

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO

Alexandre Bettella

AS ATIVIDADES ILÍCITAS SOB A ÓTICA DO DIREITO DO TRABALHO

Porto Alegre

2016

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO

Alexandre Bettella

AS ATIVIDADES ILÍCITAS SOB A ÓTICA DO DIREITO DO TRABALHO

Trabalho de Conclusão de Curso de Ciências Jurídicas e Sociais apresentado ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles

Porto Alegre

2016

Aos meus pais, pelo apoio incondicional.

Resumo

No atual contexto socioeconômico brasileiro, inúmeras pessoas buscam nas atividades marginais um meio de garantir a sua própria subsistência. Assim, é de suma importância o estudo, sob o enfoque do Direito do Trabalho, das atividades ilícitas, contrárias à moral e aos bons costumes e lícitas realizadas em contexto de ilicitude. O objetivo do presente trabalho é verificar o tratamento dado a cada um desses tipos de atividade pela doutrina e pela jurisprudência trabalhistas, de modo a constatar se o Direito do Trabalho fornece algum tipo de amparo a essa classe de obreiros, em especial àqueles que exercem suas atividades no âmbito do jogo do bicho e da prostituição. Os métodos de pesquisa serão o indutivo e o dedutivo. A técnica de pesquisa será a consulta à legislação, à doutrina e à jurisprudência. A complexidade do tema exige profunda reflexão e ponderação dos princípios trabalhistas, para que seja alcançada solução justa e em conformidade com o Direito do Trabalho para cada caso.

Palavras-chave: Contrato de trabalho. Objeto ilícito. Jogo do Bicho. Prostituição.

Sumário

Introdução	6
1. Contratos	8
1.1 Existência, Validade e Eficácia dos Contratos	8
1.1.1 Requisitos de Validade dos Contratos Cíveis	10
1.1.1.1 Requisitos Subjetivos	11
1.1.1.2 Requisitos Objetivos	15
1.1.1.3 Requisitos Formais	16
1.1.2 Requisitos de Validade dos Contratos de Trabalho	17
1.1.3 Invalidade dos Contratos Cíveis	20
1.1.3.1 Causas de Nulidade e de Anulabilidade	22
1.1.4 Invalidade dos Contratos de Trabalho	24
2. Objeto do Contrato de Trabalho	29
2.1 Impossibilidade do Objeto	29
2.2 Indeterminação do Objeto	31
2.3 Ilícitude do Objeto.....	32
2.3.1 Objeto Ilícito	32
2.3.1.1 Jogo do Bicho	36
2.3.2 Objeto Contrário à Moral e aos Bons Costumes	38
2.3.2.1 Prostituição	40
2.3.3 Objeto Lícito Executado em Contexto de Ilícitude.....	43
2.4 Trabalho Proibido.....	46
3. Análise Jurisprudencial	51
3.1 Objeto Ilícito – Jogo do Bicho.....	51
3.1.1 Decretação da Nulidade do Contrato de Trabalho.....	52
3.1.1.1 Decretação da Nulidade com Deferimento de Indenização	54
3.1.2 Reconhecimento da Validade do Contrato de Trabalho	59
3.2 Objeto Contrário à Moral e aos Bons Costumes – Prostituição	63
3.2.1 Decretação da Nulidade do Contrato de Trabalho.....	63
3.2.2 Reconhecimento da Validade do Contrato de Trabalho	66
3.3 Objeto Lícito Executado em Contexto de Ilícitude.....	68
3.3.1 Reconhecimento da Validade do Contrato de Trabalho	68
Considerações finais	74
Referências	78

Introdução

No atual contexto socioeconômico brasileiro, em que, à falta de oportunidades de formação e de emprego formal para grande parte da população, inúmeras pessoas buscam nas atividades marginais e invisibilizadas pela sociedade um meio de garantir a sua própria subsistência, é de suma importância o estudo, sob o enfoque do Direito do Trabalho, das atividades ilícitas, contrárias à moral e aos bons costumes e lícitas realizadas em contexto de ilicitude.

O objetivo do presente trabalho é, assim, verificar o tratamento dado a cada um desses tipos de atividade pela doutrina e pela jurisprudência trabalhistas, de modo a constatar se o Direito do Trabalho fornece algum tipo de amparo a essa classe de obreiros, em especial àqueles que exercem suas atividades no âmbito do jogo do bicho e da prostituição. Para tanto, serão utilizados os métodos de pesquisa indutivo e dedutivo. A técnica de pesquisa será a consulta à legislação, à doutrina e à jurisprudência.

O Direito do Trabalho assegura aos trabalhadores direitos básicos em decorrência da constatação da existência e da validade de vínculo de emprego entre patrão e empregado. À vista disso, a primeira parte do trabalho tratará dos requisitos de validade dos contratos em geral, com base na doutrina civilista, e, em seguida, dos requisitos adaptados à realidade justralhista. Ao final do capítulo, serão abordadas a teoria civilista das nulidades contratuais e a Teoria Trabalhista das Nulidades e suas aplicações.

O segundo capítulo abordará especificamente os vícios atinentes ao objeto do contrato de trabalho, em especial a ilicitude, objeto central do presente trabalho. Assim, serão verificadas as posições doutrinárias existentes a respeito dos contratos de trabalho com objeto ilícito, em especial os relacionados ao jogo do bicho, contrário à moral e aos bons costumes, em especial a prostituição, e lícito exercido em contexto de ilicitude. Por fim, será realizada a distinção entre o trabalho com objeto ilícito e o trabalho proibido.

A terceira e última parte do trabalho será destinada à análise da jurisprudência justralhista a respeito das atividades ilícitas, contrárias à moral e aos bons costumes e lícitas realizadas em contexto de ilicitude, à luz dos conceitos doutrinários expostos no capítulo anterior. Para isso, serão selecionados julgados do

Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região sobre casos relacionados ao jogo do bicho e à prostituição, recorrentes no judiciário trabalhista.

1. Contratos

1.1 Existência, Validade e Eficácia dos Contratos

Contrato é uma espécie de negócio jurídico¹. Conforme conceito clássico de Clóvis Bevilacqua², contrato é um “acordo de vontades para o fim de adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos”.

Sendo uma espécie de negócio jurídico, os contratos podem, também, ser analisados à luz dos três planos do mundo jurídico propostos por Pontes de Miranda, quais sejam, a existência, a validade e a eficácia. Os referidos conceitos, como sustenta Marcos Bernardes de Mello³, embora sejam tratados como sinônimos por alguns autores, possuem distinções relevantes para o estudo da validade dos negócios jurídicos.

Na constatação da existência dos negócios jurídicos, e em especial dos contratos, não se faz qualquer investigação a respeito da sua validade ou da sua eficácia, sendo necessário verificar apenas se o suporte fático necessário se compôs⁴ e se sobre ele incide alguma norma jurídica. Nesse sentido, afirma Gonçalves⁵ que a existência do negócio jurídico se verifica “quando este sofre incidência da norma jurídica, desde que presentes todos os seus elementos estruturais”. Portanto, ausente norma jurídica incidente sobre o negócio ou faltando qualquer um de seus elementos estruturais ou essenciais, será ele inexistente.

A doutrina apresenta divergência, porém, a respeito dos elementos essenciais dos negócios jurídicos, necessários à composição do suporte fático, embora seja pacífica a ideia de que a vontade das partes é sempre o elemento central. Rizzardo⁶, acompanhando a doutrina majoritária, afirma que os elementos essenciais são a vontade declarada pelos agentes, o objeto da vontade declarada e a forma de

¹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 3.

² BEVILAQUA, Clovis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado. 4 ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1934, p. 245.

³ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: Plano da Existência. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 133.

⁴ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: Plano da Existência. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 134.

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 308.

⁶ RIZZARDO, Arnaldo. Op cit. p. 221.

exteriorização dessa vontade, que, devidamente qualificados, geram um negócio válido. Assim, entende que quando livre de vício a vontade dos agentes, lícito, possível e determinável o objeto e prescrita em lei ou não proibida a forma, os elementos essenciais estarão devidamente qualificados e, portanto, se estará diante de negócio existente e válido.

Gonçalves⁷, por sua vez, adotando entendimento particular, considera que a inobservância da forma não torna o negócio inexistente, pois é requisito de validade, não elemento essencial, nos termos do art. 104 do Código Civil. Enumera como elementos essenciais dos negócios a declaração de vontade, a finalidade negocial e a idoneidade do objeto para o negócio jurídico a ser realizado. De qualquer forma, necessário ressaltar que a conjugação dos elementos essenciais sem que exista norma jurídica descrevendo o fato como gerador dos efeitos pretendido pelas partes torna inexistente o negócio, pois ausente a juridicidade⁸.

Sobre as consequências da inexistência do negócio jurídico, afirma Rizzardo⁹ que “do ponto de vista prático, é indiferente ser nulo ou inexistente o negócio. Em qualquer hipótese, não valerá”. Cabe mencionar, porém, o entendimento de parte da doutrina de que em casos específicos é possível a atribuição de efeitos aos negócios nulos, como no caso do casamento putativo em que há boa-fé dos cônjuges, nos termos do art. 1.561 do Código Civil, o que não pode ocorrer em nenhuma hipótese em relação aos negócios jurídicos inexistentes¹⁰, que serão sempre incapazes de produzir qualquer efeito.

Presentes todos os elementos essenciais do negócio e verificada a incidência de norma jurídica sobre tais elementos, será ele existente. Para que o objetivo estipulado pelos contratantes seja alcançado, porém, é necessário que, além de existente, o negócio seja válido, eficaz ou ambos. Será válido quando preenchidos os pressupostos de validade, que serão analisados no próximo tópico, relacionados aos sujeitos, ao objeto e à forma do negócio. Verificada a validade, será possível

⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 322.

⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Volume 1 – Parte Geral. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 326.

⁹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 221.

¹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Volume 1 – Parte Geral. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 333.

ingressar com ação judicial para requerer o cumprimento do negócio, assegurando sua eficácia, caso haja resistência de uma das partes no seu cumprimento.

Não havendo conflito de interesses entre as partes, porém, o negócio poderá ser eficaz mesmo que inválido, bastando, para isso, que restem realizados os efeitos almejados quando da realização do negócio. Nesse sentido, afirma Gonçalves¹¹ que “o plano da eficácia é onde os fatos jurídicos produzem os seus efeitos, pressupondo a passagem pelo plano da existência, não, todavia, essencialmente, pelo plano da validade”. Cabe fazer referência, assim, aos negócios anuláveis, objeto de análise aprofundada em tópico próprio deste trabalho, que são eficazes, embora portadores de vício de validade, desde que não decretada sua nulidade, como ensina Marcos Bernardes de Mello¹².

Ressalte-se, por fim, que somente poderá ser exigido judicialmente o cumprimento dos contratos, como negócios jurídicos que são, quando presentes os requisitos de validade, que serão a seguir abordados.

1.1.1 Requisitos de Validade dos Contratos Cíveis

Maria Helena Diniz¹³ aborda a questão da validade dos contratos tratando de requisitos subjetivos, objetivos e formais. Fundamenta a classificação dos requisitos no art. 104 do Código Civil, que assim dispõe:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Sendo, como já dito, o contrato uma espécie de negócio jurídico, aplicável a ele o dispositivo.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 308.

¹² MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: Plano da Validade. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 46.

¹³ DINIZ, Maria Helena. Tratado Teórico e Prático dos Contratos. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p.13.

Assim, os requisitos subjetivos são aqueles ligados aos sujeitos contratantes, quais sejam, a capacidade genérica dos contratantes, a legitimação e o consentimento. Os requisitos objetivos, atinentes ao objeto do contrato, são a licitude, a possibilidade física ou jurídica e a determinação do objeto. Por fim, os requisitos formais são aqueles que dizem respeito à forma de exteriorização das vontades declaradas, que variam conforme as especificidades de cada contrato, podendo ser até mesmo indefinidos, quando a forma contratual é de livre escolha dos contratantes.

1.1.1.1 Requisitos Subjetivos

O requisito da **capacidade genérica** resta preenchido quando verificada a existência de manifestação de vontade duas ou mais pessoas capazes. A necessidade de existência de dois ou mais contratantes é decorrente da noção de que o contrato é negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Assim, somente será possível a confecção de “autocontrato” quando uma mesma pessoa estiver no ato da contratação intervindo concomitantemente em seu próprio nome e em nome de terceiro, por representação, como ensina Rizzardo¹⁴. Nesse caso, porém, ainda assim se constatará a existência de duas vontades jurídicas distintas, ainda que declaradas por um mesmo indivíduo.

A capacidade genérica das pessoas pode ser verificada pela simples capacidade para a prática dos atos da vida civil. Ou seja, a capacidade genérica decorre da não incidência das causas de incapacidade relativa ou absoluta previstas no Código Civil, nos art. 3º e 4º. Assim, somente são incapazes genericamente os menores, os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, aqueles impossibilitados de exprimir sua vontade e os pródigos.

No caso dos absolutamente incapazes deve haver representação dos interesses, enquanto no caso dos relativamente incapazes deve haver assistência para a prática dos negócios jurídicos, salvo nas hipóteses em que a lei expressamente permitir que atuem desacompanhados.

¹⁴ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 34.

A representação pode ser legal, quando decorre de previsão legislativa, como no caso dos pais em relação à administração dos bens do filho menor; judicial, quando decorre de decisão de um juízo; ou convencional, quando expressamente acertada entre representante e representado. Em qualquer caso, a manifestação de vontade produzida pelos representantes, desde que nos limites de seus poderes, obriga diretamente o representado, de modo que os direitos e as obrigações assumidas atingem diretamente o seu patrimônio¹⁵.

Nesse ponto, cabe fazer referência ao entendimento adotado por parte da doutrina de que o poder de dispor é, ao lado da capacidade da parte, requisito de validade dos contratos¹⁶. Segundo esse entendimento, aquele que realiza contrato de alienação de bens com base em mandato sabendo da morte do outorgante teria perdido seu poder de dispor em nome do mandante, gerando vício na validade do contrato. Ressalte-se, porém, que, conforme ensina Renan Lotufo¹⁷, a maior parte da doutrina entende que o poder de dispor está implícito no requisito de capacidade de contratar, não sendo considerado um requisito em separado.

A **legitimação**, por sua vez, é a capacidade específica para contratar. A legitimação difere da simples capacidade genérica porque consiste na aptidão específica para a realização de determinado negócio jurídico¹⁸. A legitimação, ao contrário da capacidade genérica, depende da relação entre o sujeito e o negócio jurídico. Exemplo de vício no requisito de legitimação é a proibição da compra e venda entre ascendente e descendente sem o consentimento dos demais descendentes, em razão da incidência do art. 496 do Código Civil. Nesse caso, o ascendente, mesmo plenamente capaz, não possui legitimação para realizar uma venda com seu descendente sem o consentimento dos irmãos.

Em razão de sua especificidade, o requisito da legitimação não se faz presente em todos os contratos. Ao contrário, a regra geral é a de que não é necessária legitimação para a prática dos contratos. Havendo determinação legal a

¹⁵ DINIZ, Maria Helena. Tratado Teórico e Prático dos Contratos. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 14.

¹⁶ LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. Teoria Geral dos Contratos. São Paulo: Atlas, 2011, p. 190.

¹⁷ LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. Teoria Geral dos Contratos. São Paulo: Atlas, 2011, p.190.

¹⁸ DINIZ, Maria Helena. Tratado Teórico e Prático dos Contratos. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p.15.

respeito da legitimação, porém, ela deverá ser respeitada, sob pena de tornar o negócio jurídico nulo ou anulável.

O **consentimento** consiste na manifestação da vontade das partes contratantes convergindo a um fim desejado. Para que haja consentimento, é imprescindível que a manifestação da vontade das partes seja livre de qualquer vício. Cabe ressaltar que o consentimento pode ser expresso ou tácito, como ensina Rizzardo¹⁹, desde que não seja prevista forma em lei. Até mesmo silêncio poderá representar aceite tácito a determinado contrato, a depender do caso, que merecerá análise específica do juízo.

Sendo o consentimento requisito subjetivo dos contratos, o contrato firmado com vícios que perturbem a vontade, como erro, dolo, coação, lesão, estado de perigo, fraude contra credores e simulação, será inválido. Como se verá na seção destinada às nulidades, em todos os casos haverá anulabilidade, exceto na simulação, por força do art. 167 do Código Civil, e na coação física, casos em que haverá nulidade.

O primeiro dos vícios de consentimento é o erro, que, conforme afirma Rizzardo²⁰, é equiparado pela doutrina quanto aos seus efeitos com a ignorância. A distinção entre os dois vícios é que enquanto no erro existe uma falsa noção a respeito de um objeto ou de uma pessoa, na ignorância há total desconhecimento a respeito do objeto ou da pessoa. Rizzardo²¹ ensina que “ambas as figuras são puramente fortuitas, provocadas por engano ou equívoco do lesado, sem que a outra parte haja concorrido, de qualquer maneira, para este estado de espírito”.

Nesse sentido, distingue-se o vício de erro do vício de dolo, porque enquanto no primeiro caso o contraente lesado se engana sozinho, no segundo caso a vítima se engana em virtude de ações intencionais do outro agente, que se beneficia ou beneficia a terceiro com o equívoco. Afirma Orlando Gomes²² que o dolo consiste “em manobras ou maquinações feitas com o propósito de obter uma declaração de vontade que não seria emitida se o declarante não fosse enganado”.

¹⁹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 18.

²⁰ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 234.

²¹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 234.

²² GOMES, Orlando. Introdução ao Direito Civil, apud RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 237.

A coação, por sua vez, é, nas palavras de Rizzardo²³ “a pressão física ou moral, ou o constrangimento que sofre uma pessoa, com o fim de ser obrigada a realizar um ato”. Trata-se de vício de consentimento porque aquele que age em razão de coação sofrida age em contrariedade a sua vontade. Nesse ponto, necessário distinguir a coação física da coação moral ou psicológica. Diz-se que no primeiro caso não há qualquer manifestação de vontade, sendo a vítima mero instrumento do coator. Afirma Rizzardo²⁴ que na coação física “há constrangimento corporal, que reduz o sujeito vítima a instrumento passivo do ato”. Sendo assim, contrato realizado sob coação física será nulo, não anulável, pois a vontade da vítima foi completamente ignorada.

No segundo caso, de coação moral, a vontade sofre influência do medo da vítima, mas ainda existe em certa medida. Ensina Rizzardo²⁵ que na coação moral “a vontade não é completamente eliminada, mas permanece relativa liberdade, podendo optar entre a realização do ato que lhe é exigido, e o dano, com que é ameaçada”. Assim, a coação moral recebe o mesmo tratamento dado aos outros vícios de consentimento, qual seja, a anulabilidade.

O estado de perigo é vício decorrente da assunção de obrigação excessivamente onerosa, sendo a prestação desproporcional à contraprestação, realizada por alguém que pretenda salvar a si ou a alguém de sua família de grave dano conhecido pelo outro agente. Segundo o parágrafo único do art. 156 do Código Civil, se a pessoa a ser salva não for da família do agente, o juiz decidirá casuisticamente. Rizzardo²⁶ apresenta como exemplo de estado de perigo o caso em que um motorista, sabendo do estado de necessidade, cobra valores acima da média para levar uma pessoa acidentada ao hospital.

A lesão, ensina Rizzardo²⁷, ocorre quando “uma das partes, abusando da inexperiência ou da premente necessidade da outra, obtém vantagem manifestamente desproporcional ao proveito resultante da prestação, ou exageradamente exorbitante dentro da normalidade”. A diferença entre lesão e estado de necessidade é que no primeiro caso o fator que vicia a vontade é o grave

²³ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 241.

²⁴ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 241.

²⁵ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 241.

²⁶ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 244.

²⁷ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 245.

dano a que corre risco o agente ou seu familiar, enquanto na lesão o fator determinante é a “premente necessidade” ou a inexperiência do agente, sendo, portanto, hipótese mais ampla.

A fraude contra credores é o vício que contamina os contratos realizados com a finalidade de prejudicar os credores do agente. Assim, os contratos realizados em fraude contra credores são aparentemente perfeitos, inclusive no que se refere à manifestação da vontade dos contraentes. O vício, porém, está no propósito malicioso do agente, que se torna insolvente ou que agrava seu estado de insolvência a partir do contrato realizado. Não se fala em fraude a credores, porém, se ausente a malícia do agente ou se ausente prejuízo aos credores, como no caso em que o devedor vende um bem, mas permanece sendo solvente para pagamento da dívida que contraiu.

Por fim, o último defeito no requisito de consentimento dos contratos é a simulação. Apesar de haver divergência na doutrina acerca do enquadramento da simulação como vício de consentimento, como entende Rizzardo²⁸ que afirma que “a rigor, não se trata de vício da vontade, eis que não atingida em sua formação”, a corrente majoritária enquadra a simulação como vício de consentimento. Ocorre quando há divergência intencional entre a vontade declarada pelas partes e o que elas pretendem efetivamente, de forma a enganar terceiros, como no caso em que se fixa valor menor pela compra de um bem para reduzir o imposto de transmissão a ser pago.

1.1.1.2 Requisitos Objetivos

O primeiro requisito objetivo dos contratos é a **licitude** do objeto do negócio. Entende-se por ilícito não só o objeto contrário à lei, mas também o objeto contrário à moral, aos princípios da ordem pública e aos bons costumes, conforme ensina Rizzardo²⁹. Assim, nulo será o contrato firmado para a prática de crime ou que favoreça a usura, por exemplo.

²⁸ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 216.

²⁹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 11.

O segundo requisito objetivo é o da **possibilidade física ou jurídica**. A impossibilidade do objeto exonera o devedor em decorrência da invalidade do contrato, já que, como ensina Maria Helena Diniz³⁰, “aquele que se obriga a executar coisa insuscetível de realização a nada se obrigou”. São hipóteses de impossibilidade a contrariedade às leis físicas e à força humana e a inexistência do objeto. Cabe ressaltar que no caso de impossibilidade superveniente não será possível exonerar o devedor da obrigação, sendo necessário verificar a culpa do devedor para determinar a indenização por perdas e danos ou não.

Não se fala, também, em impossibilidade do objeto nos casos em que expressamente se contrata a respeito de coisa futura³¹. Ou seja, não pode o produtor de soja requerer a nulidade do contrato de compra e venda de soja por ser inexistente o objeto do contrato se não conseguir produzir o montante acordado.

Nesse ponto, cabe fazer referência ao entendimento de Maria Helena Diniz³² de que paralelamente ao requisito de possibilidade existiria o requisito de economicidade do objeto, que se traduz na necessidade de relevância econômica do objeto. A maior parte da doutrina, porém, como Rizzardo³³, entende a economicidade como integrante da possibilidade, já que o objeto incapaz de se transformar em pecúnia não possui relevância jurídica e é considerado, assim, possível juridicamente.

Por fim, o requisito de **determinação** do objeto exige que ele seja ao menos determinável. Não há vedação, nessa linha, à confecção de contrato com objeto incerto, desde que estejam no contrato os elementos suficientes para determinar o objeto, como gênero, espécie e quantidade, tornando possível sua descrição e individualização futura.

1.1.1.3 Requisitos Formais

³⁰ DINIZ, Maria Helena. Tratado Teórico e Prático dos Contratos. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 46.

³¹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 12.

³² DINIZ, Maria Helena. Tratado Teórico e Prático dos Contratos. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 47.

³³ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 12.

Os requisitos formais dos contratos são exceções à regra de forma livre estabelecida pelo Código Civil no art. 107. Assim, os contratos não possuem forma específica, a menos que a lei disponha em contrário, podendo ser realizados por escrito ou oralmente, por instrumento público ou particular e expressa ou tacitamente.

1.1.2 Requisitos de Validade dos Contratos de Trabalho

Godinho³⁴ define o contrato de trabalho como sendo “o negócio jurídico expresso ou tácito mediante o qual uma pessoa natural obriga-se perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonalizado a uma prestação pessoal, não eventual, subordinada e onerosa de serviços”.

Em razão do conceito de contrato de trabalho, no Direito do Trabalho foi realizada uma adaptação dos elementos de existência e dos requisitos de validade dos contratos à realidade justrabalhista. Nesse sentido, afirma Godinho³⁵ que “a pesquisa sobre os elementos fático-jurídicos da relação empregatícia permite responder à pergunta sobre a existência ou não da relação de emprego no caso concreto. Já a pesquisa sobre os elementos jurídico-formais do respectivo contrato empregatício permite responder à pergunta sobre a validade (ou não) e extensão dos efeitos jurídicos daquela relação configurada entre as partes”.

São os elementos fático-jurídicos ou essenciais mencionados pelo referido doutrinador a prestação de trabalho por pessoa física com personalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação. Presentes esses cinco elementos, será possível reconhecer a existência do contrato de trabalho³⁶. Porém, somente será possível reconhecer a validade do contrato de trabalho se presentes os elementos jurídico-formais do contrato empregatício, derivados da teoria civilista positivada no art. 104 do Código Civil, quais sejam, os requisitos subjetivos, de capacidade dos contratantes e de higidez da manifestação de suas vontades (consentimento);

³⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 559.

³⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 316.

³⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 316.

objetivos, relativos à licitude, possibilidade e determinação do objeto; e formais, devendo a forma ser prescrita ou não proibida por lei³⁷.

A respeito da **capacidade** das partes no contrato de trabalho é preciso verificar o tratamento dado ao empregado e ao empregador. Ao empregador aplica-se sem alterações o conceito de capacidade utilizado pelo Direito Civil, de modo que será capaz para a contratação de empregados aquele que for apto a exercer os atos da vida civil, nos termos do art. 4º do Código Civil³⁸. A aptidão para os atos da vida laborativa na condição de empregado inicia plenamente aos 18 anos, e dos 16 aos 18 anos a pessoa é portadora de capacidade relativa, tal como no Direito Civil. No Direito do Trabalho, porém, é possível o trabalho a partir dos 14 anos, desde que na condição de aprendiz, nos termos do art. 428 da CLT.

A capacidade relativa dos maiores de 16 e menores de 18 anos permite que o adolescente preste serviços e assine recibos de pagamento salarial sem necessidade de assistência de seu responsável legal. Godinho³⁹ ressalta que embora o art. 439 da CLT se refira à possibilidade de o menor assinar o recibo salarial, sendo o salário a verba mais importante paga ao trabalhador deve ser permitida a assinatura do recibo pelos relativamente incapazes também em relação ao pagamento de outras parcelas, como o vale-transporte, sem necessidade de assistência. Para que o adolescente faça o requerimento de expedição da CTPS, celebre o contrato de trabalho ou assine o termo de rescisão, porém, é necessária a assistência.

A assistência do menor de 16 anos e maior de 18 anos pode ser suprida, caso ausente o representante legal, pelo Ministério Público do Trabalho, pelo sindicato, pelo Ministério Público Estadual ou por curador nomeado em juízo, nos termos do art. 793 da CLT. Necessário mencionar, ainda, que existem atos trabalhistas que são vedados aos menores de 18 anos, mesmo que maiores de 16 anos, como a prestação de serviço no período noturno ou em condições perigosas ou insalubres⁴⁰, nos termos do art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal.

³⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 317.

³⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 568.

³⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 568.

⁴⁰ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 246.

Barros⁴¹ menciona, ainda, a existência de aspectos peculiares a alguns tipos de atividade em relação à capacidade. Afirma que em relação aos contratos de trabalho firmados entre os peões e as entidades promotoras de rodeios é necessário que o empregado menor de 21 anos seja autorizado por seu representante legal para firmar o contrato, mesmo que maior de 18 anos. Ressalte-se, porém, que a falta de autorização pode ser suprida judicialmente, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 10.220/2001. A mesma disposição era prevista pelo art. 5º da Lei nº 6.354/76 em relação ao vínculo de emprego entre jogadores de futebol e clubes até 2011, quando foi revogada a referida legislação pela Lei nº 12.395/2011.

Apona Godinho⁴², ainda, a **higidez da manifestação de vontade** das partes como requisito de validade do contrato de trabalho. Ressalta, porém, que no Direito do Trabalho a verificação do consentimento das partes possui menor relevância do que no Direito Civil, principalmente por ser o contrato de trabalho um contrato de adesão em que a vontade do empregado pouco influencia as cláusulas contratuais e pela existência de soluções mais práticas para o fim do contrato em caso de vício de consentimento, como a rescisão contratual por iniciativa do empregado. Apesar disso, é plenamente possível a anulação do contrato se comprovado qualquer dos vícios de consentimento da teoria civilista.

A respeito do consentimento do empregado no contrato de trabalho, Barros⁴³ ressalta que “as pressões advindas das necessidades econômicas do empregado” não possuem relevância jurídica e não são consideradas vício de consentimento. São vícios de consentimento capazes de anular o contrato de trabalho os mesmos utilizados pelo Direito Civil, devidamente adaptados à realidade justrabalhista. Assim, o empregado que apresenta certificado falso de qualificação para obter vaga de emprego terá seu contrato anulado em razão do dolo de enganar seu empregador. Do mesmo modo, o empregado que sofre ameaças para assumir um cargo poderá ter seu contrato anulado por coação⁴⁴.

⁴¹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 247.

⁴² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 574.

⁴³ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 252.

⁴⁴ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 252.

Barros⁴⁵ refere, ainda, que parte da doutrina, tal como ocorre no Direito Civil, como já visto, insere a legitimação como requisito subjetivo de validade dos contratos, ao lado da capacidade e do consentimento (higidez da manifestação de vontade). No caso do estrangeiro maior de idade que trabalha no Brasil e possui visto de turista, por exemplo, sustenta a referida corrente doutrinária que não haveria qualquer vício de capacidade ou de consentimento, decorrendo a nulidade do contrato da ausência de legitimação, ou seja, de capacidade específica para o trabalho no Brasil. Ressalte-se, porém, que a corrente doutrinária majoritária tende a reconhecer a validade do contrato de trabalho nesses casos, em decorrência da aplicação do princípio justrabalhista da primazia da realidade, como se verá no tópico referente à invalidade dos contratos de trabalho.

A **forma** contratual deve ser regular ou não proibida em lei. Em relação à forma, assim, aplica-se a teoria do Direito Civil, segundo a qual a ordem jurídica não exige, a princípio, forma específica para os contratos. No Direito do Trabalho, inclusive, essa teoria é aplicada de forma ainda mais incisiva, considerando que o contrato de trabalho pode ser ajustado informalmente⁴⁶, de forma verbal ou tácita, nos termos dos art. 442 e 442 da CLT. Havendo forma prescrita por lei, porém, como no caso dos artistas profissionais, nos termos da Lei nº 6.533/78, ela deve ser respeitada.

Em relação aos requisitos **objetivos** do contrato de trabalho, as discussões dizem respeito à possibilidade, à determinação e, principalmente, à licitude do objeto, que serão oportunamente abordadas no capítulo dedicado especificamente a esse tema.

1.1.3 Invalidade dos Contratos Cíveis

O termo “invalidade” é utilizado, como ensina Carlos Roberto Gonçalves⁴⁷, para “designar o negócio que não produz os efeitos desejados pelas partes” abrangendo os conceitos de nulidade e de anulabilidade. É preciso inicialmente,

⁴⁵ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 254.

⁴⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 572.

⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 429.

assim, distinguir os contratos nulos dos contratos anuláveis. A distinção se faz com base na gravidade do vício perante a ordem jurídica, de tal forma que são nulos os contratos que possuem defeito capaz de ferir a ordem pública e o interesse da coletividade⁴⁸, enquanto são anuláveis aqueles contratos que possuem defeitos de menor gravidade, que se limitam a interesses privados.

Cabe, nesse sentido, tratar das distinções entre os dois tipos de invalidade.

Ensina Rizzardo⁴⁹ que os contratos nulos “não podem ser sanados pela vontade das partes, pois não se permite a estas sobrepor-se à vontade do legislador”. Sequer pode a nulidade ser afastada judicialmente, podendo ser decretada de ofício pelo juízo. Tanto as pessoas interessadas no negócio quanto o Ministério Público, independente de alegação das partes, podem suscitar a nulidade, nos termos do art. 168 do Código Civil. No caso da anulabilidade, por outro lado, somente pode haver o reconhecimento por manifestação de pessoa interessada. Não é possível, assim, no caso de negócio anulável, a decretação de ofício ou a pedido do Ministério Público⁵⁰.

Outra diferença entre os contratos nulos e os anuláveis é a relativa aos seus efeitos. Os contratos nulos não produzem nenhum efeito jurídico, de modo que a decretação da nulidade leva à desconstituição de todos os efeitos produzidos para que se retorne à situação anterior ao negócio jurídico⁵¹. Os contratos anuláveis, por outro lado, produzem efeitos normalmente até que sejam devidamente atacados por iniciativa de pessoa lesada pelo vício gerador da anulabilidade⁵². Nesse sentido, entende Gonçalves⁵³ que a natureza da sentença que declara a nulidade é declaratória, enquanto a da que declara a invalidade do contrato anulável é desconstitutiva.

Ressalte-se que em ambos os casos será aplicada a regra do art. 182 do Código Civil, que determina a restituição das partes ao estado em que se encontravam anteriormente e, não sendo possível, a indenização pelo equivalente,

⁴⁸ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 203.

⁴⁹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 203.

⁵⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Volume 1 – Parte Geral. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 360.

⁵¹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Volume 1 – Parte Geral. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 359.

⁵² RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 203.

⁵³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 437.

aplicável, por exemplo, no caso em que o objeto do negócio não existir mais ou for alienado a terceiro de boa-fé⁵⁴. Assim, no caso de contrato de compra e venda anulável em que decretada a anulação, os frutos do bem vendido continuarão sendo do comprador, que deverá apenas devolver o bem e receber seu dinheiro de volta. No caso de nulidade, porém, os frutos deverão ser restituídos ao vendedor junto com o bem, já que o contrato não produz nenhum efeito.

Os contratos anuláveis, ao contrário dos nulos, podem ter o seu vício sanado através da ratificação, que consiste na renúncia do interessado de arguir a anulabilidade, seja de forma expressa ou tácita, como com a prática de ato manifestamente contrário à intenção de anular o contrato. Em ambos os casos, a ratificação retroage à data em que realizado o negócio⁵⁵. Ensina Coelho⁵⁶ que “a ratificação de negócio nulo é negócio jurídico inexistente”, pois ausente incidência de norma jurídica que atribua consequências a essa declaração de vontade.

Por fim, cabe fazer referência à possibilidade de convalidação do contrato anulável a partir da prescrição, que consiste no transcurso do tempo em que possível o ajuizamento de ação para declaração da invalidade do contrato. O contrato nulo, ao contrário, não é passível de convalidação por nenhum meio, nem mesmo pela prescrição, nos termos do art. 169 do Código Civil.

A única hipótese em que o contrato nulo poderá ser de algum modo confirmado é a partir da conversão, por força do disposto no art. 170 do Código Civil, caso em que se converterá o negócio nulo em outro de estrutura simplificada que seja válido⁵⁷. Exemplificativamente, pode-se mencionar a possibilidade de conversão de contrato de compra e venda com vício formal em contrato de promessa de compra e venda, que prescinde de forma específica.

1.1.3.1 Causas de Nulidade e de Anulabilidade

⁵⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 438.

⁵⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 436.

⁵⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Volume 1 – Parte Geral. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 361.

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 439.

Nesse sentido, entende-se que a ausência dos requisitos de validade dos negócios jurídicos enseja a nulidade do contrato, não a sua anulabilidade, por ter havido afronta a importante preceito. Assim, em regra são nulos os contratos com vícios em qualquer de seus requisitos, sejam eles subjetivos, objetivos ou formais.

São nulos, assim, os contratos realizados pelos absolutamente incapazes, por estar completamente ausente, nesse caso, o requisito de capacidade genérica, ou seja, o discernimento necessário à administração dos bens⁵⁸. Também se fala em nulidade quanto aos vícios nos requisitos objetivos e formais do contrato, por serem de interesse geral.

As exceções à regra de nulidade decorrente dos defeitos dos contratos são os vícios no requisito subjetivo de consentimento e os casos de incapacidade relativa, nos termos do art. 171 do Código Civil:

Art. 171. Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico:

I - por incapacidade relativa do agente;

II - por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores.

Nesses casos, por se entender que o interesse atingido é particular, do agente dotado de capacidade, mesmo que relativa, que não teria consentido, verifica-se a anulabilidade do contrato.

Como já visto, são vícios do requisito subjetivo de consentimento: erro, dolo, coação, lesão, estado de perigo, fraude e simulação. De todos os vícios mencionados, apenas à simulação e à coação física se aplicaria a nulidade. A simulação seria caso de nulidade em razão da incidência do art. 167 do Código Civil, considerando o interesse público, e não só particular, envolvido. Nesse sentido, ensina Rizzardo⁵⁹ que nos contratos simulados “os terceiros são enganados, posto que o efeito é diferente daquilo que é manifestado”. Na hipótese de coação física, conforme já referido anteriormente, deve-se considerar nulo o contrato por ter a vontade do agente sido excluída completamente do ato. A todos os outros casos

⁵⁸ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 205.

⁵⁹ RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 216.

mencionados, em se tratando de nulidade, somente será possível a anulação por arguição dos interessados atingidos pelo vício.

Por fim, necessário fazer uma ressalva a respeito dos vícios no requisito subjetivo de legitimação dos contratos, pois nesses casos é possível a ocorrência de nulidade ou de anulabilidade a depender do caso. Como visto, os requisitos de legitimação estão presentes apenas em alguns contratos, expressamente previstos pela legislação. Assim, a depender da proteção jurídica dada ao caso, poderão ocorrer casos de anulabilidade ou de nulidade⁶⁰. Exemplificativamente, a ausência do requisito de legitimação nos casos previstos pelo art. 497 do Código Civil, como o caso de compra e venda entre tutor e tutelado, gerará nulidade, face à gravidade do vício. Porém, na hipótese do art. 496, em que o ascendente vende um bem a um descendente sem a ciência dos demais, se falará em anulabilidade, alegável tão somente pelo descendente que se sentir prejudicado.

1.1.4 Invalidade dos Contratos de Trabalho

A invalidade dos contratos de trabalho, assim como nos contratos cíveis, é decorrente de vícios subjetivos, ligados à capacidade das partes ou à higidez da manifestação de suas vontades; objetivos, ligados ao objeto; e formais, quando não se observa forma prescrita em lei ou se utiliza forma vedada pela legislação.

Parte da doutrina justrabalhista entende que a distinção entre contratos nulos e anuláveis do Direito Civil é aplicável ao Direito do Trabalho, inclusive considerando nulos os casos em que há nulidade no Direito Civil (incapacidade absoluta, vícios objetivos e formais) e anuláveis os casos em que há anulabilidade (incapacidade relativa e vícios de consentimento). Afirma Barros⁶¹, porém, que “para alguns autores, essa distinção não interessa muito em Direito do Trabalho, pois mesmo que o ato seja anulável, se tiver por objetivo desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na CLT, ele será nulo, na forma do art. 9º do mesmo diploma legal”.

⁶⁰ LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. Teoria Geral dos Contratos. São Paulo: Atlas, 2011, p. 189.

⁶¹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 521.

A respeito das consequências da invalidade do contrato no Direito do Trabalho também não há uniformidade na doutrina. Barros⁶², por exemplo, afirma que nos casos de nulidade do contrato, para evitar o enriquecimento ilícito do empregador que se aproveitou do serviço prestado pelo trabalhador, deve ser ajustada compensação razoável, aplicando-se as disposições do Código Civil a respeito da prestação de serviços, nos termos dos art. 593 e 606 do referido diploma. A tese da corrente majoritária da doutrina, que será analisada mais profundamente, porém, é aquela segundo a qual enquanto no Direito Civil vige a regra de que a decretação da nulidade é retroativa, reposicionando as partes à situação fático-jurídica anterior ao contrato, no Direito do Trabalho a regra é a irretroação da nulidade decretada⁶³.

Essa segunda corrente, chamada de Teoria Trabalhista das Nulidades, como refere Godinho⁶⁴, reconhece todos os efeitos ao contrato nulo até o momento da decretação de sua nulidade, quando então ele passará a não mais produzir efeitos. A diferenciação entre a teoria civilista e trabalhista decorre da ideia de que, ao contrário do que ocorre nos contratos cíveis, não é possível reposicionar empregado e empregador à situação anterior ao contrato de trabalho nulo. Depois que o empregado dispendeu seu tempo e sua mão de obra em benefício do empregador não seria mais possível restituí-lo à situação em que se encontrava anteriormente.

Nesse sentido, a única maneira de compensar a apropriação do trabalho do empregado pelo empregador no contrato nulo é reconhecer os direitos trabalhistas ao prestador. Godinho⁶⁵ afirma, a esse respeito, que “à medida que a prestação obreira já foi efetivamente quitada com o cumprimento dos serviços, surgiria como imoral enriquecimento sem causa do tomador a negativa de incidência sobre ele dos demais efeitos justrabalhistas da relação socioeconômica desenvolvida”.

Godinho⁶⁶ aponta, ainda, como razão para a existência de uma teoria das nulidades própria do Direito do Trabalho, o fato de existir uma “prevalência incontestável” adotada pela Constituição Federal e pela legislação em geral em relação ao valor do trabalho e aos direitos trabalhistas. Sendo assim, quando em

⁶² BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 523.

⁶³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 577.

⁶⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 577.

⁶⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 578.

⁶⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 578.

conflito interesses distintos, como no caso da nulidade do contrato de trabalho, a ordem jurídica teria conferido aos direitos trabalhistas prevalência, sendo imperativa a repercussão de plenos efeitos jurídicos ao trabalho cumprido pelo empregado, devendo a nulidade ser aplicada apenas após sua decretação. Afirma Barros⁶⁷ que essa tese tem prevalecido na doutrina estrangeira, por previsão legal, como no caso do Código do Trabalho português, que em seu art. 122 expressamente reconhece efeitos ao contrato nulo ou anulado antes de reconhecida a invalidade.

Há que se ressaltar, porém, que a Teoria Trabalhista das Nulidades não é aplicável a todos os casos em que decretado nulo um contrato de trabalho. A depender da gravidade do vício que tornou nulo o contrato é possível que se apliquem apenas alguns preceitos dela ou a teoria civilista pura. Essa análise é feita com base no bem jurídico afrontado pela irregularidade do contrato, pois sendo o interesse afetado tão somente do trabalhador, será aplicada a Teoria Trabalhista das Nulidades, sendo o interesse público, porém, será aplicada a teoria civilista⁶⁸. Em alguns casos será possível, também, a aplicada da Teoria Trabalhista de forma atenuada.

É plenamente aplicada a Teoria Trabalhista das Nulidades, exemplificativamente, aos casos em que há vício no requisito da capacidade ou da forma dos contratos trabalhistas⁶⁹. Assim, se uma pessoa menor de 16 anos prestou serviços a uma empresa, o contrato de trabalho será declarado nulo, mas serão devidos todos os direitos trabalhistas ao empregado menor.

A aplicação da teoria civilista, nesse caso, levaria à situação em que o menor de 16 anos teria, após prestar serviços ao empregador, negados seus direitos trabalhistas em razão de vício pelo qual ele mesmo foi o prejudicado. Barros⁷⁰ acrescenta que no caso do trabalho do menor, assim como em outros casos em que aplicada plenamente a Teoria Trabalhista das Nulidades, é possível invocar, ainda, os princípios da proteção ao trabalhador e da primazia da realidade para garantir os efeitos do contrato em favor do empregado. Nesses casos, assim, se reconhecem todos os efeitos trabalhistas do contrato nulo.

⁶⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 522.

⁶⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 579.

⁶⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 578.

⁷⁰ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010, p. 522.

A Teoria Trabalhista das Nulidades é adotada de forma plena pela maior parte da doutrina, também, em relação aos casos de estrangeiros que não possuem autorização administrativa para a prestação de serviços, em razão do princípio da primazia da realidade e considerando que a responsabilidade pela verificação da regularidade do estrangeiro no Brasil é do empregador⁷¹. Cabe mencionar, ainda, nesse mesmo sentido, o caso dos policiais militares que exercem atividades de segurança em empresas privadas no seu período de folga, que, nos termos da Súmula nº 386 do TST, devem ter o seu contrato de trabalho com a empresa privada reconhecido, sendo aplicada plenamente a Teoria Trabalhista.

Em alguns casos, porém, a Teoria Trabalhista das Nulidades é **restritivamente aplicada**, tornando possível, assim, a produção de apenas alguns efeitos trabalhistas do contrato nulo. Para fins de exemplo, é possível citar o caso de trabalhadores contratados por entes estatais sem a prestação de concurso público. Nesse caso, a jurisprudência tem adotado a Teoria Trabalhista das Nulidades em relação às verbas trabalhistas devidas, em razão da efetiva prestação do serviço pelo empregado, em que pese a irregularidade da contratação, e a teoria civilista das nulidades em relação às verbas rescisórias, pois a rescisão contratual terá ocorrido pela anulação do contrato, não em razão da dispensa do empregado. Nesse sentido, cabe colacionar a Súmula nº 363 do TST:

CONTRATO NULO. EFEITOS - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

Nos casos em que o vício do contrato trabalhista afronta gravemente interesses de ordem pública, porém, é **inaplicável** a Teoria Trabalhista das Nulidades, aplicando-se integralmente a teoria civilista das nulidades, com a retroação dos efeitos da nulidade. Godinho⁷² afirma que “em tais situações a nulidade percebida é tão intensa, afrontando bem social tão relevantes, que o Direito do Trabalho cede espaço à regra geral do Direito Comum, também negando qualquer repercussão à prestação laborativa concretizada”.

⁷¹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 200.

⁷² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 579.

Aplica-se puramente a teoria civilista das nulidades, assim, aos casos em que o objeto do contrato de trabalho é ilícito. Nesses casos, não se fala sequer em trabalho, mas em atividade ilícita repugnada pela sociedade, que, portanto, não merece a tutela do Direito do Trabalho. Assim, no caso de um traficante que trabalha para o chefe do tráfico de uma determinada região haverá reconhecimento da nulidade do contrato de trabalho retroativamente, negando-se quaisquer direitos ao empregado, em razão da ilicitude da atividade prestada.

Necessário ressaltar, porém, a adoção de diferentes soluções para casos de trabalho realizado em contexto de ilicitude, de atividades consideradas imorais e de outras com menor potencial ofensivo, que serão analisados profundamente no próximo capítulo, dedicado especialmente aos vícios do objeto do contrato de trabalho e às consequências do seu reconhecimento.

2. Objeto do Contrato de Trabalho

No capítulo anterior foram abordados os requisitos de validade dos contratos cíveis e trabalhistas e as hipóteses de invalidade de cada um deles. O tema do objeto do contrato de trabalho, porém, por englobar o cerne do presente trabalho de conclusão, será tratado de forma profunda ao longo deste capítulo, em que serão analisados os vícios atinentes ao objeto do contrato de trabalho, em especial a ilicitude.

Carmem Camino⁷³ ensina que o contrato de trabalho possui objeto duplo, que consiste nas obrigações adimplidas pelas partes do vínculo empregatício: empregado e empregador. Nesse sentido, o objeto do contrato de trabalho é a força de trabalho do empregado e, ao mesmo tempo, o salário a ele pago. Os vícios atinentes ao objeto do contrato de trabalho são os mesmos que podem se manifestar em relação aos contratos cíveis, quais sejam, a impossibilidade, a indeterminação e a ilicitude, nos termos do art. 104, II, do Código Civil, adaptados, evidentemente, à realidade justrabalhista.

2.1 Impossibilidade do Objeto

A impossibilidade do objeto do contrato de trabalho resta demonstrada quando seu conteúdo “esbarra nos limites das forças humanas ou não é factível segundo as leis da natureza”⁷⁴. Para que seja considerado impossível o objeto, porém, não basta que o empregado não tenha condições de cumprir a função para que foi contratado (impossibilidade restrita); é necessário que o cumprimento seja impossível para qualquer pessoa. Por esse motivo, é rara a verificação de contratos de trabalho com objeto impossível na prática justrabalhista.

Em caso de impossibilidade restrita, o não cumprimento do contrato resultará em inadimplemento contratual, considerando a má-fé do empregado, que assumiu obrigação ciente de que não poderia cumpri-la. Não se falará, nesse caso, em nulidade do contrato por impossibilidade do objeto, pois o objeto não é impossível, apenas o empregado não é capaz de cumprir a função para a qual foi contrato.

⁷³ CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 257

⁷⁴ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 118

Tratamento diferenciado é dado, porém, à hipótese de impossibilidade restrita em que o empregador deixa de cumprir o seu dever de informação e não esclarece ao empregado detalhadamente qual será o objeto do seu contrato de trabalho. Nesse caso, age o empregado de boa-fé ao aceitar o trabalho acreditando ser capaz de cumprir o contrato, não sendo caso de anulação do contrato de trabalho. Diante da ordem abusiva dada, o empregado pode se recusar a cumprir, sem que possa ser punido ou prejudicado, e inclusive pode requerer a rescisão contratual por culpa do empregador⁷⁵, nos termos do art. 483, a, da CLT, que assim dispõe:

Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;

O mesmo dispositivo pode ser aplicado aos casos em que o objeto do contrato de trabalho não é, em si, impossível, mas a intensidade ou a proporção em que é exigida a sua prestação torna o trabalho impossível de ser realizado. Um exemplo é o caso em que um motorista de caminhão é contratado para fazer transporte de cargas pelo país. O objeto não é impossível, mas se o empregador solicitar o cumprimento das entregas em prazos que exijam que o trabalhador fique sem descanso algum, por exemplo, as ordens do empregador tornarão impossível o trabalho. Nesse caso, como no anterior, não se falará em anulação do contrato por impossibilidade do objeto, mas na possibilidade de rescisão contratual por culpa do empregador, nos termos do supracitado art. 483, a, da CLT, ou no prosseguimento do contrato, desde que corrigida a impossibilidade da ordem.

Ressalte-se, por fim, que o empregado que trabalha de forma regular, se dedicando ao seu labor, mas não consegue cumprir os objetivos almejados por seu empregador não poderá ter o seu contrato anulado por impossibilidade do objeto, nem rescindido por inadimplemento contratual decorrente da impossibilidade restrita. Isso porque nesse caso não se fala em impossibilidade, seja genérica ou restrita, do objeto do contrato de trabalho, mas em simples contratempo a que está sujeito o

⁷⁵ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 119

empregador, que deve responder sozinho pelos riscos da atividade econômica, sem prejudicar o empregado de boa-fé⁷⁶.

2.2 Indeterminação do Objeto

A respeito da indeterminação do objeto do contrato de trabalho é possível constatar a existência de duas correntes doutrinárias. A primeira corrente, majoritária, entende que no âmbito do Direito do Trabalho não existe a possibilidade de anulação do contrato de trabalho em razão da indeterminação do objeto. Os fundamentos utilizados para a defesa da tese são o parágrafo único do art. 456 e o caput do art. 460 da CLT. O primeiro dispositivo estabelece que em caso de inexistência de cláusula expressa sobre o objeto do contrato de trabalho deve-se entender que “o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal”. O segundo dispõe que na falta de estipulação do salário “o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante”. Nesse sentido, não haveria em hipótese alguma, no Direito do Trabalho, indeterminação do objeto capaz de anular a relação jurídica.

A segunda corrente, minoritária, por outro lado, defende que o contrato de trabalho deve ter objeto determinado ou ao menos determinável, pois entende que não pode ser admitida a contratação de empregado para ficar à disposição do empregador e fazer qualquer atividade que lhe seja determinada. Sustenta a corrente, nesse sentido, que caso fosse admitida a indeterminação do objeto do contrato de trabalho, se estaria reconhecendo a legitimidade de um trabalho servil, semelhante ao escravo, em que o empregado abdicaria totalmente de sua autonomia pessoal, caso em que o contrato de trabalho se traduziria em verdadeiro direito pleno sobre as forças da pessoa⁷⁷, o que, entende a corrente, não pode ser admitido pelo Direito do Trabalho.

Independentemente da posição adotada, a doutrina reconhece que o contrato de trabalho, em razão de suas especificidades inerentes à relação trabalhista, é flexível e permite variações no seu objeto, mas sempre dentro dos limites da função

⁷⁶ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 122

⁷⁷ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 122

ou do cargo pactuado, que não pode ser alterado⁷⁸. Assim, a modificação unilateral do objeto do contrato pelo empregador, que altere a função ou o cargo estabelecido, não pode ser entendida como exercício do poder diretivo, mas sim como abuso do poder, permitindo inclusive a rescisão do contrato por culpa do empregador, nos termos do art. 483, a, da CLT.

2.3 Ilícitude do Objeto

A ilicitude do objeto do contrato de trabalho pode ser analisada sob diversos enfoques, considerando que cada relação trabalhista possui elementos peculiares que devem ser analisados caso a caso. Nesse sentido, ao tratar do objeto ilícito do contrato de trabalho, Zangrando⁷⁹ faz uma distinção entre o objeto do contrato de trabalho ilícito, o lícito realizado em contexto de ilicitude e o contrário à moral e aos bons costumes. Por fim, ainda diferencia o contrato com objeto ilícito do trabalho proibido. Para o caso do objeto lícito o contrato surtirá efeitos normalmente, sendo reconhecida sua plena validade, desde que ausentes outros vícios. Para os outros casos, analisados a seguir, porém, a doutrina aponta consequências distintas.

2.3.1 Objeto Ilícito

O contrato de trabalho com objeto ilícito, nas palavras de Zangrando⁸⁰, é “aquele cuja obrigação pessoal, a ser executada pelo empregado, é contrária à lei ou vedada por ela”. Havendo ilicitude do objeto do contrato de trabalho, a nulidade do contrato é absoluta, não sendo devidos, no entendimento da doutrina majoritária, quaisquer direitos trabalhistas ou previdenciários aos contratados.

Essa posição doutrinária, adotada também por Sérgio Pinto Martins⁸¹, entende que as reclamações trabalhistas fundadas em contrato de trabalho com objeto ilícito devem ser extintas sem o julgamento do mérito, por impossibilidade

⁷⁸ FERNANDES, Antonio Monteiro. Direito do Trabalho. 14 ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 316

⁷⁹ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 650

⁸⁰ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 651

⁸¹ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 110

jurídica do pedido e falta de interesse processual, não devendo ser alcançada ao reclamante nenhuma indenização. Tal entendimento possui fundamento na ideia de que o pagamento de qualquer verba ao trabalhador legitimaria a atividade ilícita exercida pelo contratado, afrontando a legislação penal.

Apesar de não admitir o pagamento de verbas aos trabalhadores nesses casos, entende a doutrina majoritária que se o salário já foi pago ao obreiro não deverá ser devolvido por meio da ação judicial. Porém, se não foi paga a remuneração acertada, não poderá também ser cobrada judicialmente, em razão da vedação à atribuição de efeitos a contrato nulo⁸². Carmen Camino⁸³ leciona que no caso de contrato de trabalho com objeto ilícito não há sequer um contrato, mas coautoria de ilícito penal, de forma que a relação é deslocada do direito do trabalho para a esfera penal.

Podem ser citados como exemplos de contratos de trabalho com objeto ilícito os casos de apontadores do jogo do bicho, vendedores de produtos falsificados e treinadores de animais de rinha. Cabe ressaltar que embora as hipóteses citadas sejam as mais comuns levadas ao Judiciário Trabalhista, é possível que existam situações de ilicitude de objeto em relação a qualquer atividade ilícita prevista em nosso ordenamento jurídico, como a contratação para a realização de abortos, para o tráfico de entorpecentes ou para o homicídio de determinadas pessoas, por exemplo.

A respeito do tratamento a ser dado pelo Direito do Trabalho aos contratos com objeto ilícito, outra corrente, minoritária, traz o entendimento de que, com base no art. 182 do CC, em face da declaração de nulidade de contrato de trabalho em razão da ilicitude do seu objeto devem as partes retornar à situação em que se encontravam antes do contrato⁸⁴. Assim, tendo em vista que o contratante recebeu benefícios econômicos em razão da mão de obra do contratado, defende a corrente que embora não possam ser reconhecidos efeitos trabalhistas e previdenciários decorrentes do contrato, já que nulo, deve ser fixada indenização ao contratado em razão da força de trabalho e do tempo utilizados no labor de que tirou proveito o

⁸² MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 101

⁸³ CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 266

⁸⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 99

contratante. Seria evitado, assim, o enriquecimento sem causa do contratante em razão da atividade prestada pelo contratado⁸⁵.

O art. 182 do Código Civil, utilizado como fundamento para a tese de que deve ser arbitrada indenização ao trabalhador, assim dispõe:

Art. 182. Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente.

A maior crítica realizada a essa corrente doutrinária está baseada na ideia de que caso a Justiça do Trabalho reconhecesse àquele que utiliza sua força de trabalho em atividade ilícita indenização pelos serviços ilícitos prestados, estaria o Estado, em última instância, reconhecendo o crime ou a contravenção penal como formas de trabalho legítimas e prevendo até mesmo indenização ao criminoso como forma de remuneração pelos ilícitos realizados, em clara afronta à ordem jurídica e social existente. Martins argumenta, nesse sentido, que não seria possível sequer defender a necessidade de uma indenização sob o argumento de evitar o enriquecimento ilícito do empregador, pois o próprio trabalhador, ciente da ilicitude de sua atividade, não pode se beneficiar de sua torpeza, requerendo indenização posteriormente⁸⁶.

Em meio às duas correntes antagônicas, a que nega qualquer indenização ao trabalhador em atividade ilícita e a que confere a esse mesmo trabalhador indenização equivalente à remuneração que perceberia, cabe mencionar a existência de uma terceira corrente, defendida por Ari Pedro Lorenzetti. Segundo essa terceira corrente, sendo o objeto ilícito, jamais será possível o reconhecimento do vínculo empregatício, por expressa vedação legal, prevista no já analisado art. 104, II, do Código Civil. Porém, com base no art. 182 do Código Civil, será possível a condenação do empregador ao pagamento de indenização ao empregado ou a entidade beneficente, a depender da boa-fé do empregado⁸⁷.

No caso em que o empregado desconhece a ilicitude de sua atividade e age de boa-fé ao prestar os serviços ilícitos ao empregador, que se aproveita da

⁸⁵ BARATA SILVA, Carlos Alberto. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 1986, p. 221

⁸⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 110

⁸⁷ LORENZETTI, Ari Pedro. *As Nulidades no Direito do Trabalho*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 108

ingenuidade do empregado para alcançar seu objetivo ilícito, entende Lorenzetti que, tal como na segunda corrente apresentada, deve ser fixada indenização ao empregado pelo labor prestado. A justificativa para isso se apresenta na ideia de proteção do trabalhador, que não pode ser prejudicado por agir de boa-fé, e também na interpretação do art. 883 do Código Civil, que exclui a possibilidade de indenização tão somente àqueles que agem para obter fim ilícito, o que não se verifica no caso de boa-fé do empregado. Para o autor, porém, caso o empregado tenha ciência posteriormente sobre caráter ilícito de suas atividades e opte por prosseguir no emprego, a indenização deverá ser fixada apenas em relação ao período em que persistiu a boa-fé⁸⁸, nos termos dos art. 182 e 606 do Código Civil.

Entretanto, no caso em que o empregado age de má-fé, pois tem noção do caráter ilícito das atividades que presta, entende a corrente que não será devida indenização ao empregado. Isso porque, como sustenta a primeira corrente, a condenação do empregador ao pagamento de indenização como forma de pagamento por trabalho ilícito se traduziria no reconhecimento, pelo Estado, da legitimidade do crime como trabalho, subvertendo a ordem jurídica. Nesses casos, porém, ao invés de se negar a possibilidade de indenização e exonerar o empregador de qualquer responsabilidade trabalhista, entende a corrente que deve ser fixada indenização direcionada a entidade beneficente ou a programa governamental de assistência social a ser escolhido pelo juiz, nos termos do parágrafo único do art. 883 do CC.

Nesse sentido, cabe reproduzir o dispositivo mencionado:

Art. 883. Não terá direito à repetição aquele que deu alguma coisa para obter fim ilícito, imoral, ou proibido por lei.

Parágrafo único. No caso deste artigo, o que se deu reverterá em favor de estabelecimento local de beneficência, a critério do juiz.

Essa corrente apresenta, assim, solução capaz de resolver o problema do contrato de trabalho com objeto ilícito sem permitir o enriquecimento ilícito do empregador, como ocorre com a corrente que nega o pagamento de qualquer indenização pelo empregador, nem do empregado, como ocorre no caso da corrente que reconhece a ele indenização pela atividade ilícita desenvolvida, mesmo que

⁸⁸ LORENZETTI, Ari Pedro. *As Nulidades no Direito do Trabalho*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 108

verificada sua má-fé. Ressalte-se, porém, que a indenização deverá sempre respeitar os limites da lide, ficando limitada ao valor cobrado pelo empregado a título de indenização, de modo que a Justiça do Trabalho somente poderá alterar a destinação das verbas, quando verificada a má-fé do trabalhador.

Lorenzetti trata, ainda, da hipótese em que apenas parte das tarefas executadas pelo empregado é ilícita e não é possível separá-la das demais. Sustenta o doutrinador que, nesse caso, devem prevalecer as tarefas lícitas, em benefício do trabalhador, devendo ser reconhecido o vínculo de emprego, em vista do princípio da proteção do trabalhador. Entende ser necessário, porém, que haja ao menos expectativa de que o labor prestado a cada dia poderia não ser ilícito, já que o empregado não possui autonomia para escolher suas atividades⁸⁹.

Por fim, cabe mencionar a hipótese em que a atividade ilícita é exercida por incapaz. Nesses casos, se adotada a corrente que diferencia a atividade ilícita prestada de boa-fé ou de má-fé, sustenta Lorenzetti que a verificação da boa-fé deve ser realizada em relação ao responsável legal do menor, não em relação ao menor, que justamente por sua condição de incapacidade não possui aptidão suficiente para compreender o caráter ilícito da atividade⁹⁰, inclusive sendo inimputável perante o Direito Penal.

2.3.1.1 Jogo do Bicho

O jogo do bicho consiste em sistema de apostas vedado pela legislação brasileira, nos termos do art. 58 da Lei das Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688/41), *in verbis*:

Art. 58. Explorar ou realizar a loteria denominada jogo do bicho, ou praticar qualquer ato relativo à sua realização ou exploração:

Pena – prisão simples, de quatro meses a um ano, e multa, de dois a vinte contos de réis.

Embora a sua exploração seja, como visto, atividade ilícita, já que vedada pela legislação penal brasileira, a doutrina e a jurisprudência frequentemente adotam

⁸⁹ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 110

⁹⁰ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 116

posicionamento mais flexível quanto à possibilidade de reconhecimento do vínculo de emprego nesses casos. Ressalte-se, assim, a existência de corrente doutrinária que reconhece a existência do contrato de trabalho do responsável pelo negócio, chamado de “bicheiro”, com o vendedor de apostas, chamado de “cambista”, ao argumento de que o jogo do bicho é prática tolerada pela sociedade e pelo Estado, que não toma qualquer providência para reprimir essas atividades⁹¹. Entende a corrente que diante da tolerância da atividade pela sociedade, e considerando os princípios da proteção e da primazia da realidade, não se pode prejudicar o trabalhador e beneficiar o empregador, que retém todo o lucro do negócio ilícito, devendo ser reconhecido o vínculo empregatício ou, ao menos, determinado o pagamento de indenização ao cambista pela atividade exercida, evitando-se o enriquecimento ilícito do responsável pela atividade.

O entendimento da jurisprudência majoritária, fixado na Orientação Jurisprudencial nº 199 da SDI1, e da maior parte da doutrina, porém, é de que, sendo atividade ilícita, não pode ser reconhecido o vínculo de emprego, por ilicitude do objeto, nem determinado o pagamento de indenização, por força do parágrafo único do art. 606 do Código Civil, que veda a indenização com base em serviço proibido por lei de ordem pública. Nesse sentido, cabe transcrever a OJ mencionada:

OJ da SDI1 nº 199. JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO (título alterado e inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

É nulo o contrato de trabalho celebrado para o desempenho de atividade inerente à prática do jogo do bicho, ante a ilicitude de seu objeto, o que subtrai o requisito de validade para a formação do ato jurídico.

Na mesma linha é o entendimento de Martins, que afirma que “mesmo que as autoridades sejam complacentes com o jogo do bicho, deve-se aplicar a lei e considerar inexistente a relação de emprego, pois é impossível transformar um ato considerado pela legislação como ilícito, sob pena de se subverter a ordem jurídica”⁹². Alice Monteiro de Barros⁹³ afirma, da mesma forma, que sendo a realização de jogo do bicho contravenção penal enquadrada no art. 58 do Decreto-Lei nº 3.688/49,

⁹¹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 416

⁹² MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 101

⁹³ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 195

não deve ser reconhecida a relação de emprego entre bicheiro e cambista do jogo do bicho.

Alice rejeita a fixação de indenização a ser paga pelo reclamado pela atividade prestada, nos termos do art. 606 do Código Civil, pois entende que o dispositivo, no seu parágrafo único, não autoriza pagamento de nenhuma retribuição a quem prestou serviços contrários à lei de ordem pública, como é o caso da lei que define contravenção penal. Lorenzetti⁹⁴, por sua vez, sustenta que a indenização pleiteada pelo empregado não deve ser negada, mas revertida para entidade beneficente de escolha do juiz, nos termos do art. 883 do Código Civil, de forma, inclusive, a evitar o enriquecimento ilícito do empregador, como sustenta o doutrinador também em relação às atividades ilícitas de modo geral.

2.3.2 Objeto Contrário à Moral e aos Bons Costumes

A doutrina majoritária é resistente à ideia de que os contratos de trabalho com objeto contrário à moral e aos bons costumes devem ter tratamento diferente daquele dado aos contratos de trabalho com objeto ilícito. Esse entendimento decorre da ideia oriunda do Direito Civil de que o conceito de ilicitude compreende, além da contrariedade à lei, a contrariedade à moral e aos bons costumes⁹⁵. Nesse sentido, cabe fazer referência ao entendimento de Marcos Bernardes de Mello⁹⁶ de que “objeto ilícito é aquele contrário a direito, portanto, não somente à lei, mas também à moral (bons costumes) e à ordem pública”, nos termos do art. 122 do Código Civil.

Para essa parte da doutrina trabalhista, porém, há forte preocupação em relação à definição daquilo que seria contrário à moral e aos bons costumes. Essa preocupação decorre não só da constatação de que os conceitos de moral e de bons costumes são indeterminados e subjetivos, mas também da noção de que o enquadramento ou não de determinada situação concreta nesses conceitos pode levar um empregado a ter negado o reconhecimento do seu vínculo trabalhista e, portanto, negadas todas as verbas dele decorrentes, ou a ter reconhecido o seu

⁹⁴ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 112

⁹⁵ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 101

⁹⁶ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: Plano da Validade. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p 127

vínculo e, assim, assegurado o direito ao recebimento de todas as verbas trabalhistas pertinentes.

Alice Monteiro de Barros⁹⁷, que entende ser ilícito o comportamento contrário aos bons costumes, considera como contrário aos bons costumes aquele ato considerado repugnante pela consciência social, que o considera indigno de amparo jurídico. Nesse sentido, considera-se contrário aos bons costumes aquele comportamento rejeitado pela sociedade, o que se confunde, de certo modo, com o próprio conceito do comportamento tido como imoral.

Sobre a definição de moral e bons costumes, Lorenzetti⁹⁸ ressalta que o significado das expressões deve ser extraído da consciência pública, do sentimento comum e da opinião generalizada da sociedade, e não de concepções subjetivas do julgador, nem de determinados grupos. Entende, assim, que o que importa para a definição da conduta moral e de acordo com os bons costumes é a opinião pública da sociedade em que se analisa a conduta, dispensadas concepções filosóficas mais aprofundadas sobre a moralidade. Ressalta o doutrinador, porém, que a simples tolerância da sociedade em relação a determinadas atividades não as torna morais, não podendo ser levada em consideração a “opinião pública degenerada”⁹⁹.

Em virtude do elevado grau de subjetividade exigido para a definição do que seria, para o Direito do Trabalho, uma atividade moral e de acordo com os bons costumes, e também em respeito ao princípio básico de proteção do trabalhador, parte da doutrina e da jurisprudência consolidou entendimento de que a imoralidade e a contrariedade aos bons costumes não podem ser consideradas ilícitas. Nesse sentido, a ideia de que determinada atividade contraria a moral da sociedade ou afronta os bons costumes não possuiria o condão de tornar nulo um contrato de trabalho realizado de forma legal e, portanto, em conformidade com a legislação, sem constituir crime ou contravenção penal.

Filia-se a esse entendimento Zangrando¹⁰⁰, afirmando que “apenas o contrato cujo objeto for ilícito será absolutamente nulo. O contrato de trabalho cujo objeto for lícito, ainda que exercido em atividade ilícita, não é nulo. Tampouco é nulo o

⁹⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 415

⁹⁸ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 102

⁹⁹ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 103

¹⁰⁰ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 653

contrato de trabalho cujo objeto for considerado imoral ou contrário aos bons costumes”. No mesmo sentido, entende Godinho¹⁰¹ que “ilícito é o trabalho que compõe tipo legal penal ou concorre diretamente para ele”. Essa posição, como dito, decorre da noção de que a negativa do reconhecimento do contrato de trabalho de pessoa que age em conformidade com a lei, apenas com base em um conceito de moral subjetivo e indeterminado, seria grave afronta ao princípio da proteção do empregado e ao princípio da razoabilidade.

A declaração da nulidade de contrato de trabalho de pessoa que age em conformidade com a lei, além de grave prejuízo ao trabalhador, que exerce atividade em conformidade com a lei, configuraria evidente enriquecimento ilícito do empregador¹⁰². Isso porque o empregador – que é, em última análise, o verdadeiro responsável pela atividade imoral exercida por seu empregado, que apenas se sujeitou a prestar o serviço para receber seu salário e poder sobreviver e sustentar a sua família – seria exonerado do pagamento de qualquer verba trabalhista ao seu empregado, com fundamento na imoralidade do trabalho realizado, resultando em flagrante injustiça.

No mesmo sentido, sustenta-se que, caso a moralidade estivesse contida no conceito de licitude, não haveria motivo para que o legislador tratasse os dois conceitos separadamente, como faz no art. 883 do Código Civil, que dispõe que “não terá direito à repetição aquele que deu alguma coisa para obter fim ilícito, imoral, ou proibido por lei”. Assim, o conceito de ilicitude ficaria limitado às condutas de infração à legislação, como crimes e contravenções penais, diferenciando-se da mera imoralidade. Segundo esse entendimento, assim, apenas a contrariedade à legislação penal seria capaz de promover a anulação de negócio jurídico, por constituir ilicitude, nos termos do art. 104, II, do Código Civil, não a imoralidade ou a contrariedade aos bons costumes.

2.3.2.1 Prostituição

¹⁰¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 479

¹⁰² ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 654

O exemplo mais corriqueiro, e, por isso, mais citado pela doutrina e pela jurisprudência, de atividade entendida como contrária à moral e aos bons costumes é a prostituição. A prostituição, como se sabe, não é prática vedada pela legislação, mas atividade reconhecida pela Classificação Brasileira de Ocupações, sob o nº 5198-05, sendo garantida, assim, a possibilidade de as pessoas se prostituírem legalmente. É vedada pela legislação, porém, a prática do lenocínio e do rufianismo, que constituem a exploração do ato sexual alheio, sendo essas condutas inclusive tipificadas penalmente conforme o nosso ordenamento jurídico. Nesse sentido, cabe colacionar os artigos do Código Penal pertinentes:

Mediação para servir a lascívia de outrem

Art. 227 - Induzir alguém a satisfazer a lascívia de outrem:

Pena - reclusão, de um a três anos.

(...)

Favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual

Art. 228. Induzir ou atrair alguém à prostituição ou outra forma de exploração sexual, facilitá-la, impedir ou dificultar que alguém a abandone:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

(...)

Casa de prostituição

Art. 229. Manter, por conta própria ou de terceiro, estabelecimento em que ocorra exploração sexual, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente:

Pena - reclusão, de dois a cinco anos, e multa.

Rufianismo

Art. 230 - Tirar proveito da prostituição alheia, participando diretamente de seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerça:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

Como se percebe, os profissionais do sexo são considerados pelo sistema penal pátrio as vítimas dos crimes de lenocínio e de rufianismo, práticas de quem se beneficia com a exploração sexual alheia. Nesses casos, sob o ponto de vista do Direito do Trabalho, o empregador seria o criminoso, que se beneficia com a prostituição alheia, enquanto o empregado seria a vítima do crime, que tem a sua sexualidade explorada.

A despeito da situação criminosa descrita, grande parte da doutrina, incluindo Alice Monteiro de Barros¹⁰³, segue adotando o entendimento de que, sendo a prostituição conduta imoral, contrária aos bons costumes, por não ser aceita pela sociedade, deve ser negado o reconhecimento do vínculo de emprego entre os profissionais do sexo e seus empregadores, em virtude da ilicitude do objeto. Segundo essa corrente, pouco importa que a atividade de prostituição seja exercida em conformidade com a legislação, devendo ser considerado nulo o contrato de trabalho em razão da não aceitação social da atividade exercida, como forma de desestimular esse trabalho.

Alice Monteiro de Barros¹⁰⁴ entende, nesse sentido, que apenas se houvesse a regulamentação da atividade pela legislação seria possível o reconhecimento do vínculo de emprego, já que a imoralidade seria superada pelo reconhecimento expresso da legislação a respeito da atividade. Refere a doutrinadora que exemplo de regulamentação da atividade do sexo ocorreu na Alemanha, em 2002, onde se reconheceu por lei a validade do contrato de trabalho entre o profissional do sexo e a casa de prostituição superando-se, assim, a imoralidade da atividade exercida e sua reprovação pela sociedade.

Corrente doutrinária minoritária, porém, da qual faz parte Zangrando¹⁰⁵, entende não ser cabível a declaração de nulidade de contrato de trabalho com base na imoralidade da atividade de prostituição. Entende o doutrinador que caso fosse declarada a nulidade do contrato de trabalho entre os profissionais do sexo e seus empregadores, se estaria colocando um conceito subjetivo de moral acima dos direitos trabalhistas de determinados empregados, que deixariam de ser tutelados pelo Direito do Trabalho sem que houvesse lei proibindo a atividade, em flagrante ilegalidade.

Nessa linha, entende-se que o não reconhecimento do contrato de trabalho nesse caso leva não só a uma afronta aos direitos trabalhistas e previdenciários dos empregados, que exercem atividade em conformidade com a legislação, considerando que o ato de se prostituir não é considerado crime ou infração penal no Brasil, mas também a uma situação de evidente injustiça em que os

¹⁰³ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 414

¹⁰⁴ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 415

¹⁰⁵ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 654

empregadores, considerados criminosos pela legislação penal, são beneficiados pela Justiça do Trabalho, sendo dispensados do pagamento das verbas trabalhistas e previdenciárias a suas vítimas. Assim, em suma, o não reconhecimento do contrato de trabalho com profissionais do sexo deixa desamparadas as vítimas de crime que buscam tutela na Justiça do Trabalho, em benefício do empregador, que enriquece ilícitamente às custas dessas mesmas vítimas¹⁰⁶.

Alice Monteiro de Barros¹⁰⁷ menciona, ainda, a existência de corrente doutrinária e jurisprudencial que entende a atividade dos profissionais do sexo como imoral e a imoralidade como espécie de ilicitude, mas sustenta que se o profissional exercia, além da atividade sexual, outra atividade como a de dançarino, em momentos distintos, deve ser reconhecido o contrato de trabalho. Isso porque o exercício da atividade de prostituição em momento de distinto não possuiria o condão de tornar nula a relação empregatícia do trabalhador que exercia, para o mesmo empregador, outra atividade sem qualquer vício.

A doutrinadora ressalta, porém, ter entendimento diverso, sustentando que “a ilicitude do trabalho faz nulo o contrato quando ele consiste em atração da freguesia ou em ocultação ou cumplicidade”¹⁰⁸. Ou seja, o entendimento defendido é o de que a prostituta que trabalha em casa de tolerância também na condição de dançarina somente exerce a atividade de dança como forma de atrair a freguesia para a prostituição, não sendo possível reconhecer a validade do contrato de trabalho, em razão da má-fé da empregada e da preponderância da atividade do sexo.

2.3.3 Objeto Lícito Executado em Contexto de Ilicitude

O contrato de trabalho com objeto lícito exercido em contexto de ilicitude, também chamado pela doutrina de “situação fronteira” de ilicitude¹⁰⁹, é aquele que não constitui especificamente a atividade ilícita exercida pelo empregador, embora seja realizado de forma relacionada com um ilícito penal. Assim, o empregado que trabalha por meio de contrato de trabalho realizado com objeto lícito em contexto de

¹⁰⁶ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 654

¹⁰⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 195

¹⁰⁸ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 195

¹⁰⁹ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 111

ilicitude não pratica a atividade ilícita em si, mas sua atividade está de certa forma relacionada com a atividade ilícita desenvolvida pelo empregador e por outros contratados.

É possível citar como exemplos de trabalhos com objeto lícito exercidos em atividade ilícita os casos de garçons que trabalham fazendo o atendimento de clientes dentro de casas de prostituição, de faxineiros e secretários de clínicas abortivas e de seguranças e porteiros de casas de apostas ilegais. Em todos os casos, como se vê, a atividade do empregado em si não é ilícita, embora o exercício dela se dê no contexto de ilicitude. A grande controvérsia que surge a respeito desses casos na doutrina e na jurisprudência, como se verá, diz respeito à relevância ou à irrelevância da ciência do empregado sobre a atividade ilícita realizada pelo estabelecimento em que labora para o reconhecimento do vínculo empregatício.

Considerando que o empregado, nesses casos, não participa diretamente do crime ou da infração penal prevista em lei, sendo sua atividade intrinsecamente lícita, grande parte da doutrina entende que não há qualquer óbice ao reconhecimento do vínculo empregatício¹¹⁰. Nesse sentido, entende Alice Monteiro de Barros que se a função executada em contexto de ilicitude for lícita, “a idoneidade do objeto estará presente e, se aliada aos pressupostos fáticos do art. 3º da CLT, a relação de emprego configurar-se-á, não obstante a ilicitude da atividade do empregador. Todos os créditos trabalhistas serão devidos”.

Essa corrente doutrinária defende, assim, que a ilicitude da atividade do empregador não é capaz de contaminar o contrato de trabalho cujo objeto é lícito¹¹¹, sob pena de se punir o empregado que executa atividade lícita pelo ilícito penal cometido por seu empregador, em flagrante ilegalidade e injustiça. Zangrando¹¹² entende, nessa linha, que eventual responsabilização criminal do empregado por não ter dado ciência às autoridades a respeito da atividade ilícita exercida pelo empregador em nada altera a relação trabalhista existente e o direito do empregado às verbas trabalhistas.

¹¹⁰ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 480

¹¹¹ CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 267

¹¹² ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 651

Tal entendimento decorre da ideia de que existindo contrato de trabalho com objeto lícito, não há causa para deixar de reconhecê-lo, pois a existência de infração por omissão em nada altera a licitude do objeto do contrato, que deve ser tutelado independentemente de quaisquer infrações penais existentes. Sustenta essa corrente, assim, que deve ser plenamente respeitada a separação das esferas jurídicas trabalhista e penal, para que os empregados não sejam prejudicados na esfera trabalhista por questões de ordem penal¹¹³. Nesse sentido, a corrente doutrinária entende ser flagrantemente ilegal a anulação do contrato de trabalho por ilicitude do objeto nos casos em que o objeto do contrato é indiscutivelmente lícito, em que pese realizado em contexto de ilicitude.

Há que se mencionar, porém, a existência de posicionamento diverso a respeito dos trabalhos realizados em contexto de ilicitude, que leva em consideração a boa-fé do empregado a respeito da atividade ilícita exercida por seu empregador¹¹⁴. Segundo esse entendimento, adotado por Martins¹¹⁵, o empregado que age de boa-fé, ignorando os fins a que se destina a prestação do seu trabalho e, em última instância, ignorando a atividade ilícita do empregador, deve ter o seu contrato de trabalho reconhecido como válido. Entretanto, caso esteja ciente o empregado a respeito dos fins a que se destina o seu labor e a respeito da atividade ilícita exercida pelo seu empregador, entende o doutrinador que não deve ser reconhecido o vínculo empregatício.

Nesse sentido, afirmam Moraes Filho e Moraes¹¹⁶ que “se da ilicitude do ato, isto é, do destino da prestação do trabalho, tinha o empregado pleno conhecimento, não poderá mais tarde pleitear em justiça os direitos trabalhistas que dela pudessem decorrer”. Esse entendimento nega, portanto, a existência de vínculo empregatício nos casos em que o trabalho ocorre em contexto de ilicitude e há ciência do empregado sobre a atividade ilícita do empregador¹¹⁷, considerando o contrato nulo, por entender que o empregado que age de má-fé não pode se beneficiar de sua torpeza.

¹¹³ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 652

¹¹⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 479

¹¹⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p.110

¹¹⁶ MORAES FILHO, Evaristo de, MORAES. Antonio Carlos Flores de. Introdução ao Direito do Trabalho. 10 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 240

¹¹⁷ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 171

Martins¹¹⁸ afirma que seria possível, nesses casos, a anulação do contrato de trabalho com base no art. 166, III, do Código Civil, que considera nulo o negócio jurídico quando “o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito”. Cabe destacar, a esse respeito, a argumentação trazida pela primeira corrente doutrinária, de que na realização de atividade lícita exercida em contexto de ilicitude não há motivo determinante, comum a ambas as partes, ilícito, uma vez que o motivo determinante que leva o empregado a realizar atividade lícita no estabelecimento do empregador é, na verdade, a dependência do trabalho para sobreviver¹¹⁹, e não a busca pelo fim ilícito, que é o motivo determinante tão somente para o empregador, que cria, administra e lucra com a atividade ilícita exercida.

Ainda, em relação à tese de que o trabalho lícito realizado de má-fé, com ciência da ilicitude da atividade exercida pelo empregador, deve ser considerado inválido, cabe fazer referência ao entendimento de Lorenzetti. O doutrinador afirma que “a avaliação do que seja ou não ilícito não é da competência do agente, mas das normas de conduta e da regra jurídica que liga sanções à sua infração, e independe da boa ou má consciência do interessado e da maior ou menor latitude com que ele aprecia a sua conduta”¹²⁰. Entende, assim, que é irrelevante o ânimo do trabalhador a respeito do trabalho realizado pelo seu empregador para fins de reconhecimento ou não do seu vínculo empregatício. Dessa forma, somente considera cabível a análise da boa-fé do trabalhador nos casos de ilicitude do objeto contratual, devendo nos casos de licitude do objeto laboral ser reconhecido o vínculo empregatício¹²¹.

2.4 Trabalho Proibido

Um dos temas de maior relevância dentro das nulidades do contrato de trabalho é a diferenciação entre o trabalho proibido e o trabalho com objeto ilícito, conceitos que são semelhantes, mas que geram, na esfera trabalhista, efeitos totalmente diferentes. Ao contrário do que ocorre no Direito argentino, no Direito

¹¹⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p.110

¹¹⁹ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. Curso de Direito do Trabalho: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008, p. 652

¹²⁰ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 107

¹²¹ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 108

brasileiro não há legislação específica distinguindo esses dois conceitos, como refere Martins¹²². O conceito de trabalho proibido no Brasil é, assim, produzido pela doutrina e pela jurisprudência a partir da análise da legislação brasileira sob a ótica do Direito Comparado.

São entendidos como trabalhos proibidos, nesse sentido, aqueles trabalhos vedados a determinadas pessoas, em desacordo com normas protetivas do trabalhador¹²³, ou que são proibidos em determinadas circunstâncias especificadas na legislação¹²⁴. A principal diferença apontada pela doutrina entre o trabalho proibido e o trabalho ilícito é que no primeiro caso a proibição é direcionada preponderantemente ao empregador, não afetando, por isso, os direitos do trabalhador, enquanto no segundo caso a proibição é direcionada tanto ao empregador como ao empregado, que tem seus direitos afetados pela infração da norma.

Enquanto no contrato de trabalho com objeto ilícito a irregularidade se verifica na própria atividade prestada pelo empregado, em razão da afronta à legislação penal, no trabalho proibido a irregularidade é constatada na condição do trabalhador ou em circunstâncias do exercício da atividade¹²⁵. No mesmo sentido, ensina Godinho que o trabalho com objeto ilícito é aquele que incide em tipo penal ou que concorre diretamente para ele, já o trabalho proibido é aquele realizado sem a observância de “norma imperativa vedatória do labor em certas circunstâncias ou envolvente de certos tipos de empregados”¹²⁶. Por esse motivo, a doutrina majoritária reconhece aos casos de trabalho proibido a produção de todos os efeitos do contrato de trabalho, ao contrário do que ocorre com os trabalhos com objeto ilícito, como já visto.

Entende a maior parte da doutrina e da jurisprudência, assim, que no caso do contrato de trabalho proibido, constatada a irregularidade é possível a declaração da nulidade do contrato, mas os efeitos jurídicos são produzidos. Isso porque a própria proibição tem como fundamento a proteção daquele grupo de pessoas definido

¹²² MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 100

¹²³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 170

¹²⁴ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 479

¹²⁵ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 171

¹²⁶ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 479

legalmente, com a finalidade de poupá-las do trabalho que seria a elas excessivamente oneroso. Lorenzetti¹²⁷ sustenta, na mesma linha, que “não se poderia punir o obreiro por haver trabalhado em condições proibidas por lei quando a vedação legal tinha por escopo justamente a sua proteção, pois, do contrário, o trabalhador estaria sendo duplamente penalizado: primeiro, por ineficácia da norma jurídica instituída em sua defesa e, segundo, em face da ausência de reparação pelos prejuízos sofridos”.

Os principais casos de trabalho proibido previstos na legislação brasileira e citados pela doutrina trabalhista são o trabalho noturno, perigoso ou insalubre exercido por menores de 18 anos, nos termos do art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal, e o que desrespeite normas de higiene, segurança e medicina do trabalho, como o que demande força muscular acima dos parâmetros do art. 390 da CLT para as mulheres. Em ambos os casos, como visto, a norma proibitiva é dirigida ao empregador, de forma que a sua infração não impede o reconhecimento do vínculo de emprego, nem o recebimento das verbas trabalhistas cabíveis. É necessário, porém, que o vício seja sanado para que o contrato continue a produzir efeitos; não sendo possível a correção do vício, deve o contrato ser extinto¹²⁸, sendo declarada a nulidade *ex nunc* do contrato¹²⁹.

A doutrina menciona, ainda, como exemplo de trabalho proibido, determinados trabalhos realizados sem a observância de normas de ordem pública, mesmo que a norma não seja essencialmente protetiva do trabalhador, como ocorre no caso dos estrangeiros que não possuem autorização administrativa para a prestação de serviços e dos policiais militares que trabalham em empresas privadas¹³⁰. Ressalte-se, a respeito desse último caso, que a Súmula nº 386 do TST é clara ao estabelecer que o vínculo de emprego entre o policial e a empresa privada deverá ser reconhecido, sem prejuízo da punição disciplinar cabível, em face da inobservância do art. 22 do Decreto-lei nº 667 de 1969, acolhendo a corrente doutrinária que defende o reconhecimento do vínculo empregatício nos casos de trabalho proibido. A mesma solução é adotada pela maior parte da doutrina em

¹²⁷ LORENZETTI, Ari Pedro. As Nulidades no Direito do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 112

¹²⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 479

¹²⁹ CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 266

¹³⁰ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 171

relação aos estrangeiros que não possuem autorização para trabalhar, considerando o princípio da primazia da realidade e considerando que a responsabilidade pela verificação da regularidade do empregado estrangeiro no Brasil é do empregador¹³¹.

Embora haja controvérsia na doutrina a respeito dos empregados públicos admitidos sem a realização de concurso público, a corrente majoritária entende se tratar de hipótese de trabalho proibido. Nesse caso, a norma infringida é o art. 37, II, da Constituição Federal, que exige a realização de concurso público para investidura em cargo ou emprego público. Em razão da peculiaridade da norma infringida, que visa a concretizar o princípio da impessoalidade da Administração Pública na contratação de seus funcionários, adotou o TST, por meio da Súmula nº 363, solução diferenciada para o caso, reconhecendo ao empregado apenas a indenização no valor do salário pactuado e dos depósitos do FGTS, conforme já referido no tópico sobre a aplicação restritiva da Teoria Trabalhista das Nulidades.

Parte da doutrina entende, porém, que mesmo diante das peculiaridades do caso de contratação de pessoa sem concurso público para atuação junto ao Poder Público deveria ser reconhecida a validade do contrato de trabalho. Isso porque não seria razoável que a Administração Pública, que procedeu à contratação de empregado sem o devido concurso público e foi, sem dúvidas, a maior responsável pelo vício ocorrido, se beneficiasse de sua própria torpeza e fosse liberada do pagamento de inúmeras verbas trabalhistas, como o adicional de horas extras, além das contribuições previdenciárias decorrentes do reconhecimento do vínculo de emprego, em claro prejuízo ao trabalhador¹³².

Cabe mencionar, por fim, o entendimento minoritário a respeito dos efeitos do trabalho proibido. Segundo esse entendimento, adotado por Alice Monteiro de Barros, não seria possível o reconhecimento da validade do contrato de trabalho nos casos em que o trabalho é proibido, pois, havendo vício de validade, o contrato é nulo. Pondera, porém, que o indeferimento de qualquer indenização ao trabalhador não seria razoável, pois geraria enriquecimento ilícito do empregador e deixaria o empregado, já prejudicado pela não observância das normas protetivas, desamparado. Assim, defende que nesses casos deve o juiz arbitrar justa

¹³¹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2013 p. 200.

¹³² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 173

indenização ao empregado, nos termos dos art. 593 e 606 do Código Civil, devendo ser adotado como parâmetro para a indenização o valor que seria devido a um trabalhador autônomo que realizasse a mesma função exercida pelo empregado, garantindo a prevalência dos interesses do empregado, sem desconsiderar a nulidade do contrato de trabalho em razão do vício de validade¹³³.

¹³³ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 411

3. Análise Jurisprudencial

Nos capítulos anteriores foi realizada uma análise das correntes doutrinárias existentes a respeito do tema do objeto ilícito do contrato de trabalho, tendo sido abordadas as teorias sobre as nulidades na esfera trabalhista e os entendimentos existentes sobre o tratamento a ser dado pela Justiça do Trabalho aos contratos de trabalho com objeto ilícito, com objeto contrário à moral e aos bons costumes e com objeto lícito exercido em contexto de ilicitude.

No presente capítulo será feita uma análise de julgados do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região a respeito dos temas, a partir dos conceitos doutrinários já abordados. Para isso, foram selecionadas decisões relacionadas ao jogo do bicho e à prostituição, utilizadas para a análise, respectivamente, das situações de ilicitude do objeto e das de objeto contrário à moral e aos bons costumes. Para a análise das situações de atividades lícitas realizadas em contexto de ilicitude foram selecionados casos relacionados tanto ao jogo do bicho quanto à prostituição.

3.1 Objeto Ilícito – Jogo do Bicho

A exploração do jogo do bicho, embora seja inegavelmente uma atividade ilícita, por haver expresso enquadramento legal como contravenção penal, nos termos do art. 58 da Lei das Contravenções Penais, Decreto-Lei nº 3.688/41, é objeto de grande controvérsia na jurisprudência trabalhista. A controvérsia se deve, principalmente, ao fato de ser a sua prática tolerada pela sociedade e até mesmo pelo Poder Público. Associam-se a isso os princípios trabalhistas da proteção e da primazia da realidade, além das teses doutrinárias já abordadas que se baseiam, principalmente, na vedação ao enriquecimento ilícito do contratante, popularmente conhecido como “bicheiro” ou “dono da banca”.

Ademais, gera controvérsia na esfera trabalhista a própria definição das atividades consideradas ilícitas pela Lei das Contravenções Penais. Assim, enquanto parte da jurisprudência apresenta posicionamento de que tão somente as atividades do vendedor de apostas, conhecido como “apontador” ou “cambista”, seriam consideradas parte do ilícito comandado pelo “bicheiro”, outra corrente jurisprudencial considera que todos os empregados que lidam com as apostas,

inclusive aqueles que realizam apenas a digitação delas no computador, exercem atividade ilícita e, por isso, não podem ter o seu contrato de trabalho reconhecido. Em que pese as discussões existentes, o posicionamento majoritário da jurisprudência é aquele que considera nulo o contrato de trabalho entre “bicheiro” e seus funcionários, sejam “cambistas” ou “digitadores”, com base no entendimento da OJ nº 199 da SDI1.

3.1.1 Decretação da Nulidade do Contrato de Trabalho

Nesse sentido foi o acórdão prolatado pela 9ª Turma do TRT da 4ª Região, em 08 de abril de 2014, referente ao Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000056-54.2013.5.04.0741, julgado em primeiro grau pela Vara do Trabalho de Santo Ângelo.

A reclamatória trabalhista foi ajuizada com o objetivo de reconhecer a existência de vínculo empregatício, tendo sido julgada improcedente em primeiro grau em razão da ilicitude do objeto do contrato, qual seja, a atividade de jogo do bicho. O reclamante interpôs Recurso Ordinário contra a sentença, que restou integralmente mantida pela 9ª Turma do TRT4, em acórdão que restou assim ementado:

VÍNCULO DE EMPREGO. JOGO DO BICHO. OBJETO ILÍCITO. Demonstrado que a atividade do reclamante consistia exclusivamente na conferência do jogo do bicho, atividade ilícita em nosso ordenamento jurídico, nos termos do art. 58 do Decreto-Lei n. 3.688/1949, inviável o reconhecimento de relação jurídica de emprego entre as partes. Aplicação da OJ nº 199 da SDI-1 do TST. (RO - Processo 0000056-54.2013.5.04.0741, Relatora Desembargadora: Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo, Data de Julgamento: 08/04/2014, 9ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/04/2014)

A desembargadora relatora, acompanhada pelas demais julgadoras, adotou expressamente a corrente doutrinária majoritária sobre a matéria, de viés civilista, que não reconhece a existência de vínculo empregatício em razão da ilicitude do objeto nos casos de exploração do jogo do bicho. Nesse sentido, foi realizada menção expressa ao entendimento de Alice Monteiro de Barros¹³⁴, já abordado

¹³⁴ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 495

anteriormente neste trabalho, de que a incidência da legislação penal sobre a atividade do “bicheiro” e do “cambista” impede o reconhecimento do vínculo de emprego, nos termos do art. 104, II, do Código Civil, aplicado subsidiariamente ao Direito do Trabalho. Assim, por unanimidade foi negado provimento ao Recurso Ordinário do reclamante.

O segundo acórdão analisado foi prolatado pela 10ª Turma do TRT da 4ª Região, em 24 de outubro de 2013, referente ao Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000719-15.2012.5.04.0522, julgado em primeiro grau pela 2ª Vara do Trabalho de Erechim.

Em primeiro grau, o reclamante, que pleiteava o reconhecimento do vínculo de emprego com o reclamado e o pagamento de verbas trabalhistas, teve o seu processo extinto sem o julgamento do mérito em razão da impossibilidade jurídica do pedido e foi condenado ao pagamento de multa por litigância de má-fé no valor de R\$ 700,00, nos termos do art. 17, III, do CPC/73, por ter supostamente se utilizado do processo para conseguir objetivo ilegal. O reclamante interpôs Recurso Ordinário contra a decisão de mérito e contra a fixação da multa por litigância de má-fé, tendo a 10ª Turma do TRT da 4ª Região dado provimento ao recurso tão somente para absolver o reclamante da multa por litigância de má-fé, mantendo o julgamento de mérito. O acórdão foi assim ementado:

VÍNCULO DE EMPREGO. APONTADOR DE "JOGO DO BICHO". CONTRATO DE TRABALHO NULO. O desempenho, pelo empregado, de atividade inerente à prática de "jogo do bicho" obsta a declaração do vínculo de emprego, tendo em conta que, além da ilicitude da atividade econômica explorada pelo empregador, também o empregado pratica conduta tipificada no Decreto-Lei 6.259/44. O contrato de trabalho havido nesses termos é nulo, dada a ilicitude do objeto. Aplicação da orientação jurisprudencial 199 da SDI1 do TST. (RO – Processo 0000719-15.2012.5.04.0522, Relator Desembargador: João Paulo Lucena, Data de Julgamento: 24/10/2013, 10ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/11/2013)

O relator, acompanhado pelos demais julgadores, sustentou que por ser a atividade exercida pelo empregado, de “apontador” de jogo do bicho, prevista como contravenção penal pela legislação brasileira, não seria possível o reconhecimento do vínculo empregatício no caso. Ressaltou que por exercer a atividade ilícita em si, o caso não pode ser comparado com outro análogo julgado pelo TRT da 4ª Região, que será analisado posteriormente, em que o empregado exercia as atividades de

portaria na casa de jogo do bicho e teve reconhecido o vínculo de emprego pelo Tribunal. Por fim, o acórdão fez referência à conhecida Orientação Jurisprudencial nº 199 da SDI1 do TST.

A respeito da multa por litigância de má-fé aplicada ao reclamante em primeiro grau, no valor de R\$ 700,00, correspondentes a 1% do valor da causa, nos termos do art. 18 do já revogado Código de Processo Civil de 1973, a 10ª Turma do TRT4 decidiu por reformar decisão de primeiro grau para absolvê-lo da pena. Entenderam os julgadores, nesse sentido, que embora a atividade exercida pelo reclamante fosse ilícita, não seria razoável concluir que o reclamante pretendia “usar do processo para conseguir objeto ilegal”, pois o seu objetivo com a demanda era tão somente a declaração do vínculo de emprego.

3.1.1.1 Decretação da Nulidade com Deferimento de Indenização

Como visto, a jurisprudência majoritária, embasada na Orientação Jurisprudencial nº 199 da SDI1 do TST, entende que o contrato de trabalho que envolve a exploração do jogo do bicho não pode ser reconhecido como válido e, com base na teoria civilista das nulidades, deixa de fixar indenização em prol do trabalhador para compensar a atividade exercida, considerando a ilicitude da atividade. Apesar disso, é possível encontrar diversas decisões proferidas pelo TRT da 4ª Região sobre o tema que consideram nulo o contrato de trabalho e condenam o reclamado ao pagamento de indenização ao reclamante pelos serviços prestados, evitando o enriquecimento ilícito do “cambista”, como nos acórdãos que serão a seguir analisados.

O primeiro acórdão analisado nesse sentido foi prolatado pela 9ª Turma do TRT da 4ª Região, em 24 de março de 2010, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 00274000-38.2008.5.04.0271, julgado em primeiro grau pela Vara do Trabalho de Osório.

A sentença prolatada pela Vara do Trabalho de Osório julgou improcedente o pedido do reclamante, que requereu o reconhecimento do vínculo de emprego com o reclamado em razão das atividades exercidas no período de 06 de maio de 2002 a 23 de fevereiro de 2008 na casa de jogo do bicho do reclamado. A reclamante,

irresignada, interpôs Recurso Ordinário contra a decisão, que foi julgado e assim ementado:

VINCULO DE EMPREGO. ARRECADADOR DO JOGO DO BICHO. Entende-se que o contrato de trabalho para a exploração do "jogo do bicho" é nulo, porém gerador de efeitos, porquanto, apesar de ter objeto ilícito, envolve a efetiva prestação de trabalho subordinado, nos moldes dos artigos 2º e 3º da CLT. Provimento negado. (RO - Processo 00274000-38.2008.5.04.0271, Relator Desembargador: Marçal Henri dos Santos Figueiredo, Data de Julgamento: 24/03/2010, 9ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/04/2010)

Acordaram os magistrados, por unanimidade, em dar provimento parcial ao recurso e condenar o reclamado ao pagamento de indenização ao reclamante no valor das férias não pagas, do 13º salário, do aviso prévio, entre outros direitos. Para tanto, os julgadores adotaram a corrente doutrinária que entende que sendo o jogo do bicho prática plenamente tolerada pela sociedade e pelo Poder Público, que se abstém de reprimir a atividade, e considerando a posição privilegiada do “bicheiro” em relação ao seu funcionário, que aceita exercer atividade ilícita para promover o sustento de sua família, sem se beneficiar diretamente do lucro da atividade, deve ser alcançada indenização ao empregado no valor equivalente ao que seria devido em caso de reconhecimento do vínculo de emprego.

Assim, os julgadores entenderam que embora seja o objeto do contrato de trabalho ilícito, e, por isso, com base no art. 104, II, impossível o reconhecimento da validade do contrato, não seria razoável negar que o reclamante efetivamente exerceu atividades para o reclamado, preenchendo todos os requisitos do contrato de trabalho. Desse modo, ponderaram que a aplicação sem ressalvas da teoria das nulidades civilista ao caso seria incompatível com os princípios do direito do trabalho e com as noções de dignidade da pessoa humana e de valor social do trabalho, protegidas constitucionalmente, uma vez que o contrato de trabalho é contrato-realidade, a que não se aplicam integralmente as normas de Direito Civil.

Na decisão, ainda, ficou clara a preocupação dos magistrados com a situação de vulnerabilidade do trabalhador que exerce atividades no jogo do bicho como forma de sustentar a si mesmo e a sua família. Frisou-se que o verdadeiro beneficiado com o sistema ilícito em que inserido o reclamante é o empregador, que detém o lucro do trabalho, e não o trabalhador, que apenas exerce a atividade para

se sustentar, não podendo ser admitido que o empregador alegue a ilicitude da atividade por ele produzida para evitar o pagamento de indenizações. Assim, foi utilizado na decisão o entendimento da corrente doutrinária que defende o pagamento de indenização ao empregado no caso de atividade ilícita com base na vedação ao enriquecimento ilícito do empregador, face à impossibilidade de restabelecimento do estado anterior, nos termos do art. 182 do Código Civil.

O próximo acórdão analisado foi prolatado pela 2ª Turma do TRT da 4ª Região, em 12 de novembro de 2015, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000160-14.2014.5.04.0611, julgado em primeiro grau pela Vara do Trabalho de Cruz Alta.

A sentença do juízo de origem julgou o pedido da autora, de reconhecimento do seu vínculo de emprego na condição de digitadora de apostas de jogo do bicho, improcedente. Em face da decisão, a parte interpôs Recurso Ordinário, que foi ementado da seguinte maneira:

JOGO DO BICHO. DIGITADORA DE "APOSTAS". CONTRATO DE TRABALHO NULO. PARCELAS DEVIDAS A TÍTULO INDENIZATÓRIO. Nos termos do Decreto-Lei 6259/44 e do entendimento do TST expresso na OJ 199 da SDI-1, a atividade ilícita do jogo do bicho não permite se reconheça verdadeiro vínculo de emprego entre o prestador de serviços e o tomador. Entretanto, restando presentes todos os elementos caracterizadores do vínculo empregatício - onerosidade, pessoalidade, não eventualidade e subordinação, ainda que a atividade econômica conhecida como "jogo do bicho" seja ilegal, a prestação de serviços enseja reconhecer a existência de contrato de trabalho nulo, sendo devidas à trabalhadora todas as parcelas decorrentes de uma relação de emprego válida, conforme se apurar na origem, mas a título indenizatório. (RO - Processo 0000160-14.2014.5.04.0611, Relator Desembargador: Marcelo José Ferlin D. Ambrósio, Data de Julgamento: 12/11/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/11/2015)

Em que pese o voto divergente apresentado por um dos julgadores, que seguiu a linha jurisprudencial exposta no tópico anterior deste capítulo, no sentido de que impossível o reconhecimento de efeitos ao contrato de trabalho nulo, a maioria da Turma decidiu dar provimento parcial ao Recurso Ordinário da parte autora para reconhecer o seu direito ao recebimento das verbas trabalhistas cabíveis, em caráter indenizatório. Ressalte-se que como a sentença de primeiro grau sequer analisou os pedidos da parte autora, extinguindo o processo em razão da nulidade do contrato,

os desembargadores acordaram, por maioria, em remeter os autos ao juízo de origem para apreciação de todos os pedidos.

A decisão de deferir à reclamante o pagamento de indenização em razão da atividade efetuada levou em consideração, da mesma forma que a decisão anteriormente analisada, o fato de que foi comprovada a presença de todos os elementos caracterizadores do vínculo de emprego na relação entre reclamante e reclamada, quais sejam, onerosidade, pessoalidade, não eventualidade e subordinação. Ademais, a decisão deu especial valor à boa-fé da parte autora no exercício da atividade, considerando a necessidade de prover a própria subsistência e a plena tolerância da sociedade em relação ao jogo do bicho, o que evidencia a adoção da corrente doutrinária que entende cabível o deferimento de indenização no trabalho ilícito tão somente nos casos em que evidenciada a boa-fé do empregado. Para justificar a concessão de efeitos a contrato nulo, o relator se utilizou, ainda, do entendimento de Orlando Gomes sobre a flexibilização da teoria das nulidades civilista no âmbito do Direito do Trabalho.

Por fim, cabe ressaltar que nesse caso, ao contrário do que ocorre em outras decisões, como se verá em item posterior, os magistrados entenderam que a atividade de digitadora de apostas do jogo do bicho é ilícita, pois está diretamente ligada à atividade ilícita do estabelecimento. Por essa razão, toda a argumentação trazida no acórdão, tanto em relação à boa-fé da reclamante quanto em relação à tolerância da sociedade em relação a suas atividades, no entendimento dos magistrados, não foi capaz de afastar a ilicitude da atividade, mas apenas garantiu o recebimento dos direitos trabalhistas de maneira indenizada, considerando a impossibilidade do retorno das partes ao *status quo ante*.

O acórdão acima analisado foi atacado por Embargos de Declaração opostos pela parte reclamada, que sustentou a existência de contradição. Afirmou a parte reclamada, em síntese, ser contraditória a decisão, pois considerou nulo o contrato de trabalho e, ao mesmo tempo, a condenou ao pagamento de indenização à reclamante. Solicitou, assim, esclarecimento sobre o posicionamento adotado, buscando compreender se o acórdão optou por reconhecer o vínculo de emprego, concedendo as parcelas pleiteadas, ou se optou por considerar nulo o contrato de trabalho, negando o pagamento das verbas requeridas. A decisão dos Embargos de Declaração foi assim ementada:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. NÃO OCORRÊNCIA DE VÍCIOS. A finalidade dos embargos de declaração é eliminar eventuais vícios, tais como omissão, obscuridade ou contradição que possam comprometer a entrega da prestação jurisdicional, e não para rediscutir o mérito e revolver a prova dos autos. Reconhecimento da efetiva prestação de serviços, mas, por se tratar de atividade ilegal (jogo do bicho), inviável estabelecer vínculo de emprego válido, sendo devidas as parcelas postuladas a título indenizatório, decisão que não se mostra fora dos limites da lide. (ED - Processo 0000160-14.2014.5.04.0611, Relator Desembargador: Marcelo José Ferlin D. Ambroso, Data de Julgamento: 16/12/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/12/2015)

No julgamento dos Embargos de Declaração, os magistrados, por unanimidade, entenderam inexistir, no caso, omissão, contradição ou obscuridade, mas tão somente inconformidade da parte reclamada com o mérito da decisão adotada. Esclareceram que não há contradição na decisão que considerou nulo o contrato de trabalho e deferiu o pagamento de indenização ao reclamante, uma vez que a posição, fundada em corrente doutrinária já analisada e frequentemente adotada no âmbito do Direito do Trabalho, é plenamente possível, levando em consideração que a energia gasta pelo empregado em atividade ilícita não pode ser a ele restituída senão por meio de indenização. Ademais, o voto do relator deixou claro que tendo a autora requerido o reconhecimento do vínculo de emprego e o pagamento das verbas trabalhistas, não há qualquer óbice ao deferimento de indenização, segundo o postulado de que quem pede o mais, pede o menos.

O último acórdão analisado neste tópico foi prolatado pela 8ª Turma do TRT da 4ª Região, em 30 de agosto de 2012, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0001154-93.2010.5.04.0025, julgado em primeiro grau pela 25ª Vara do Trabalho de Porto Alegre.

O julgado, ao contrário dos outros analisados, trata de atividade exercida em bingo, não em jogo do bicho. Apesar disso, os fundamentos adotados no acórdão são relevantes e podem ser aplicados também às situações de jogo do bicho, considerando que ambas as atividades são consideradas pela legislação como contravenção penal, nos termos dos art. 50 e 58 do Decreto nº 3.688/41. A sentença do juízo de origem julgou o pedido do autor, para que fosse reconhecido seu vínculo de emprego com o dono do bingo, improcedente. Irresignado, o autor interpôs Recurso Ordinário, que foi ementado da seguinte maneira:

Vínculo de emprego. Objeto ilícito. Trabalho prestado em estabelecimento que explora a atividade de bingo. Sendo ilícito o objeto do contrato de trabalho do reclamante, inviável o reconhecimento de contrato válido de emprego. Por outro lado, a relação laboral estabelecida entre as partes gerou efeitos que não podem ser desconstituídos. Não se pode deixar sem contraprestação o trabalho que foi produzido, chancelando o enriquecimento ilícito do empregador, que se beneficiou da força de trabalho do reclamante. Assim, ante a impossibilidade fática de devolverem-se as partes ao status quo ante, adota-se o princípio da não-retroação das nulidades, reconhecendo-se os direitos decorrentes do pacto laboral. (RO - Processo 0001154-93.2010.5.04.0025, Relator Desembargador: Francisco Rossal de Araújo, Data de Julgamento: 30/08/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/09/2012)

O acórdão contém longa reflexão a respeito das teorias existentes sobre a ilicitude do contrato de trabalho, já analisadas no capítulo anterior. Referiram os julgadores, nesse sentido, que o contrato de trabalho deve ser possível, lícito e determinado ou determinável. Posteriormente, diferenciaram os trabalhos ilícitos dos trabalhos proibidos, tratando das consequências de cada um, e, ainda, fizeram a diferenciação entre os trabalhos lícitos exercidos em contexto de ilicitude e os propriamente ilícitos, como o caso em análise.

Por fim, foi adotado para o caso o entendimento de Barata Silva¹³⁵, de que não é possível o reconhecimento da validade do contrato de trabalho com objeto ilícito, mas que, de modo a evitar o enriquecimento ilícito do empregador, deve ser deferida indenização ao trabalhador. Entendeu-se, nesse sentido, que a indenização decorre não da existência de um contrato de trabalho válido, mas sim da vedação ao enriquecimento ilícito. Por unanimidade, foi dado provimento parcial ao recurso do reclamante e foram remetidos os autos ao juízo de origem para análise dos demais pedidos formulados na petição inicial.

3.1.2 Reconhecimento da Validade do Contrato de Trabalho

Como visto, existem várias decisões no âmbito do TRT da 4ª Região que consideram nulo o contrato de trabalho relacionado ao jogo do bicho em razão da ilicitude do seu objeto, mas que entendem cabível a condenação do “cambista” ao

¹³⁵ BARATA SILVA, Carlos Alberto. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 1986, p. 221

pagamento de indenização a seus funcionários, principalmente em razão da vedação ao enriquecimento ilícito do empregador. Como se verá, porém, é possível encontrar no mesmo tribunal diversas decisões que consideram o contrato de trabalho relacionado ao jogo do bicho válido e capaz de produzir plenamente seus efeitos, em razão das peculiaridades do caso, da tolerância da sociedade e dos princípios de Direito do Trabalho aplicáveis.

O primeiro acórdão analisado neste tópico foi prolatado pela 10ª Turma do TRT da 4ª Região, em 9 de junho de 2011, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000687-03.2010.5.04.0741, julgado em primeiro grau pela Vara do Trabalho de Santo Ângelo.

A sentença prolatada pela Vara do Trabalho de Santo Ângelo julgou improcedente o pedido do reclamante, que requereu o reconhecimento do vínculo de emprego com o reclamado em razão das atividades exercidas no período de 5 de março de 1983 a 4 de novembro de 2009 na casa de jogo do bicho do reclamado. O reclamante interpôs, em face da decisão, Recurso Ordinário, que foi julgado e assim ementado:

APONTADOR DO JOGO DO BICHO. OBJETO ILÍCITO. VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. A ilicitude do objeto da atividade econômica - "jogo do bicho" - não alcança a prestação de trabalho subordinado e, por si só, não encerra impedimento ao vínculo de emprego com o trabalhador agenciador quando presentes os seus elementos caracterizadores previstos no art. 3º da CLT, pena de enriquecimento sem causa do explorador econômico tomador. (RO - Processo 0000687-03.2010.5.04.0741, Relator Desembargador: Milton Varela Dutra, Data de Julgamento: 09/06/2011, 10ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2011)

Inicialmente, o relator do processo expôs que todos os requisitos caracterizadores da relação de emprego foram devidamente comprovados, em que pese a atividade ilícita exercida pelo reclamante, que fazia a arrecadação de apostas do jogo do bicho. Ressaltou que o não reconhecimento da validade do contrato de trabalho acarretaria enriquecimento ilícito do empregador, o que ao invés de coibir a atividade ilícita, acabaria por estimulá-la, uma vez que o empregador seria exonerado do pagamento das verbas trabalhistas. Afirmou, ainda, que não foi verificada, no caso, a intenção ilícita ou a participação consciente do reclamante na

atividade exercida, pois seu objetivo era tão somente prover o seu sustento e o de sua família. Nesse sentido, cabe colacionar trecho do julgado:

“Na realidade brasileira, diante da atual conjuntura socioeconômica do país e da necessidade do trabalhador de obter e manter um emprego que lhe garanta o seu sustento e/ou o de sua família, salvo quando flagrante o exercício consciente de atividade ilícita também pelo trabalhador (como o comércio e tráfico de drogas, por exemplo), não é razoável dele exigir - para poder prover o seu sustento e o de sua família - que perquiria a licitude da atividade desenvolvida pelo empregador ou a ser por ele, trabalhador, desempenhada”.

Sendo assim, os julgadores entenderam que, no caso do jogo do bicho, a teoria civilista das nulidades não pode ser diretamente aplicada, tendo em vista as peculiaridades do caso e a ponderação dos princípios do Direito do Trabalho, como da primazia da realidade e da proteção do empregado. Por fim, foi feita referência ao entendimento de Carmem Camino¹³⁶, que considera que as reclamações trabalhistas relacionadas ao jogo do bicho devem ser analisadas com ponderação, considerando que a sociedade é tolerante em relação à atividade e que a proibição normalmente recai apenas sobre a parte mais fraca da relação, prejudicando apenas o trabalhador, mas não o empregador, que costuma ficar impune. Nesse sentido, foi dado provimento ao Recurso Ordinário, por unanimidade, para declarar a validade do vínculo de emprego entre autor e réu.

O próximo acórdão analisado foi prolatado pela 3ª Turma do TRT da 4ª Região, em 14 de maio de 2008, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0169400-32.2006.5.04.0271, julgado em primeiro grau pela Vara do Trabalho de Osório.

A sentença prolatada pela Vara do Trabalho de Osório julgou procedente o pedido do reclamante, reconhecendo o vínculo de emprego com o reclamado pelas atividades prestadas na sua casa de jogo do bicho, na condição de “apontador”. O reclamado, irresignado, interpôs Recurso Ordinário contra a decisão, invocando a OJ nº 199 da SDI1, e obteve a decisão assim ementada:

VÍNCULO DE EMPREGO. APONTADOR DO JOGO DO BICHO. A ilicitude da atividade de jogo do bicho não se opõe como óbice ao reconhecimento

¹³⁶ CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 492

de direitos oriundos de relação de trabalho de apontador e coletor de apostas que laborou em prol do referido empreendimento, sob pena de proporcionar maior benefício ao infrator da lei, isentando-o de garantir direitos mínimos ao trabalhador. Recurso não provido. (RO - Processo 0169400-32.2006.5.04.0271, Relatora Desembargadora: Maria Helena Mallmann, Data de Julgamento: 14/05/2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 26/05/2008)

Na decisão, os magistrados adotaram como principal justificativa para o reconhecimento do vínculo empregatício a vedação ao enriquecimento ilícito, que ocorreria em prol do empregador caso fosse julgada improcedente a demanda. Sustentaram, ainda, que o contrato de trabalho é um contrato-realidade, regido por normas protetivas do empregado, razão pela qual não pode se dar ao contrato trabalhista o mesmo tratamento dado aos demais contratos pela legislação civil. No caso, considerando que o empreendimento em que laborou o reclamante foi sucedido por outro, entendeu-se que a responsabilidade pelos créditos trabalhistas era do sucessor. Por unanimidade, assim, negou-se provimento ao recurso do reclamado.

O último acórdão analisado no tópico foi prolatado pela 11ª Turma do TRT da 4ª Região, em 18 de junho de 2015, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000787-52.2013.5.04.0611, julgado em primeiro grau pela Vara do Trabalho de Cruz Alta.

A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido do autor, que solicitava o reconhecimento do seu vínculo de emprego na condição de digitador de apostas de jogo do bicho, de 28 de abril de 2010 até 19 de agosto de 2013. Em face da decisão, a parte autora interpôs Recurso Ordinário, que foi ementado da seguinte maneira:

VÍNCULO DE EMPREGO. DIGITADOR DE "JOGO DO BICHO". Inexiste vedação legal ao reconhecimento de relação jurídica de emprego entre o digitador de jogo de bicho e os tomadores dos serviços, na medida em que, no caso, a ilicitude da atividade explorada não atinge a atividade do reclamante. (RO - Processo 0000787-52.2013.5.04.0611, Relatora Desembargadora: Flávia Lorena Pacheco, Data de Julgamento: 18/06/2015, 11ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/06/2015)

Neste acórdão, ao contrário do que foi decidido no outro julgado analisado que tratou do caso de um digitador de apostas do jogo do bicho, a Turma do TRT da

4ª Região entendeu que atividade de digitador de apostas não consiste em contravenção penal, não havendo vedação, assim, ao reconhecimento do vínculo de emprego. Os julgadores entenderam que caso o empregado atuasse como “apontador”, o vínculo não poderia ser reconhecido, mas como apenas digitava as apostas, não haveria óbice ao reconhecimento do vínculo. Sustentaram, ainda, não ser possível que se admita a aplicação da legislação penal em prejuízo do reclamado, já que as partes não podem se beneficiar de sua própria torpeza.

Cabe fazer referência, por fim, ao voto divergente apresentado, que entendeu que, em verdade, a atividade exercida pelo reclamante não era de mero digitador de apostas, mas sim de “apontador”, tendo em vista a existência de provas no sentido de que o reclamante era responsável por recolher as apostas e inseri-las no sistema. Ainda assim, entendeu o julgador que seria correto o reconhecimento da validade do contrato de trabalho, considerando que a relação de trabalho é contrato-realidade, colocada em prática, no caso, em contexto social de ampla aceitação dos jogos de azar, não havendo reprovação social que torne razoável a declaração de nulidade do contrato de trabalho. Assim, por unanimidade de votos, apesar da divergência na análise das provas, foi reconhecida a validade do contrato de trabalho.

3.2 Objeto Contrário à Moral e aos Bons Costumes – Prostituição

Como visto no capítulo anterior, a prostituição não é atividade vedada pelo ordenamento jurídico pátrio, que, apesar de não regulamentar a profissão dos profissionais do sexo, não dispõe sobre nenhum impedimento ao seu exercício. Por outro lado, o lenocínio e do rufianismo, que constituem na exploração do ato sexual alheio, são condutas tipificadas penalmente, nos art. 227 a 230 do Código Penal, o que cria em relação à prostituição uma situação peculiar tanto sob o aspecto social quanto sob o aspecto jurídico, principalmente no âmbito justralhista. Dessa forma, é possível encontrar na jurisprudência julgados tanto no sentido de decretação da nulidade quanto de reconhecimento da validade do contrato de trabalho, como se verá.

3.2.1 Decretação da Nulidade do Contrato de Trabalho

O primeiro acórdão analisado neste tópico foi prolatado pela 8ª Turma do TRT da 4ª Região, em 23 de julho de 2009, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0010300-58.2009.5.04.0005, julgado em primeiro grau pela 5ª Vara do Trabalho de Porto Alegre.

A sentença de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito, por entender que no caso não havia possibilidade jurídica do pedido, uma vez que a atividade exercida pela reclamante era ilícita, impedindo a formação de vínculo empregatício. A reclamante apresentou, então, Recurso Ordinário, requerendo o reconhecimento do vínculo de emprego de 21 de setembro de 2001 até 21 de setembro de 2008, como dançarina. A decisão foi ementada da seguinte maneira:

VÍNCULO DE EMPREGO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE DO PROCESSO. Demonstrado que as atividades exercidas pela reclamante consistiam na prática de atos considerados ilícitos em nosso ordenamento jurídico, inviável o reconhecimento de relação jurídica de emprego entre as partes. Alegação de cerceamento de defesa que não prevalece, calcada na tese de que seria legal a função laboral de dançarina, porquanto esta consistia em mero atrativo para a captação de clientes no intuito de praticar atos libidinosos aos quais se prestava o local de trabalho da autora. Recurso ordinário da reclamante a que se nega provimento. (RO - Processo 0010300-58.2009.5.04.0005, Relatora Desembargadora: Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo, Data de Julgamento: 23/07/2009, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/08/2009)

Os magistrados integrantes da Turma decidiram, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Ordinário da reclamante, mantendo a sentença. Entenderam que a instrução do processo foi suficiente para comprovar que a reclamante exercia atividades do sexo, o que, conforme o entendimento dos magistrados, é prática ilícita. Adotaram, assim, a corrente doutrinária segundo a qual a atividade imoral está incluída no conceito de ilicitude, o que impossibilita o reconhecimento do vínculo de emprego nos casos em que a atividade é considerada imoral. Em relação à alegação de que a reclamante exercia também a atividade de dançarina, os julgadores entenderam que por ser a atividade de bailarina mero atrativo para a captação de clientes para a atividade principal ilícita, não seria possível o

reconhecimento do vínculo como bailarina. Adotaram, no ponto, o entendimento de Alice Monteiro de Barros¹³⁷, já mencionado no capítulo anterior.

O acórdão seguinte foi prolatado pela 5ª Turma do TRT da 4ª Região, em 8 de setembro de 2005, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0026400-03.2005.5.04.0014, julgado em primeiro grau pela 14ª Vara do Trabalho de Porto Alegre.

A sentença prolatada pela Vara do Trabalho de Porto Alegre julgou procedente o pedido do reclamante, que requereu o reconhecimento do vínculo de emprego com o reclamado em razão das atividades exercidas como profissional do sexo. A parte reclamada interpôs, em face da decisão, Recurso Ordinário, que foi julgado e assim ementado:

RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELOS RECLAMADOS. CONTRATO DE TRABALHO. OBJETO ILÍCITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. Hipótese em que é impossível o reconhecimento de relação jurídica de emprego, considerando-se que a ilicitude do objeto impede a formação de contrato de trabalho válido entre as partes. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, com base no art. 267, incisos IV e VI, do CPC. Recurso provido. (RO - Processo 0026400-03.2005.5.04.0014, Relatora Desembargadora: Berenice Messias Corrêa, Data de Julgamento: 08/09/2005, 5ª Turma, Data de Publicação: 23/09/2005)

Da mesma forma que no julgado anteriormente analisado, os magistrados entenderam cabível a extinção do processo sem julgamento do mérito por impossibilidade jurídica do pedido, considerando a ilicitude do objeto do contrato de trabalho. Ao contrário do caso anterior, porém, os julgadores entenderam que a atividade da reclamante consiste em um ilícito no sentido estrito, e não em uma atividade meramente imoral. Sustentaram que ambas as partes, dono da boate e garota de programa, exerciam atividades consideradas ilícito penal pelo ordenamento jurídico, não podendo nenhum se beneficiar da própria torpeza. Por fim, foi realizada analogia com a OJ nº 199 da SDI1 do TST, referente ao jogo do bicho, e foi dado, por unanimidade, provimento ao Recurso Ordinário da parte reclamada.

¹³⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 195

3.2.2 Reconhecimento da Validade do Contrato de Trabalho

Considerando que nas demandas trabalhistas que tratam da prostituição a parte reclamada é potencialmente criminosa, em razão da exploração da prostituição, é comum que nos processos em que se reconhece o vínculo de emprego entre o profissional do sexo e a casa de prostituição os magistrados reconheçam o vínculo de emprego com base em atividade distinta da efetivamente exercida. Dessa forma, os magistrados da Justiça do Trabalho deixam de mencionar no dispositivo ou na ementa de seus julgados a condição de exploração da prostituição, deixando que a apuração de ilícito penal ocorra na esfera judicial competente, e reconhecem o vínculo em atividade relacionada à principal, como a de garçom ou a de dançarino, por exemplo. Mesmo assim, na fundamentação das decisões fica clara a atividade do sexo exercida pelos reclamantes, como nos casos a seguir analisados.

O primeiro acórdão a ser analisado foi prolatado pela 2ª Turma do TRT da 4ª Região, em 30 de outubro de 2014, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0001532-32.2012.5.04.0008, julgado em primeiro grau pela 2ª Vara do Trabalho de Porto Alegre.

A sentença de primeiro grau julgou o pedido da autora, de reconhecimento do seu vínculo de emprego no período de 15 de dezembro de 2001 a 20 de abril de 2012, improcedente. Em face da decisão, a parte interpôs Recurso Ordinário, que foi ementado da seguinte maneira:

GARÇONETE. CASA DE ENCONTROS. VÍNCULO DE EMPREGO RECONHECIDO. Quando, embora não revelada a ingerência direta da ré nos negócios realizados pela trabalhadora dentro de seu estabelecimento, resta demonstrado que ela se ativava em tarefas não eventuais à consecução dos fins do empreendimento, sem as quais este nem sequer existiria, inclusive promovendo o consumo de bebidas, entende-se como circunstâncias que configuram a subordinação jurídica sob o viés objetivo (integrativo) e ensejam o reconhecimento do vínculo de emprego na função pretendida de garçonete. (RO - Processo 0001532-32.2012.5.04.0008, Relator Desembargador: Marcelo José Ferlin D. Ambroso, Data de Julgamento: 30/10/2014, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/11/2014)

O magistrado relator, após análise das provas produzidas nos autos, entendeu que a reclamante exercia atividades do sexo no estabelecimento da

reclamada, e não a função de garçoneiro, como alegou. Concluiu que, embora não tenha sido comprovada a participação direta da reclamada nos resultados econômicos obtidos pela reclamante em suas atividades, a reclamada beneficiou-se diretamente da atividade da reclamante, seja em razão do lucro com os ingressos dos seus clientes, seja em razão do aluguel dos quartos ou da venda de bebidas e comidas.

Ademais, concluíram os julgadores que a reclamante trabalhava de forma onerosa, pessoal e não eventual, chegando todos os dias no mesmo horário ao local de trabalho. A subordinação foi compreendida em seu viés objetivo, pois embora a reclamada não tivesse ingerência total sobre as atividades da reclamante, as suas funções compreendiam a atividade-fim do empreendimento, sem a qual a própria empresa não existiria. Decidiram, por fim, qualificar a reclamante como garçoneiro, considerando que ela auxiliava nas vendas de bebida, de acordo com os “costumes do ramo”, reconhecendo o vínculo de emprego.

O próximo acórdão foi prolatado pela 2ª Turma do TRT da 4ª Região, em 28 de novembro de 2013, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000788-32.2012.5.04.0333, julgado em primeiro grau pela 3ª Vara do Trabalho de São Leopoldo.

A sentença de primeiro grau julgou o pedido da autora, de reconhecimento do seu vínculo de emprego no período de 02 de abril de 2004 a 24 de setembro de 2011, improcedente. Em face da decisão, a parte interpôs Recurso Ordinário, que foi assim ementado:

VÍNCULO DE EMPREGO. Comprovado o preenchimento dos requisitos do art. 3º da CLT, é reconhecido o vínculo de emprego da autora, como "Dançarina", com o estabelecimento demandado. Recurso provido com a determinação de retorno dos autos ao Juízo de Origem para a análise das demais pretensões formuladas na peça vestibular. (RO - Processo 0000788-32.2012.5.04.0333, Relatora Desembargadora: Tânia Rosa Maciel de Oliveira, Data de Julgamento: 28/11/2013, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/12/2013)

De modo semelhante ao que ocorreu no julgado anteriormente analisado, neste caso o vínculo de emprego não foi reconhecido como profissional do sexo, mas como dançarina, embora tenha ficado evidente na análise probatória que a reclamante exercia a prostituição no estabelecimento da reclamada. O acórdão

apresentou a doutrina de Antônio Junqueira de Azevedo para fazer a distinção entre o negócio jurídico ilícito e o negócio jurídico lícito com objeto ilícito, afirmando que, no segundo caso, embora o empregador pratique crime, o empregado não realiza conduta ilícita, não podendo ser prejudicado, como no caso da exploração da prostituição.

Foi verificada, ainda, a existência de todos os requisitos que caracterizam a relação trabalhista. Isso porque foi comprovada a pessoalidade, na medida em que a reclamante não era substituída, a não eventualidade, pois comprovado o comparecimento regular da reclamante ao estabelecimento da reclamada, a onerosidade, considerando que havia o pagamento de valores fixos e comissões por vendas à reclamante, e a subordinação, em seu aspecto objetivo, já que a reclamada explorava os serviços da reclamante e obtinha lucro a partir do trabalho por ela desempenhado. Por fim, foi reconhecido o vínculo de emprego na condição de dançarina e foi determinada a expedição de ofício ao Ministério Público Estadual para a apuração dos crimes de rufianismo e de favorecimento da prostituição.

3.3 Objeto Lícito Executado em Contexto de Ilícitude

Para tratar dos contratos de trabalho com objeto lícito realizados em contexto de ilicitude foram selecionados julgados relacionados tanto ao jogo do bicho quanto à prostituição. Embora se considere que a prostituição em si não é atividade ilícita, mas contrária à moral e aos bons costumes, a exploração sexual e a manutenção de casa de prostituição são crimes, previstos respectivamente nos art. 228 e 229 do Código Penal. Assim, conclui-se que as atividades exercidas em uma casa de prostituição, como de garçom ou de porteiro, são lícitas exercidas em contexto de ilicitude.

3.3.1 Reconhecimento da Validade do Contrato de Trabalho

Como se verá, não foi possível encontrar julgados no âmbito do TRT da 4ª Região que tenham considerado nulo o contrato de trabalho realizado com objeto lícito em contexto de ilicitude, apesar terem sido encontrados julgados com votos

neste sentido, que restaram vencidos. Isso demonstra que a matéria, ao contrário do que ocorre nos tópicos anteriormente analisados, possui entendimento relativamente pacífico na jurisprudência. Nesse sentido, cabe colacionar julgado do TST que determinou a reforma de decisão do TRT da 2ª Região que decidiu por aplicar a OJ nº 199 da SDI1 do TST a caso em que o objeto do contrato de trabalho era lícito, exercido em contexto de ilicitude:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍNCULO DE EMPREGO. RECLAMADA QUE EXPLORA JOGOS DE AZAR. SERVIÇOS DE LIMPEZA. OBJETO LÍCITO. 1. Do quadro fático delineado pelo Regional verifica-se que a reclamante prestou serviços de limpeza, junto à reclamada, empresa que explora jogos de azar (-casa de bingo-). 2. Assim, a atividade laboral específica da reclamante não é inerente à prática de atividade ilícita. 3. Nesse contexto, vislumbra-se má-aplicação da OJ 199 da SDI-I do TST, o que equivale juridicamente à contrariedade e torna o recurso de revista cabível, por força do artigo 896, "a", da CLT. 4. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se dá provimento para determinar o processamento do recurso de revista. RECURSO DE REVISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. JOGOS DE AZAR. ATIVIDADE LABORAL DE LIMPEZA. OBJETO LÍCITO. CONTRARIEDADE À OJ 199 DA SDI-I DO TST. 1. A atividade laboral desenvolvida pela reclamante, de limpeza, não guarda relação com a atividade ilícita da reclamada, empresa que explora de jogos de azar, tipificada como contravenção penal no art. 50 do Decreto-Lei nº 3.688/41. 2. Embora as atividades da reclamada sejam proibidas por lei, os serviços prestados pela reclamante se afiguram lícitos, não havendo qualquer empecilho para o reconhecimento de vínculo, o que afasta, portanto, a impossibilidade jurídica do pedido. 3. Configurada má-aplicação da OJ 199 da SDI-1 do TST, pelo Regional, tendo em vista que o quadro fático delineado indica situação diversa daquela prevista na OJ citada. 4. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR - 152500-80.2009.5.02.0058, Relatora Desembargadora Convocada: Sueli Gil El Rafihi, Data de Julgamento: 03/12/2014, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/12/2014)

O primeiro acórdão analisado nesse sentido foi prolatado pela 6ª Turma do TRT da 4ª Região, em 20 de julho de 2015, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0020273-43.2014.5.04.0302, julgado em primeiro grau pela 2ª Vara do Trabalho de Novo Hamburgo.

A sentença de primeiro grau julgou o pedido da autora, de reconhecimento do seu vínculo de emprego na condição de recepcionista de uma casa de prostituição, improcedente. Em face da decisão, a autora interpôs Recurso Ordinário, que foi ementado da seguinte maneira:

VÍNCULO DE EMPREGO. ATIVIDADE ILÍCITA. CASA DE PROSTITUIÇÃO. A ilicitude que diz respeito à finalidade do estabelecimento, e não à atividade do trabalhador, que por aquela não pode ser prejudicado, não obsta o reconhecimento do vínculo de emprego, quando presentes os requisitos de que tratam os artigos 2º e 3º da CLT. Entendimento prevalente na Turma, vencida a Relatora. (RO - Processo 0020273-43.2014.5.04.0302, Relatora Desembargadora: Maria Cristina Schaan Ferreira, Data de Julgamento: 20/07/2015, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/08/2015)

A relatora do acórdão apresentou entendimento segundo a corrente doutrinária que sustenta que, tendo a reclamante exercido atividade em contexto de ilicitude, como no caso, em que era recepcionista de casa de prostituição, é inviável o reconhecimento do vínculo de emprego, por ser o objeto ilícito. Os demais julgadores, por outro lado, apresentaram voto divergente. Afirmaram que a ilicitude, no caso, diz respeito à finalidade do estabelecimento, e não à atividade da reclamante, que não pode ser prejudicada. Assim, verificando a existência dos requisitos caracterizadores da relação de emprego no caso e considerando a licitude da atividade desenvolvida, deram provimento ao Recurso Ordinário, reconhecendo a validade do contrato de trabalho.

O segundo acórdão a ser analisado também foi prolatado pela 6ª Turma do TRT da 4ª Região, em 23 de abril de 2014, referente ao Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000442-51.2010.5.04.0301, julgado em primeiro grau pela 1ª Vara do Trabalho de Novo Hamburgo.

Em primeiro grau, o reclamante, que pleiteava o reconhecimento do vínculo de emprego com o reclamado na condição de motorista e o pagamento de verbas trabalhistas, teve o seu pedido julgado improcedente. O reclamante interpôs Recurso Ordinário contra a decisão de mérito, tendo a 6ª Turma do TRT da 4ª Região dado provimento ao recurso em acórdão que foi assim ementado:

CONTRATO DE TRABALHO. INVALIDADE. OBJETO ILÍCITO. O não reconhecimento do contrato de trabalho com fundamento na ilicitude do objeto, implicaria beneficiar justamente o objeto ilícito explorado pela reclamada, eximindo-a de cumprir as obrigações legais decorrentes do vínculo de emprego. Entendimento prevalente na Turma, vencida a Relatora. (RO - Processo 0000442-51.2010.5.04.0301, Relatora Desembargadora: Maria Cristina Schaan Ferreira, Data de Julgamento: 23/04/2014, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/04/2014)

No caso, a desembargadora relatora entendeu que sendo a atividade exercida pelo reclamante a de motorista de prostitutas, seu trabalho, embora lícito em si, estaria contaminado pela ilicitude do objeto social da reclamada, inviabilizando o reconhecimento da validade de seu contrato de trabalho. Do mesmo modo que no acórdão anteriormente analisado, os demais julgadores apresentaram voto divergente, seguindo a linha doutrinária segundo a qual a ilicitude da atividade exercida pelo empreendimento não é capaz de tornar nulo o labor lícito exercido por seus empregados. Sendo assim, considerando que a atividade laboral exercida pelo reclamante era lícita e que o não reconhecimento do contrato de trabalho beneficiaria justamente a parte reclamada, exploradora de atividade ilícita, decidiram por reconhecer a validade do contrato de trabalho e determinaram a remessa dos autos ao juízo de origem para apreciação dos demais pedidos.

No mesmo sentido foi o acórdão prolatado pela 7ª Turma do TRT da 4ª Região, em 20 de março de 2014, referente ao Recurso Ordinário interposto no processo nº 0020015-67.2012.5.04.0281, julgado em primeiro grau pela 1ª Vara do Trabalho de Esteio.

A reclamatória trabalhista foi ajuizada com o objetivo de reconhecer a existência de vínculo empregatício, tendo sido julgada improcedente em primeiro grau em razão da ilicitude do objeto do contrato, que estava relacionado ao jogo do bicho. O reclamante interpôs, então, Recurso Ordinário contra a sentença, que foi julgado pelo acórdão que restou assim ementado:

TRABALHADOR RESPONSÁVEL PELA MANUTENÇÃO DAS MÁQUINAS E REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS DE CASA DE "JOGO DO BICHO". VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. A ilicitude da atividade econômica conhecida como "jogo do bicho" não desnatura a prestação de trabalho subordinado. Hipótese em que a atividade exercida pelo reclamante - responsável pela manutenção dos equipamentos utilizados no estabelecimento onde acontecia a atividade ilícita, bem como de serviços gerais no referido estabelecimento - não obsta o reconhecimento do vínculo de emprego, especialmente porque presentes os elementos caracterizadores de que trata o art. 3º da CLT. Sentença reformada. (RO - Processo 0020015-67.2012.5.04.0281, Relator Desembargador: Emilio Papaleo Zin, Data de Julgamento: 20/03/2014, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/03/2014)

O magistrado relator, no caso, considerou que a prova existente nos autos demonstrava que o reclamante não exercia atividades diretamente ligadas ao jogo

do bicho, como a coleta de apostas e o pagamento de prêmios, já que era responsável apenas pela manutenção de equipamentos e pela realização de serviços gerais no estabelecimento da parte reclamada. Colacionou, ainda, julgado do próprio TRT da 4ª Região em que se decidiu que a atividade ilícita exercida pelo empregador não contamina o labor lícito realizado pelo empregado, tendo em vista os princípios do Direito do Trabalho e o preenchimento dos requisitos que caracterizam a relação de emprego. Cabe mencionar, por fim, o voto divergente apresentado por um dos integrantes da Turma, que restou vencido, no sentido de que a prática de contravenção penal impede o reconhecimento de contrato de trabalho válido, nos termos do que dispõe a OJ nº 199 da SDI1 do TST, ignorando a licitude do labor do reclamante.

O último acórdão a ser analisado foi prolatado pela 10ª Turma do TRT da 4ª Região, em 4 de outubro de 2012, no julgamento do Recurso Ordinário interposto no processo nº 0000373-09.2011.5.04.0002, julgado em primeiro grau pela 2ª Vara do Trabalho de Porto Alegre.

A sentença do juízo de origem julgou o pedido do reclamante, para que fosse reconhecido seu vínculo de emprego como porteiro, procedente, considerando que a ilicitude da atividade desenvolvida pelo reclamado não contamina a licitude do labor do reclamante. Irresignado, o reclamado interpôs Recurso Ordinário, que foi ementado da seguinte maneira:

PORTEIRO DE CASA DE "JOGO DO BICHO". VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. A ilicitude da atividade econômica conhecida como "jogo do bicho" não desnaturaliza a prestação de trabalho subordinado. Hipótese em que a atividade exercida pelo reclamante - de porteiro do estabelecimento onde acontecia a atividade ilícita - não obsta o reconhecimento do vínculo de emprego porque presentes os elementos caracterizadores de que trata o art. 3º da CLT. Sentença confirmada, no aspecto. (RO - Processo 0000373-09.2011.5.04.0002, Relator Desembargador: Emilio Papaleo Zin, Data de Julgamento: 04/10/2012, 10ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/10/2012)

Por unanimidade, foi rejeitada a argumentação do reclamado, de que em razão da ilicitude do negócio jurídico seria impossível o reconhecimento do vínculo de emprego, com base na OJ nº 199 da SDI1 do TST. Entenderam os magistrados que a prova juntada aos autos demonstra que o reclamante não laborou em atividade relacionada ao jogo do bicho, mas apenas como porteiro do

estabelecimento, sendo o responsável pela segurança do local, não havendo motivo para deixar de reconhecer o vínculo de emprego. Foi colacionado, ainda, trecho de julgado em que sustentado que a negativa de reconhecimento de vínculo de emprego a trabalhador que exerceu atividades lícitas em contexto de ilicitude acabaria por beneficiar tão somente o empregador responsável pelos ilícitos, prejudicando o empregado que exercia suas atividades em conformidade com a lei, sem qualquer intenção ilícita.

Considerações finais

O tema do presente trabalho, que trata, em última análise, da possibilidade de concessão de direitos, ainda que de forma indenizada, a pessoas que exercem atividades marginais em nossa sociedade, possui elevado grau de complexidade. Envolve, como visto, desde os requisitos de existência e de validade de contratos em geral, devidamente adaptados à realidade justabalhista, até os princípios da primazia da realidade e da proteção do trabalhador, passando pela Teoria das Nulidades Trabalhistas, por reflexões de ordem sociológica sobre a tolerância das atividades pela sociedade e por noções jurídicas como a de vedação do enriquecimento ilícito.

Inicialmente, em razão da complexidade do assunto, foi necessário realizar a distinção entre as atividades ilícitas, as atividades lícitas exercidas em contexto de ilicitude e as atividades contrárias à moral e aos bons costumes. As atividades ilícitas foram entendidas como aquelas em que a obrigação executada pelo empregado é contrária à lei ou vedada por ela. As atividades contrárias à moral e aos bons costumes foram entendidas como aquelas que não afrontam a legislação, mas que são rejeitadas pela consciência social. Por fim, as atividades lícitas exercidas em contexto de ilicitude foram definidas como aquelas em que o empregado não executa a ação ilícita em si, mas exerce suas obrigações de forma relacionada com a atividade ilícita executada por seu empregador ou por colegas de trabalho

A respeito do contrato de trabalho com objeto ilícito foi possível constatar a existência de duas correntes doutrinárias principais que diferem tão somente em relação à possibilidade de condenação do reclamado ao pagamento de indenização correspondente ao valor dos direitos trabalhistas devidos, já que ambas consideram impossível o reconhecimento do vínculo de emprego em razão da ilicitude do objeto. A primeira corrente, de viés civilista, entende incabível o deferimento de indenização, pois considera que o pagamento de valores ao empregado legitimaria a atividade ilícita exercida, em afronta à legislação penal. A segunda corrente, por outro lado, surge da ponderação entre as noções de Direito Civil e a vedação ao enriquecimento ilícito do empregador, defendendo que eventual punição do

empregado por crime deve ser realizada na esfera do Direito Penal, não impedindo o recebimento por ele de indenização.

Especificamente em relação ao jogo do bicho, foi constatada, além das correntes existentes em relação às atividades ilícitas, a existência de corrente doutrinária que considera possível o reconhecimento do vínculo de emprego entre “cambista” e o obreiro. Essa corrente, verificada também na jurisprudência, tem como base o entendimento de que a tolerância da sociedade em relação ao jogo do bicho, aliada à vedação do enriquecimento ilícito e aos princípios básicos do Direito do Trabalho, permite o reconhecimento da validade do contrato de trabalho. Isso porque o verdadeiro responsável pela atividade ilícita seria o empregador, e não o trabalhador, que somente se sujeita ao exercício da atividade para promover sua subsistência e que não participa do lucro obtido pelo negócio ilegal.

A partir da análise da jurisprudência sobre os casos de jogo do bicho foi possível perceber que são prolatados pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região acórdãos em conformidade com cada uma das correntes estudadas, em que pese a existência da Orientação Jurisprudencial nº 199 da SDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, que sustenta a nulidade do contrato de trabalho cujo objeto é o exercício do jogo do bicho. Desse modo, é possível, e desejável, que seja em breve realizada a revisão do posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema, de forma a flexibilizar o entendimento atualmente adotado, de viés civilista, permitindo ao menos o recebimento de indenização aos obreiros pelos serviços prestados no âmbito do jogo do bicho.

Sobre as atividades contrárias à moral e aos bons costumes, foram constatadas duas correntes, que se confirmaram na análise da jurisprudência sobre os casos de prostituição. O primeiro entendimento é o de que a atividade contrária à moral e aos bons costumes está inserida no conceito de atividade ilícita, o que impede o reconhecimento da validade do contrato de trabalho. O segundo entendimento é aquele segundo o qual não pode o empregador ser prejudicado e ter negados os seus direitos trabalhistas por exercer atividade em conformidade com o Direito, apenas em razão da imoralidade de sua ocupação. Essa segunda corrente sustenta que a interpretação de que a atividade imoral está compreendida no conceito de ilicitude não possui conformidade com os princípios do Direito do

Trabalho, não podendo o conceito subjetivo de moral ser colocado acima dos direitos básicos dos trabalhadores.

A jurisprudência sobre o tema, como visto, não é pacífica. A análise dos casos de prostituição pela Justiça do Trabalho é dificultada principalmente pela intersecção do tema com o Direito Penal, que faz com que o reconhecimento do vínculo de emprego signifique a constatação da prática de crime pelo empregador, já que explorador da sexualidade do empregado, e pelo próprio preconceito que existe em relação às atividades do sexo em nossa sociedade. Considerando que o empregado não pode ser prejudicado pela atividade ilícita de seu empregador, ainda mais quando ele próprio é a vítima do crime, e que a utilização do conceito subjetivo de moral para o indeferimento de vínculo de emprego é uma afronta a princípios caros ao Direito do Trabalho, como o da proteção do trabalhador, entendo acertada a corrente que considera válido o contrato de trabalho nesses casos.

Por fim, em relação às atividades lícitas exercidas em contexto de ilicitude a doutrina e a jurisprudência são relativamente pacíficas no sentido, a que me filio, de que é cabível o reconhecimento do vínculo de emprego, não podendo o empregado ser prejudicado pela atividade ilícita exercida pelo estabelecimento em que laboram. Há que se ressaltar, porém, a existência de entendimento apresentado em votos vencidos dos julgados analisados e sustentado por parte minoritária da doutrina de que se o empregado estava ciente da atividade ilícita do seu empregador não pode ter o seu vínculo de emprego reconhecido, pois estaria colaborando com o crime ou com a contravenção penal realizada.

Diante da complexidade dos temas tratados, não há como negar que essas situações exigem especial atenção dos operadores do Direito do Trabalho, devendo ser feita, caso a caso, profunda reflexão e ponderação dos princípios trabalhistas. Em todas as situações observadas, a solução simplista de decretação da nulidade do contrato de trabalho em razão da ilicitude do objeto, sem direito a indenização, de viés civilista, é tentadora – justamente por sua simplicidade –, mas ignora princípios justralhistas, dispositivos legais e, principalmente, a própria realidade social de tantos obreiros que recorrem à Justiça do Trabalho para garantir direitos mínimos. Não pode o Direito do Trabalho, que por sua história tem como base a busca de proteção aos trabalhadores e a garantia de direitos básicos a eles, contribuir para a exclusão social desses trabalhadores, que já são constantemente invisibilizados pela

sociedade, sem que se faça uma análise profunda das leis e dos princípios envolvidos em cada caso.

Referências

- BARATA SILVA, Carlos Alberto. **Compêndio de Direito do Trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr, 1986.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 6 ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2010.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: LTr, 2012.
- BEVILAQUA, Clovis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. 4 ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1934.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 jul. 2016.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 jul. 2016.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1942. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 20 jul. 2016.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941. **Lei das Contravenções Penais**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3688.htm>. Acesso em: 23 ago. 2016.
- BRASIL. Lei nº 10.200, de 11 de abril de 2001. **Planalto**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/L10220.htm>. Acesso em: 24 ago. 2016.
- CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Volume 1 – Parte Geral**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.
- DINIZ, Maria Helena. **Tratado Teórico e Prático dos Contratos**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FERNANDES, Antonio Monteiro. **Direito do Trabalho**. 14 ed. Coimbra: Almedina, 2009.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Volume 1 – Parte Geral. 3 ed. ver. e at. São Paulo: Saraiva, 2006.

LORENZETTI, Ari Pedro. **As Nulidades no Direito do Trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010.

LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. **Teoria Geral dos Contratos**. São Paulo: Atlas, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: Plano da Existência. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: Plano da Validade. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MORAES FILHO, Evaristo de, MORAES. Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2010.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. **Curso de Direito do Trabalho**: Tomo II. São Paulo: LTr, 2008.