continha a previsão de contratar jovens na qualidade de aprendizes, porém apenas com a ressalva de que era necessária a matrícula destes jovens em cursos de formação profissional.

A sociedade brasileira necessitava de regulamentações mais protetivas aos jovens, principalmente após a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em 1990. Juntamente com o ECA, a universalização da oportunidade de trabalho e o reaquecimento da economia após o regime militar no Brasil levaram à criação da Lei de Aprendizagem que conhecemos hoje, em 2000.

Diante da novidade legislativa e a nova figura, conhecida como aprendiz, sobreveio o contrato de aprendizagem, que é o contrato firmado entre a Entidade Mantenedora (instituição de ensino), o jovem e/ou seu representante legal e a empresa, que tomará o serviço deste. O contrato está estabelecido no art. 428 da CLT e é ajustado de forma especial, por período não superior a 2 (dois) anos, com um requisito principal, que é o atendimento a um programa de formação profissional.

Veja que, ao contrário das demais modalidades de trabalho, cuja atividade tem como objetivo apenas a movimentação econômica e a própria força de trabalho em troca do capital, o contrato de aprendizagem prevê uma questão social, que é a capacitação do jovem para o mercado de trabalho, além da própria questão de fomento econômico que acompanha o trabalho.

Como características principais, o contrato de aprendizagem prevê o prazo máximo de 2 (dois) anos para jovens de até 24 anos, prazo este que não se aplica às pessoas com deficiência, bem como a garantia de remuneração não inferior ao salário mínimo nacional, a jornada de trabalho reduzida, a proibição de atividades em ambientes perigosos, como forma de proteção ao menor de idade (menores de 18 anos). Este é o mesmo entendimento de Sérgio Pinto Martins sobre o tema:

"A aprendizagem é um contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado. É, portanto, um contrato de trabalho, devendo o empregado ser registrado desde o primeiro dia de trabalho, embora haja ao mesmo tempo caráter discente. Poderá a aprendizagem ser, porém, tanto industrial, como comercial ou rural."

Penso que o Professor Sérgio Pinto Martins traz o trecho final da sua exposição de modo a justificar a necessidade de cumprimento da chamada cota de aprendizagem, onde as empresas devem ter, a depender do número de empregados, de cinco a quinze por cento das atividades que demandem formação profissional, preenchidas por aprendizes.

5 CLÁUSULAS ESPECIAIS

É evidente que o contrato de trabalho traz algumas pactuações que são inerentes ao seu formato e seus requisitos, como aquelas relacionadas à atividade e a contraprestação percebida em razão do seu trabalho. Contudo, algumas outras condições podem ser estabelecidas e ajustadas entre as partes. É o que se conhece por cláusulas especiais.

As cláusulas especiais são convenções derivadas da evolução da relação entre empregados e empregadores, haja vista o fato de que não há regulamentação pela lei trabalhista. Contudo, trata-se de prática comum, onde alguns exemplos podem ser verificados, conforme abaixo:

Cláusula de permanência

Mediante esta cláusula é possível exigir que o empregado permaneça no emprego por determinado tempo ou durante a execução de algum projeto importante. É uma importante medida de retenção de talentos, principalmente pela contraprestação que lhe é advinda pela cláusula, também conhecida como *hiring bonus* ou luvas. Pode ocorrer, ainda, em situações onde o empregador realiza algum investimento no empregado (como o pagamento de cursos de formação profissional ou graduações) e, por certo tempo e em contraprestação, mantém o empregado em seu quadro de empregados para justificar o referido investimento. Francisco Ferreira Jorge Neto define a cláusula de permanência:

"Pacto de permanência é a cláusula pela qual o empregado se compromete a permanecer no serviço do empregado durante certo lapso temporal, assumindo, assim, a obrigação de não solicitar a demissão durante o prazo de validade da cláusula. A cláusula representa uma segurança jurídica ao empregador que tenha investido na formação técnica e acadêmica do seu empregado, custeando cursos, faculdades, intercâmbios etc. Após a formação por parte do trabalhador, como forma de resguardo desse investimento, o empregado assume o compromisso de ficar na empresa durante certo lapso temporal. Caso a cláusula seja violada, será obrigado a restituir de forma total ou parcial a quantia despendida pela empresa."

E completa Enoque Ribeiro dos Santos:

"A cláusula de permanência no emprego por certo lapso temporal passou também a ser oferecida a trabalhadores especializados que detêm uma carteira razoável de clientes, e que ao mudar de emprego e aceitar ofertas vantajosas de outros empregadores carregam consigo o portfólio de sua clientela, que representa uma vantagem competitiva ao novo

empreendimento, ensejando, pois, o correspondente pagamento de luvas ou outros "fringe benefits" aos empregados qualificados que detém tal "expertise"."

Há certo consenso na jurisprudência sobre a admissão deste tipo de cláusula, onde os julgados são amplamente favoráveis à utilização e admissão sob o ponto de vista da licitude, bem como de avanço na relação patronal, desde que observado período limitado e razoável de tempo em comparação com o investimento realizado e/ou a possibilidade de reembolso do investimento que foi realizado:

"CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO – OBRIGATORIEDADE DE PERMANÊNCIA NO EMPREGO OU DE REEMBOLSAR AS DESPESAS – É harmônica com a legislação vigente e com os princípios de direito do trabalho – da realidade e da boa fé – a cláusula consubstanciando a obrigação de o empregado permanecer na empresa, por período limitado de tempo, após a feitura de curso custeado por esta, ou de reembolsá-la das despesas realizadas, caso, em retornando à prestação de serviços, venha a decidir pela resilição do contrato de trabalho. O ato é jurídico e perfeito, valendo notar que interpretação diversa implica em desestímulo aos avanços patronais no campo social." (TST – RR 103.913/94.3 – Ac. 6.194/94 – 1ª T. – Rel. Min. Ursulino Santos – DJU 10.02.95).

Cláusula de não-concorrência

A cláusula de não-concorrência proíbe que o empregado labute em empresa concorrente após o encerramento do contrato de trabalho, durante um determinado prazo. É, portanto, uma obrigação de natureza moral e de lealdade, pela qual o empregado se compromete a não praticar certo ato de concorrência para com o empregador, seja pessoalmente ou por meio de um terceiro.

De certo modo, ao iniciar a análise, é possível criar dúvidas a respeito da validade da cláusula, tendo em vista a possibilidade de atentar contra alguns princípios constitucionais, tais como a livre iniciativa (art. 170, caput, da CF) e a livre concorrência (art. 170, IV, da CF).

Contudo, o direito comparado criou alguns mecanismos para reconhecer a validade da cláusula de não-concorrência, de modo a prestigiar a boa-fé contratual inerente aos contratos de trabalho, conhecida também como a fidúcia.

Ainda em 1967, o Supremo Tribunal Federal (STF) teve a oportunidade de se manifestar, no que seria o embrião da discussão sobre as cláusulas de não-concorrência, estabelecendo a sua tese no sentido de validar a inclusão do referido dispositivo, conforme abaixo:

"Liberdade de trabalho. Cláusula pela qual o empregado, que fez cursos técnicos às expensas do empregador, obrigou-se a não servir a qualquer empresa concorrente nos 5~ anos seguintes, ao fim do contrato. Não viola o art. 153, § 23 da Constituição o acórdão que declarou inválida tal avença" (STF, RE 67.653, Rei. Min. Aliomar Baleeiro, DJ 3-11-70, p. 5.294, RTJ 55,1971, p. 42).

A posição histórica do STF mencionada acima foi seguida de perto pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), que estabeleceu, em sua construção jurisprudencial, alguns requisitos de validade para que a restrição de trabalho e de liberdade do empregado fossem possíveis, tais como (i) a restrição geográfica deve ser definida expressamente, não podendo ser global; (ii) a compensação financeira deve acompanhar a cláusula de não-concorrência; (iii) o lapso temporal deve ser definido e, mais do que isso, deve ser razoável; e (iv) deve existir acerto expresso em contrato de trabalho sobre o tema. Sérgio Pinto Martins leciona acerca do lapso temporal e da restrição geográfica:

A cláusula de não concorrência deverá ser estipulada por tempo determinado e para certo local. Não pode ser, portanto, perpétua, pois impediria o empregado de trabalhar na atividade. Deve a limitação estar balizada dentro do prindpio da razoãbílidade, de acordo com o que for pactuado entre as partes. O ideal é que fosse estabèledda por um prazo máximo de dois anos, que é o período máximo de vigênda do contrato de trabalho por tempo determinado e não seria um prazo muito longo. Certas atividades não precisam de um prazo

muito longo de abstenção, como de produtos de bancos e na área de informática, em que em algumas semanas ou em seis meses os demais, concorrentes já absorveram o novo produto ou a nova tecnologia.

Ainda, com relação à compensação financeira, existem dois lados relacionados à grandeza. O primeiro diz respeito à compensação financeira que será ajustada pelo empregador, devendo, assim como as restrições geográficas e de tempo, também ser condizente com a situação estabelecida. A razoabilidade, mais uma vez, é o princípio mandatório neste item.

Contudo, o segundo lado é do próprio empregado que descumpre a cláusula. Dessa maneira, deve ser incluída em contrato indenização que seja condizente com o dano causado e em acordo com o que foi estabelecido a título de restrições. Ainda neste aspecto, Sérgio Pinto Martins menciona os requisitos essenciais:

Para a validade da cláusula, o empregado deve receber compensação financeira, que lhe permita fazer face a seus compromissos, como se estivesse trabalhando, visando a que o trabalhador não enfrente dificuldades financeiras para manter seu mesmo nível de vida, pois o pagamento terá natureza alimentar. Daí, a solução é o pagamento da compensação financeira no valor da última remuneração do empregado, multiplicado pelo número de meses em que deixará de exercer outra atividade. Do contrário, pode ocorrer de o empregado não ter condições de exercer outra atividade, por não possuir habilidade para esse fim, hipótese em que estaria sendo impedido de exercer seu mister além do que diminuiria seu padrão de vida, ante a impossibilidade de exercer aquela atividade. O pagamento deve ser feito ao término do contrato de trabalho ou então mensalmente, em relação ao período em que o empregado não poderá exercer a atividade. Se a empresa não pagar a remuneração a que se obrigou, o empregado poderá praticar a concorrência contra o empregador que é a aplicação da exceptio non adimpleti contractus (art. 476 do CC). O valor da indenização deve ser maior se, por exemplo, o empregado vai deixar de trabalhar em todo território nacional. Deveria ser no valor mensal que o trabalhador ganharia se estivesse

empregado nas mesmas condições.

Caso o empregado vier a descumprir a cláusula de não concorrência, devolver a indenização ou deixar de receber as parcelas restantes, poderá o empregador exigir que cesse a não concorrência, requerendo a aplicação de cláusula penal ou responsabilizar o trabalhador por perdas e danos pelo prejuízo que sofreu, pois o pactuado foi descumprido, O valor da multa pelo descumprimento da cláusula pode ser estabelecido no contrato de trabalho. Entretanto, o valor da cominação não pode exceder o da obrigação principal (art. 412 do CC), aplicando-se o Direito Civil, pelo fato de que a CLT é omissa sobre o assunto (parágrafo único do art. 8a da CLT). Poderá, porém, o juiz reduzir proporcionalmente a pena estipulada quando a obrigação já tiver sido cumprida em parte (art. 413 do Código Civil).

Vejam que o doutrinador estabelece questões bastante específicas sobre o tema, diante da ausência de regulamentação legal sobre o assunto. Sem mencionar, inclusive, o direito comparado, que é importante fonte de Direito para o assunto, sendo amplamente favorável à utilização das cláusulas de não-concorrência.

Na Espanha, o item 1º do artigo 21 do Estatuto dos Trabalhadores estabelece a possibilidade de ajustar a cláusula de não concorrência para viger após a cessação do contrato de trabalho. Essa cláusula não poderá ter duração superior a dois anos e só será válida se o empregador tiver interesse industrial ou comercial e se houver o pagamento de uma compensação econômica.

Na Itália, art. 2125 do Código Civil, autoriza-se a estipulação do *patto di non concorrenza*, o qual limita o desenvolvimento da atividade do empregado, por período sucessivo à cessação do contrato.

Já na França, admite-se a cláusula de não concorrência desde que não haja uma proibição total do trabalho do empregado.

Ainda, a jurisprudência pátria, conforme as pesquisas realizadas, parece seguir de forma absoluta o estabelecido pela doutrina, invalidando cláusulas que atentem contra os princípios da razoabilidade, da proteção ao trabalhador ou demonstrem efetivo abuso de direito por parte dos empregadores.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA. VALIDADE. Cinge-se a controvérsia em definir a validade da estipulação da cláusula de não concorrência após a rescisão contratual. Depende da observância dos seguintes requisitos: limitação temporal, limitação geográfica e indenização compensatória pelo período referente à restrição. No caso, o Tribunal Regional registrou expressamente que a cláusula de não concorrência, apesar de prever indenização compensatória pelo referido período, não estipulou previsão temporal e limitação territorial, além de haver assinatura apenas do trabalhador e desproporção entre a contraprestação oferecida pela empresa – pagamento de salário mensal pelo período da restrição – e a multa em caso de descumprimento da obrigação pelo ex-empregado (multa não compensatória correspondente ao valor resultante da multiplicação do último salário do réu por 25), sem prejuízo da indenização decorrente da responsabilidade civil. Nesse contexto, correto o acórdão regional ao julgar improcedente a ação proposta pela empresa. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST – AIRR: 24849520105020053, Relator: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 30/11/2016, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/12/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA. DANO MATERIAL 1. Conquanto a estipulação de cláusula de não concorrência cinja-se à esfera de interesses privados do empregador e do empregado, imprescindível para o reconhecimento da validade de tal ajuste a observância a determinados requisitos, dentre os quais: a estipulação de limitação territorial, vigência por prazo certo e vantagem que assegure o sustento do empregado durante o período pactuado, bem como a garantia de que o empregado possa desenvolver outra atividade laboral. 2. Hipótese em que houve

estipulação de cláusula de não concorrência sem qualquer vantagem para o empregado. 3. Acórdão regional que, ao manter a determinação de pagamento do valor equivalente à última remuneração do empregado, durante a vigência da cláusula de não concorrência, adotou entendimento que prestigia a boa-fé e o equilíbrio entre direitos e deveres dos contratantes, com os olhos fitos na função social do contrato de trabalho. 4. Violação dos arts. 113 e 422 do Código Civil não reconhecida. 5. Agravo de instrumento da Reclamada a que se nega provimento. (TST – AIRR: 13457420105150109, Relator: Joao Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 12/08/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: 21/08/2015)

Cláusula de não-recrutamento (*non-solicitation*)

Essa cláusula proíbe que, após o encerramento do contrato de trabalho, o empregado recrute seus clientes ou demais funcionários, ou seja, tem a finalidade de impedir o desvio de clientes ou a contratação de empregados treinados e com amplo conhecimento do negócio do empregador.

Cláusula de exclusividade

Esta cláusula proíbe que o empregado possua mais de um vínculo de emprego durante a vigência do contrato de trabalho com o empregador atual (trata-se, portanto, de proibição genérica a princípio). A proibição também pode ser específica, ou seja, a vedação de trabalhar apenas em empresas concorrentes ou cujas informações adquiridas por força do contrato de trabalho possam ser utilizadas para prejudicar os negócios do empregador.

Cláusula de confidencialidade

A aplicação desta cláusula proíbe a revelação de segredos do empregador, adquiridos durante a vigência do contrato de trabalho, em decorrência do próprio ofício, especialmente se o objeto social do empreendimento a exige como regra de mercado. É utilizada em larga escala diante de atividades que geram o acesso do empregado à atividades e/ou informações

sensíveis, que podem revelar segredos de empresa e prejudicar o negócio.

Contudo, uma importante distinção deve ser feita neste tema. Isso porque a cláusula de confidencialidade não se confunde com o dever de confidencialidade contido no art. 482, alínea g, da CLT. Enquanto o dever de confidencialidade se mantém durante a vigência do contrato, sendo causa de aplicação de justa causa, a cláusula de confidencialidade visa resguardar o direito após a saída do empregado da empresa, momento em que este continuará obrigado a não revelar os segredos da empresa, sob pena de ser responsabilizado civilmente pelos atos praticados.

6 CONCLUSÃO

O presente artigo buscou, em poucas laudas, trazer à baila os principais aspectos do contrato de trabalho. Como se viu, o contrato de trabalho, seja tácito ou expresso, é um dos instrumentos mais antigos da história laboral, se confundindo, em certa medida, com o próprio conceito de trabalho.

Ainda que a legislação atual esteja privilegiando a modernização das relações de trabalho e de emprego, é importante mantermos em mente que, ainda que a verdade real dos fatos seja um dos princípios balizadores do Direito do Trabalho, a formalização da relação entre empregados e empregadores é instrumento hábil a demonstrar direitos e obrigações entre as partes, que, eivadas de boa-fé, devem sempre buscar a melhor composição de forma a respeitar a continuidade da relação ali estabelecida.

Evidentemente, nem todas as disposições aqui contidas valem para todos as classes laborais. Como exemplo, o contrato de aprendizagem tem seu alvo plenamente definido pela lei, enquanto as cláusulas especiais normalmente são utilizadas para empregados com cargos que, seja por sua atividade dentro da empresa, seja pelo poder de mando, são diferenciados dos trabalhadores comuns, o que motiva seu ajuste contratual ser objeto de uma cláusula ou condição feita especialmente para ele.

Contudo, ainda que este trabalho tenha demonstrado as questões específicas (como as cláusulas especiais), é importante ressaltar que todos os demais conceitos aqui trazidos têm a mesma importância para a classe laboral, devendo o contrato ser valorizado tanto por empregados quanto por empregados, haja vista ser a formalização de uma relação que, pelos princípios, deve ser duradoura e contaminada com a boa-fé contratual, instituto basilar do Direito.

BIBLIOGRAFIA

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 16a Edição. 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo. LTr, 2019, p.504.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro. Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. 17 Ed. 2002. v.3, p. 84.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. Curso de Direito do Trabalho. 4 Ed. Rio de Janeiro: Forense. 1995. p. 118.

https://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/clausula-que-preve-dois-anos-de-experiencia-em-caso-de-promocao-e-nula/pop_up

https://www.politize.com.br/lei-aprendizagem/

https://www.conjur.com.br/2016-abr-01/reflexoes-trabalhistas-clausula-nao-concorrencia-contratos-regulamentada

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. Cláusula da não-concorrência no Contrato de Trabalho. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012.

MARTINS, Sérgio Pinto. Cláusula de Não-Concorrência inserida no Contrato de Trabalho. In Repertório IOB de Jurisprudência. 1ª Quinzena de abril de 2001, n. 7/01, Caderno 2.

MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. Direito do Trabalho. 17 Ed. Rio de Janeiro: Editora da FGV. 1993, p. 46.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. São Paulo, 13 Ed., 2009, p. 98.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 27 Ed. São Paulo: LTr. 2001, p. 227-229

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Cláusula de permanência no emprego. LTR: Legislação do Trabalho. Suplemento Trabalhista. São Paulo. v.48. n.121. p.617. 2012.

---

[1] Advogado formado pela Universidade Metodista de São Paulo, Pós-Graduado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e Mestrando em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.