

Direito e Arte: Trabalho Ilícito e Direito de Greve a Partir da Música Greve dos Ladrões.

Law and Art: Illegal Work and Strike Right from Music Strike of the Thieves.

Diego Budel.¹

Sumário: 1- INTRODUÇÃO. 2- A INSPIRAÇÃO MUSICAL. 3- MOVIMENTO DIREITO E ARTE. 4- CONTRATO DE TRABALHO COM OBJETO ILÍCITO. 4.1- A diversidade de perspectivas. 4.2- Trabalho não pode ser ilícito. 4.3- Conhecimento pelo empregado da atividade ilícita do empregador. 4.4- O plano da macula contratual. 4.5- A inadequação do agente. 4.6- A inadequação do agente. 4.7- Do duplo objeto. 5- A TECNOLOGIA ANTI-GREVE. 6- CONCLUSÕES.

RESUMO:

Trata-se de Revisão bibliográfica pautada na interseção entre Direito e Arte que visa à utilização de uma manifestação artística musical como base para o fornecimento de inspiração para o estudo do Direito, a reflexão crítica sobre os resultados obtidos e para a adoção de uma abordagem metodológica pautada nos ensinamentos de Dworkin. Com base nesses pressupostos procede-se com o Estudo dos temas Trabalho ilícito e Direito de Greve inspirado na música “Greve dos Ladrões” de Bezerra da Silva, partindo do arcabouço teórico do Direito e Arte e chegando na ceara do Direito do Trabalho.

Palavras-Chave: Direito e Arte. Direito do Trabalho. Trabalho Ilícito. Direito de Greve. Bezerra da Silva.

ABSTRACT

This is a bibliographical review based on the intersection between Law and Art that aims at the use of a musical artistic expression as a basis for providing inspiration for the study of Law, critical reflection on the results obtained and for adopting a methodological approach based on the teachings of Dworkin. Based on these assumptions we proceed with the Study of the themes Illegal Work and Strike Right inspired by the song "Strike of the Thieves" of Bezerra da Silva, starting from the theoretical framework of Law and Art and arriving at the law of Labor Law.

Keywords: Law and Art. Labor Law. Illicit Work. Right to strike. Bezerra da Silva.

¹ Advogado Especialista em Direito e Processo do Trabalho, Ex-Juiz-Leigo do TJ/BA, Bolsista da Fapesb no curso de Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania, Aluno Especial no Mestrado em Direito da UFBA, Professor de Direito e Processo do Trabalho no curso de Graduação em Direito da IES Unime-Lauro de Freitas/BA. Endereço Postal: Rua Adelina de Sá, nº 10 – Centro – Camaçari/Bahia, CEP 42.800-060. E-mail: Diegobudel.adv@gmail.com.br.

1 INTRODUÇÃO

A arte tem sido um terreno fértil para a proposição de inúmeras reflexões sociais e filosóficas desde um passado que pode ser contado em séculos até o presente momento. Não é diferente quando a proposta que se faz é pensar o Direito, seus institutos e o desenvolvimento do conhecimento que lhe constitui com a utilização das diversas interfaces possíveis entre o Direito e a Arte.

Tal empreendimento se insere naturalmente num movimento sofisticado e relativamente recente, especialmente considerando que tanto a Arte como o Direito são conhecimentos milenares e que nem todas as épocas da recente história humana contam com um desenvolvimento bem elaborado dessa interrelação tão profícua.

O objeto desta obra consiste na utilização da música como supedâneo e inspiração para o desenvolvimento de uma exposição jurídica com a leveza e o potencial difusor que arte musicada possui. A conjugação implica, como objetivos específicos, numa exposição cultural que não apenas confere sutileza à abordagem da técnica jurídica, mas que também ultrapassa as fronteiras do jurídico e impõe em sua construção uma introdução acerca do movimento de Direito e Arte e das intenções e perspectivas do autor de modo a potencializar a experiência do leitor.

Numa linha do tempo imaginária, é no final da segunda década do século XXI que se situa a presente abordagem, que em tempos de intensos fluxos de informação, possibilitados pelos meios de comunicação inseridos com implicações recíprocas de causa e consequência no fenômeno da globalização busca na inspiração de origem artística criada na década de 80 do século anterior.

Para fins históricos não é um lapso temporal substancial, mas para fins de aferição das mudanças nas visões de mundo, da realidade social e política do Brasil é um lapso temporal que merece atenção. E nessa toada o que se propõe é uma interpretação oxigenada e livre da letra, sob o prisma da interpretação por integridade, uma interpretação estética que preza pela coerência daquilo que está ou poderia estar dito na obra de arte (Dworkin, 2005), libertando o ouvinte e leitor para o máximo de reflexões no direito dentro dos limites do objeto dessa pesquisa.

Buscou-se um samba, interpretado por um cantor e compositor brasileiro que faleceu em 2005 aos 77 anos. Seu nome é José, José Bezerra da Silva, conhecido como Bezerra da Silva e como Embaixador dos morros e das favelas, cantor que deu maior visibilidade a inúmeros problemas sociais, e normalmente com um notável senso de humor.

Iniciou sua carreira na música em 1974 e não obstante tenha tido seus altos e baixos na vida, alcançou a marca de 28 álbuns que venderam mais de 3 milhões de cópias. Passando por momentos em que foi morador de rua em Copacabana, chegando a tentar o suicídio, posteriormente deu a volta por cima com a dedicação à carreira musical, chegando a participar de composições até mesmo no ano de 2005, ano em que viera a falecer (totalizando 31 anos de carreira). Nesse trajeto de simplicidade e superação, com sua música underground, esse malandro deixou a marca de sua arte na história da música popular brasileira.²

Mesmo diante de um repertório tão vasto, a música que será proposta ao leitor, para suporte de inspiração das reflexões jurídicas no contexto do ordenamento jurídico brasileiro formado pelas leis vigentes e pelos entendimentos jurisprudenciais mais presentes no dia-a-dia do operador do direito no ramo trabalhista (Direito do Trabalho) é a música “Greve dos Ladrões” 1980, que será lida numa reflexão proposta pelo autor situado no ano de 2018 dentro de nossa referida linha imaginária do tempo.

O ano de 2018, além de carregar as características das últimas décadas decorrentes dos avanços tecnológicos, da globalização, do caráter democrático da Constituição de 1988, também se insere no contexto da crise mundial de 2012, decorrente da crise das hipotecas subprime nos EUA, que teve repercussões no Brasil e que imbricada com uma crise política e moral que eclodiu no Brasil, envolveu fatos como o Impeachment da Presidente Dilma em 2016, em meio a manifestações sociais contra e a favor da referida Ex-presidente, sucedida pelo histórico baixo índice de aprovação do governo que a sucedeu, e as Greves de cunho político que se sucederam, desde aquelas com origem ou participação partidária específica àquelas que se dizem neutras e buscam afastar (ou ocultar) as influências exercidas por partidos e ideologias que disputam o poder. Vale citar a Greve Geral de 28 de Abril de 2017³ e a Greve dos Caminhoneiros de 21 de Maio de 2018⁴.

² Informações sobre Bezerra da Silva encontradas no site: https://pt.wikipedia.org/wiki/Bezerra_da_Silva

³ https://pt.wikipedia.org/wiki/Greve_geral_no_Brasil_em_2017

⁴ https://pt.wikipedia.org/wiki/Greve_dos_caminhoneiros_no_Brasil_em_2018

2 A INSPIRAÇÃO MUSICAL

Situada a presente pesquisa, e expostos os presentes objetivos, antes de abordar o que é o movimento Direito e Arte, convém expor claramente a abordagem que será feita. Desse modo ficará clara a proposta antes mesmo de explicar o contexto científico e acadêmico em que ela se insere.

Nesse momento o leitor conhecerá a Letra da Música “Greve dos Ladrões⁵” constante do Álbum de Bezerra da Silva e Rey Jordão chamado “Partido Alto Nota 10” vol. 3. Nessa Música dos autores Edinah Rodrigues/Ciro Baiano, Bezerra da Silva e Rey Jordão contam uma fábula. Nela os ladrões raciocinam sua atividade de cometimento de crimes contra o patrimônio (ou de crimes em geral) como atividades inseridas no contexto das atividades laborativas comuns, ou seja, como atividades de natureza lícita.

Dessa perspectiva, a insatisfação dos ladrões os leva a exercer o instrumento máximo de pressão trabalhista, disponível no sistema jurídico para os trabalhadores que exercem atividades lícitas na qualidade de Direito Fundamental (Art. 9º da Constituição Federal). O Direito de Greve se destina à busca pelos trabalhadores, dentro dos limites da lei, por melhores condições de trabalho, por condições sociais e ambientais de trabalho melhores, defesa de Direitos e interesses e todas as vias de elevação do patamar civilizatório prevalecente num dado momento. Em suma, os ladrões fizeram uma greve (sobre possibilidades e consequências trataremos no momento oportuno).

Porém os efeitos da Greve, paradoxalmente não foram prejuízos para aqueles “destinatários do labor larápio” e sim tranquilidade, abonança, redução de gastos, e um estado de bem-estar desejado pela população em geral. Nesse contexto, Bezerra destacou que “os bancos operavam tranquilamente e os tubarões do mercado sorriam”, o que nos levará à análise de um fenômeno tecnológico atual que repercutiu nas consequências de determinadas greves justas e lícitas, mas que deixaremos para tratar no momento oportuno, nos limitando a narrar a fábula musicada pelo nosso artista.

Por fim, a satisfação da população com o movimento paredista dos gatunos foi tamanha, que mereceu preces e promessas para que tal circunstância de bem-estar se mantivesse, gerando uma estranha gratidão dos populares, que ensejou a reação de guardar dinheiro para quando do retorno dos ladrões à atividade, ironicamente realizando os objetivos da inicialmente inexplicável, infundada e irracional greve dos ladrões.

⁵ Música disponível no site: <https://www.youtube.com/watch?v=dt2zgFkCDRY>

Os ladrões assaltaram vinte
Só um tinha dinheiro e falou que estava duro
Aborrecidos entraram em greve
Fizeram panfletos escreveram até nos muros

Que fique ciente a população
Nós estamos avisando primeiro
Daqui a três meses só saiam de casa
Quando vocês tiverem com dinheiro

Quem gostou foi o delegado
Que chegava cedo em casa todo dia
Não tinha ladrão nem contraventor
Não tinha serviço na delegacia
As viaturas ficavam paradas
Gasolina houve economia
Os bancos operavam tranquilamente
E os tubarões dos recados sorriam

Os ladrões assaltaram vinte
Só um tinha dinheiro e falou que estava duro
Aborrecidos entraram em greve
Fizeram panfletos escreveram até nos muros

Que fique ciente a população
Nós estamos avisando primeiro
Daqui a três meses só saiam de casa
Quando vocês tiverem com dinheiro

Os “canadura” até engordaram
Não tiravam serviço viviam contente
Os bandeira dois não se recusavam
Pra qualquer lugar carregavam a gente.
E o povo fazia promessa
Para os três meses custarem passar
Aproveitaram e juntaram dinheiro
Que depois da greve os ladrões vêm buscar

Os ladrões assaltaram vinte
Só um tinha dinheiro e falou que estava duro
Aborrecidos entraram em greve
Fizeram panfletos escreveram até nos muros

Que fique ciente a população
Nós estamos avisando primeiro
Daqui a três meses só saiam de casa
Quando vocês tiverem com dinheiro

Quem gostou foi o delegado
Que chegava cedo em casa todo dia
Não tinha ladrão nem contraventor
Não tinha serviço na delegacia
As viaturas ficavam paradas
Na gasolina houve economia
Os bancos operavam tranquilamente
E os tubarões dos recados sorriam

Os ladrões assaltaram vinte
Só um tinha dinheiro e falou que estava duro
Aborrecidos entraram em greve

Fizeram panfletos escreveram até nos muros

Que fique ciente a populaça
Nós estamos avisando primeiro
Daqui a três meses só saiam de casa
Quando vocês tiverem com dinheiro

Os ladrões assaltaram vinte
Só um tinha dinheiro e falou que estava duro
Aborrecidos entraram em greve
Fizeram panfletos escreveram até nos muros

Que fique ciente a população
Nós estamos avisando primeiro
Daqui a três meses só saiam de casa
Quando vocês tiverem com dinheiro

Os ladrões assaltaram vinte
Só um tinha dinheiro e falou que estava duro
Aborrecidos entraram em greve
Fizeram panfletos escreveram até nos muros

Que fique ciente a população
Nós estamos avisando primeiro
Daqui a três meses só saiam de casa
Quando vocês tiverem com dinheiro
(<https://som13.com.br/bezerra-da-silva/greve-dos-ladros>)

Nessa toada, a presente obra seguirá seu percurso de interface entre Arte e Direito inserindo o leitor na doutrina nacional e internacional do Direito e Arte, pedindo todas as vênias ao leitor para interromper o fluxo de abordagem da obra que foi desenhado nessas páginas introdutórias e para conduzi-lo pelas linhas gerais desse ramo simbiótico do conhecimento que é o movimento Direito e Arte, fazendo do leitor um desbravador mais consciente nos momentos posteriores que se destinarão à abordagem técnica das reflexões trazidas pelo autor do presente trabalho a partir da obra de Arte exposta.

3 MOVIMENTO DIREITO E ARTE

A Arte, aqui é considerada instrumento importantíssimo para o despertar de uma consciência crítica, de uma visão de mundo aberta para o pluralismo que floresce na sociedade moderna ou pós-moderna (nos abstermos de adentrar nessa discussão para manter a fidelidade aos limites do objeto dessa pesquisa), para a potencialização da empatia e da solidariedade, bem como para potencializar a difusão de conhecimentos e facilitar o entendimento deles mediante estímulos psicológicos que por vezes podem estar fora do alcance dos métodos formais de produção e difusão da ciência.

Para além da facilitação de difusão, memorização, aprendizado, produção de empatia, a arte é instrumento que enriquece o potencial de erudição e as possibilidades de

racionalização (no sentido de sentido da lógica jurídica) do Direito. É nessa linha a advertência de Trindade e Bernsts (2017, p. 225-226) no sentido de que o estudo do Direito e literatura (uma das formas de interface entre Direito e Arte) não é supérfluo ou diletantista, muito menos um modismo, constituindo, isso sim, uma tradição centenária.

Dentro das diversas modalidades de contato do Direito com as espécies de arte existentes ou possíveis, uma das que mais se desenvolveu foi aquela que combina direito e literatura, mas outras manifestações artísticas também adquirem comumente significado para o Direito, seja ela um quadro, uma escultura, uma música ou a concretização de um projeto arquitetônico de natureza preponderantemente artística. Vejamos:

(1) as obras de arte suspendem evidências cotidianas. Assim, tornam-se o lugar da surpresa, da verificação do incomum, que, no entanto existe e é demonstrado por elas.

(2) as obras de arte colocam o dado à distância. Com isso, a análise toma um lugar necessariamente distanciado. Aparece, pois, como outro dado e não mais como o que dá origem à obra.

(3) as obras de arte desfazem as certezas, colocando dúvidas no que está posto. Dessa forma, novamente, são capazes de demonstrar outras possibilidades que não as estabelecidas.

(4) as obras de arte são transgressoras. Intrinsecamente rompem com as convicções. Fazem surgir questionamentos. (OST Apud SCHWARTS, 2008, p. 1017)

Schwartz se baseia nas lições de Luhmann para afirmar que as obras de arte se antecipam à evolução social, funcionando como molas propulsoras (SCHWARTS, 2008, p. 1015). Mas essa não é a única perspectiva que se pode encontrar, pois Bagnall (Apud SCHWARTS, p. 1015) defende ser o Direito uma hipótese artística, ou seja, o Direito em si como um tipo de Arte. É nesse sentido que nos ensina Schwartz.

Ost relembra a questão palimpsesto, um pergaminho em que se raspa a primeira inscrição para escrever uma nova, que não a esconde totalmente, de forma que podemos ler nele, à transparência, o antigo sob o novo. Ele é exemplo da literatura em segundo grau, aquela em que se criam novas obras por derivação ou imitação das antecedentes. O recontar de jurisprudências, por exemplo, se assemelha, e muito, a um palimpsesto. (OST Apud SCHWARTS, p. 1018)

Vale ressaltar que o próprio Schwartz destaca que essa ótica que concebe o Direito como espécie de Arte é apenas uma das maneiras de enxergar o Direito, que por mais que eventualmente o leitor discorde, ao partir de uma perspectiva pluralista, deve leva-la em consideração.

Partindo para a origem desse movimento, podemos situar o leitor espaço-temporalmente nos Estados Unidos da década de 70, pois Schwartz (2008, p. 1019) aponta que após o surgimento nos anos 70, esse movimento tomou corpo nos anos 80, sendo encabeçado por autores como J. Boyd-White e Richard Weisberg, sendo que, segundo o referido autor foi o Law and Literature Movement que impulsionou os estudos da Literatura

no Direito, sistematizando e organizando seu método de estudo. O movimento Law and Literature surge a partir da publicação de *The Legal Imagination*, obra de James Boyd White (Godoy Apud Schwarts 2008, p. 1019).

Como se pode perceber, esse movimento que destaca justamente a interface entre Direito e Arte a partir da literatura, surgiu nos EUA e a partir daí foi aos poucos ganhando o mundo. Embora a repercussão no Brasil não tenha sido imediata, na atualidade é possível perceber que muito se tem evoluído na academia (grupos de pesquisa e eventos acadêmicos) e mesmo na sociedade e na mídia. Mas, mesmo assim estamos distantes de dar ao tema o espaço que ele possui nos Estados Unidos, pois “já em 1987, entre 175 Faculdades de Direito dos Estados Unidos, 38 ofereciam cursos relativos à Literatura e ao Direito, entre elas, a afamada Harvard Law School.” (Schwartz 2008, p. 1020).

As possibilidades são variadas no modo de interrelação entre o Direito e a Arte, pois especificamente no âmbito da Literatura podemos elencar algumas formas desse contato acontecer, como é o caso da proposta de Raquel Sirotti (2015, p.76) para a utilização de obras literárias no ensino jurídico dado seu potencial de ambientar o aluno no período histórico estudado, nas concepções mentais e jurídicas da época nas mais diversas disciplinas e mormente na de História do Direito, facilitando e aprimorando o entendimento e a consolidação do conhecimento.

Desse modo, além de novas possibilidades de conteúdo na abordagem do Direito (como é o presente caso, vez que estamos a abordar como conteúdo deste tópico justamente a formação e a proficiência do contato entre Direito e Arte), essa relação simbiótica também gera novas concepções metodológicas/epistemológicas que repercutem no modo como se produz ciência. Vejamos:

Para tanto, o Law and Literature Movement faz com que esse estudo apareça, via de regra, em uma divisão tripla: o Direito na Literatura, o Direito como Literatura e o Direito da Literatura. Dessa tricotomia, aceita também na Europa, exsurge o formato de como se estudar o Direito com base na Literatura (SCHWARTS, 2008, p. 1020)

Para demonstrar a importância do movimento *Law and Literature* para a configuração e estabilização desse imbricamento profícuo entre Direito e Arte, importante ressaltar as contribuições do desenvolvimento daquela espécie para a consagração desse gênero, que influencia na compreensão do Direito enquanto Ciência, nas possibilidades da Hermenêutica jurídica, nas teorias de argumentação, retórica e narratividade.

Assim, concorda-se com Bagnall, que aponta algumas contribuições do Law and Literature para o estabelecimento da conexão do Direito e da Arte.

- (1) O movimento reconectou o Direito com a Arte;
- (2) Com isso, tornou credível o uso de métodos e conceitos artísticos na interpretação do Direito;

(3) Consequentemente, metáforas e narrativas constituem-se em elementos aceitáveis na explicação de ideias e paradigmas jurídicos;

(4) O ceticismo e o relativismo podem destruir o Direito assim como são malignos (SCHWARTS, 2008, p. 1028)

Com base nas lições de Trindade e Bernsts, podemos pontuar os marcos mais destacados do surgimento desse movimento, com especial foco ainda no ramo de Direito e Literatura, a partir das obras *A List of Legal Novels*, de John Wigmore, em 1908 nos EUA, artigo publicado na Itália em 1927 por Ferruccio Pergolesi, os Ensaio de os ensaios de Hans Fehr de 1929-1936 em Alemanha e Suíça, para posteriormente apontar a etapa de amadurecimento nas décadas de 70 e 80 como já nos referimos. Sendo que na América Latina esse desenvolvimento se deu um pouco mais tarde, na década de 90, com destaque de Trindade para Argentina, Peru, Colômbia, Porto Rico e, mais tardiamente ainda, Equador. (2017 p. 226-227).

Rapidamente, é imprescindível destacar que no Brasil o movimento também tem seu percurso bem demarcado e seus representantes destacados. Aqui no Brasil Trindade aponta um aprimoramento paulatinamente ocorrido em três fases, a primeira de pioneirismo, a segunda de sistematização e a terceira de expansão, essa última ocorrida na última década. Cabendo destacar os autores Aloysio de Carvalho, ainda pouco conhecido, mas pioneiro em seus estudos, e sobretudo à revolução produzida no ensino jurídico por Luis Alberto Warat. (2015, p. 229)

Na fase de sistematização e de institucionalização, Trindade e Bernsts destacam grupos de estudo e pesquisa da UFMG, PUCRS, trabalhos acadêmicos apresentados na UFSC e na UNISINOS. E na fase de expansão a criação do Grupo de Trabalho Direito e Literatura no âmbito do XVI Congresso Nacional do CONPEDI (2007), bem como a criação em 2008 do programa de televisão Direito & Literatura, produzido pela Fundação Cultural Piratini (TVE/RS) e, depois disso, pela TV Unisinos, sendo exibido pela TV Justiça (2015, p. 238). Nesse interim, mister ressaltar os trabalhos de Ezilda Melo e Daniel Nicory sobre Direito e Arte no âmbito do PPGD da UFBA e muito especialmente a disciplina Direito, Arte e Literatura, capitaneada pelos Professores Rodolfo Pamplona Filho e Nelson Cerqueira também no âmbito do PPGD da UFBA, que vem gerando frutos dentre os quais se encontra o presente trabalho.

Apesar da expansão, Trindade e Bernsts fazem críticas à produção de baixa qualidade e fundamenta sua crítica construtiva na ausência de referências bibliográficas importantes sobre o tema, chegando a apontar em seu levantamento que mais da metade dos 203 trabalhos que foram objeto dessa análise crítica não referenciam nenhum dos autores

importantes (nacionais e estrangeiros) elencados por Trindade (2015, p.244-245). A crítica é de suma importância para chamar a atenção da comunidade acadêmica para o fato de que não adianta ter números elevados de produção científica se parte substancialmente significativa dessa produção for de má qualidade, e que assim como isso vale para a produção científica como um todo, deve ser observado no âmbito do *Law and Literature* (Direito e Literatura) e igualmente dos estudos de Direito e Arte.

Mas nem só de Direito e Literatura vive o Direito e Arte. E não obstante possam existir outras formas de classificar e organizar esse campo de estudo, prefere-se aqui tratar o Direito e Arte como Gênero, onde podemos encontrar as espécies: Direito e Cinema; Direito e Cultura; Direito e Pintura; Direito e Teatro; Direito e Poesia; Direito e Teledramaturgia; Direito e Arquitetura (exclusivamente na perspectiva da arte arquitetônica, Ex: O Pelourinho em Salvador-BA e sua influência nos direitos/nas fontes materiais dos Direitos das pessoas/comunidades negras); Direito e Música; Direito e Literatura, e etc.

Seguir daqui em diante o caminho da interface entre Direito e Música nos permite atentar para o fato do potencial de difusão de conhecimentos e informações que a música tem, por comumente estar mais acessível do que a literatura e outras formas de arte. As especificidades da música envolvem a presença da melodia, que pode influenciar na interpretação da obra de arte por trazer algum significado, ou mesmo levar o apreciador/ouvinte a um estado de espírito a que o autor da melodia lhe conduz.

Oliveira e Bastos (2016, p. 12) destacam que a música também pode oferecer subsídios para estudos culturais e que pode conter representações do Direito e da justiça, como é o caso do Estudo por eles realizado. Eles ainda apontam os ensinamentos de Balkin e Levinson, dos quais gostaríamos de destacar que a música possui o diferencial de ser muito mais que o simples texto de sua letra, pois ela se constitui em prática social, e não bastasse essa característica peculiar, a música também envolve um direcionamento específico dado pelo interprete da canção, que não é o destinatário (como o ouvinte da música está para o leitor da literatura) e sim o condutor de grande parte da liberdade de interpretação dada ao ouvinte, a ponto de Balkin e Levinson afirmarem que a roupagem dada pelo interprete (ou sua performance) é em certa medida autoritária, pois mesmo que não convença, terá efeitos sobre o público/ouvinte.

Há que se ressaltar a versatilidade do fenômeno artístico música. Existem ritmos e movimentos musicais que são locais e outros que são praticamente mundiais em razão da influência cultural, econômica, histórica, social, etc, exercida especialmente pelos grandes centros do mundo globalizado. Esses ritmos, como é o caso do Rock, costumam gerar

choques culturais (CHACON Apud OLIVEIRA E BASTOS, 2016, p.14) e influenciar em novas combinações e surgimentos de novos ritmos em diversas localidades, como é o caso do samba-rock e do samba-reggae no Brasil.

O ritmo utilizado como suporte para o estudo proposto no presente trabalho é o samba; ritmo musical originário, típico e tradicional do Brasil, ligado à cultura negra, surgido por influência de ritmos musicais e batuques africanos, é apontado como tendo surgido na Bahia no século XIX e posteriormente se desenvolvido com maior com maior abrangência no Rio de Janeiro⁶ (mas também na própria Bahia e em São Paulo).

Assim como Oliveira e Bastos destacam a postura crítica do Rock, o samba que está sendo trazido à baila possui forte conotação crítica e remete às mazelas sociais que acometem as populações das periferias brasileiras (e certamente em diversas outras localidades periféricas ao redor do mundo). Esse viés crítico pode ser notado em grande parte do repertório de Bezerra da Silva.

Oliveira e Bastos aponta as lições de Pearce, Danitz e Leach que transportam as ideias do Roqueiro Jimi Hendrix para o Direito, resultando, entre outras, na afirmação de que “assim com o roqueiro, o advogado defende tanto quanto critica o *establishment*, pois atua como intermediário entre as pessoas e o Direito por um lado, e entre pessoas e negócios por outro.” (2016, p.15). Porém, a título de contribuição, cabe apontar que esse papel pode ser exercido com propriedade pelo jurista, pesquisador e acadêmico do Direito, refletindo e sopesando seu aspecto patrimonial de expressão econômica com seu papel humanístico no desenvolvimento da ciência jurídica. Certamente essa sensibilidade é fomentada numa abordagem que envolve o diálogo entre o Direito e a Arte (bem como o Direito e a música).

Há ainda que se fazer referência, dada a pertinência das conclusões observadas, estando o presente trabalho incluído no contexto do samba que aborda a figura do malandro, ao fato de que Oliveira e Bastos aborda o entendimento de Linck em *Malandro Quando Morre Vira Samba: Criminologias Marginais de Madame Satã a Mano Brown*, que ao abordar os ritmos do Samba e do Rap, destaca que nesses gêneros, se foge da conexão automática entre crime e maldade de forma a alterar o estereótipo do marginal como um ser maligno. Essa assertiva, indubitavelmente, contribui para a interpretação da música usada no presente trabalho como base.

Surge então a questão de como se faz a interpretação da arte que dialoga com o direito? Quais os limites desse diálogo? E na esteira dessas perguntas uma abordagem leve e

⁶ <https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-surgiu-o-samba/>

relacionada à Arte é coerente com a presente proposta, deixando de lado no âmbito da interpretação, a dogmática jurídica e as técnicas de interpretação jurídica mais complexas e voltadas para textos legais. Mais vale nesse momento tomar por base o modelo interpretativo da crítica literária e das decisões judiciais inspirado nas lições de Ronald Dworkin.

Como fundamento para afastar algumas técnicas tradicionais da hermenêutica jurídica podemos nos valer dos fundamentos calcados nas lições de Dworkin, que destaca o texto legal como uma construção coletiva, e não de um indivíduo, e destaca também as inúmeras possibilidades de compreensão do fenômeno de criação legislativa pela subjetividade de cada legislador, fatores que juntos inviabilizam a possibilidade de se chegar a uma conclusão segura das intenções do legislador ao aprovar determinada lei. Com esses fundamentos ele chega a afirmar que quando o juiz fundamenta sua decisão na suposta vontade do legislador, ele toma uma decisão política (2005, p. 12-13; 20-21; 25).

Dworkin defende uma proposta interpretativa muito singular. Sua concepção de interpretação estética, ou por integridade/coerência é inspirada na crítica literária, e ganha mais clareza ainda quando pensada no sistema de decisões do Common Law. Aqui, na interseção entre Direito e Arte, outra técnica interpretativa não poderia ser mais pertinente, pois compreender o ordenamento jurídico e as decisões judiciais como uma construção coletiva e um todo coerente em analogia à compreensão de uma obra literária (isenta de falhas e contradições) converge com o caráter científico da(o) ciência jurídica/Direito.

Em razão disso, para Dworkin o senso de qualquer juiz acerca da finalidade ou função do Direito, do qual dependerá sua abordagem no que se refere à interpretação, dependerá de alguma concepção da integridade e coerência do direito como instituição, sendo que essa concepção limitará a arbitrariedade do ajuste da decisão com a esfera do que Dworkin (2001, p. 241) chama doutrinal. Assim, o trabalho de Dworkin parece tentar demonstrar a impossibilidade e talvez impossibilidade da busca pela vontade do legislador. (RAMIRO, 2012, p. 303)

Dworkin propõe alguns exercícios literários de interpretação elucidativos do fenômeno interpretativo na esfera do Direito. O primeiro deles é um exercício que permite afirmações complementares a uma obra literária a partir de afirmações já existentes no próprio conteúdo da obra, que são verdadeiras quando coerentes com a obra, e falsas quando contraditórias ou incoerentes com o conteúdo da obra a que se referem ou as afirmações de seu autor.

Há, portanto que se manter a estética da obra ao se acrescer qualquer afirmação; nesse caso, sendo imprescindível um parâmetro expresso na obra. Acerca desse exercício, ele destaca que tal alegoria admite a “segunda versão da tese de nenhuma resposta correta” pois nesse exercício será admissível existirem afirmações sobre as quais é possível concluir, com certeza, que a obra não apresenta elementos que permitam qualificar tal afirmação

como verdadeira ou como falsa. Ou seja, será uma afirmação que não é nem verdadeira, nem é falsa. (2005, p.199-201).

Numa variação do primeiro exercício, Dworkin apresenta uma segunda alegoria, nessa outra o parâmetro para a aferição da veracidade de afirmações sobre a obra seria ter em conta se é muito provável (ou muito improvável, para as afirmações falsas) que tomando o conteúdo da obra como sendo algo real, que tal afirmação fosse verdadeira.

Por exemplo: Se na obra artística a que nos referimos há um personagem com as características de bravura, coragem e vigor físico, caso ele fosse convidado para saltar de paraquedas, podemos afirmar que ele aceitaria o convite. Tal afirmação seria verdadeira com base no raciocínio de que uma pessoa real com tais características o faria.). Podemos correlacionar esse exercício com o aforismo de que o ordinário se presume e o extraordinário se prova, embora Dworkin se refira a qualidades apontadas na obra (como verdadeiras ou falsas) e qualidades adicionais (objeto das inferências do interprete). Nesse segundo exercício, Dworkin afirma que haveria bem menos casos sem nenhuma resposta correta (2005, p.202).

Há ainda uma terceira versão desse exercício literário. Essa terceira alegoria é similar à primeira, porém não necessita de um parâmetro exposto na obra e relativamente à segunda alegoria não remete a uma correlação entre ficção e realidade. Nesse terceiro exercício uma proposição adicional pode ser afirmada como verdadeira ou falsa se ela se ajustar melhor ou pior à obra artística, respectivamente, do que sua negação. Desse modo, a afirmação é verdadeira quando explica mais satisfatoriamente algo da obra conforme as proposições já aceitas. Dworkin aponta que a crítica literária se aproxima muito mais dessa terceira forma de exercício (2005, p. 202-203). Diz Dworkin: “O exercício literário que imagino [...]requer a suposição de que existem fatos de coerência narrativa[...].” (2005, p. 206).

Ainda na linha das alegorias relevantes para o presente trabalho, que contribuem para a construção de um trabalho sólido no âmbito da interseção entre Direito e Arte, antes de tratar da alegoria do romance em cadeia/corrente, importante consignar a sugestão de Dworkin que ele chama de hipótese estética, segundo a qual ele afirma que “ a interpretação de uma obra literária tenta mostrar que a maneira de ler (ou falar, dirigir ou representar) o texto revela-o como a melhor obra de arte” (2005, p. 206).

Ao falar da corrente do Direito, Dworkin decide usar a interpretação literária como modelo para o método central da análise jurídica (2005, p.235), e essa afirmação deve ser enfatizada, pois embora ele concentre sua atenção na explicação das decisões judiciais e na

decisão de casos controversos, é possível ter a alegoria do romance em cadeia (esse quarto exercício literário aqui elencado a partir da obra de Dworkin a ser explicado nas linhas que seguem) como parâmetro interpretativo e método de análise do ordenamento jurídico, das construções doutrinárias e da interrelação entre Direito e Arte.

Dada a importância da construção doutrinária dessa quarta alegoria aqui apresentada a partir do escólio de Dworkin, inclusive considerando a frequente remissão de importantes autores no Brasil (RAMIRO, 2012) à sofisticação e utilidade dessa alegoria, convém apresentar *in verbis* a construção doutrinária singular a que nos referimos:

Suponha que um grupo de romancistas seja contratado para um determinado projeto e que jogue dados para definir a ordem do jogo. O de número mais baixo escreve o capítulo de abertura de um romance que ele depois manda para o número seguinte, o qual acrescenta um capítulo, com a compreensão de que está acrescentando um capítulo a esse romance, não começando outro, e, depois, manda os dois capítulos para o número seguinte, e assim por diante. Ora, cada romancista, a não ser o primeiro, tem a dupla reponsabilidade de interpretar e criar, pois precisa ler tudo o que foi feito antes para estabelecer, no sentido interpretativista, o que é o romance criado até então

[...]

Isso deve ser interpretação em um estilo não subordinado à intenção porque, pelo menos para todos os romancistas após o segundo, não há um único autor cujas intenções qualquer interprete possa, pelas regras do projeto, considerar como decisivas. (DWORKIN, 2005, p.235-236)

É com base na consideração e que a interpretação a ser lançada sobre a música escolhida como supedâneo na presente incursão jurídico-artística deve ser pautada pelas quatro alegorias que foram destacadas a partir das lições de Dworkin que se postula a uma maior liberdade para tratar da interseção entre a letra da música “Greve dos Ladrões” e o Direito do Trabalho.

A partir da Segunda alegoria proceder-se-á com a aferição da tal greve tendo em vista a realidade factual e normativa brasileira, que nos levará ao tema do contrato de trabalho com objeto ilícito, a partir do qual verificaremos as consequências dessa circunstância para os efeitos das obrigações contratuais e sua exigibilidade, bem como as posições duas jurisprudenciais mais difundidas, uma majoritária e outra minoritária.

Com certa flexibilidade na interpretação do texto, na esteira da liberdade interpretativa postulada para a correlação que se pretende estabelecer, a utilização da primeira alegoria nos remeterá à passagem da letra da música em que não obstante a manutenção do movimento grevista, os bancos estavam a operar tranquilamente, tal passagem nos remete à refletir acerca da possibilidade das instituições bancárias estarem imunes à pressão inerente à deflagração de uma greve, o que pode ser analisado quando se tem em vista o desenvolvimento tecnológico, especialmente na transmissão de dados, e as

notícias pertinentes a essa situação ímpar, tudo isso a ser analisado sob o prisma do direito coletivo do trabalho.

São esses os caminhos a serem percorridos a partir de agora na presente pesquisa, a qual se manterá fiel a sua inspiração artística, porém, doravante sendo objeto da incidência de uma maior influência da dogmática jurídica e das construções científicas pertencentes ao objeto de estudo do Direito Individual do Trabalho e do Direito Coletivo do Trabalho.

4 CONTRATO DE TRABALHO COM OBJETO ILÍCITO

Retomando a obra artística musicada, recordamos que dentro da liberdade artística que é inerente à poesia e à música, os compositores trouxeram uma história intrigante, que na linha de humanização da figura do malandro, põe o ouvinte a refletir sobre o caráter e as particularidades de cada fato narrado, comparando cada um com a realidade, nos moldes da segunda alegoria apresentada por Dworkin.

Na história narrada, os ladrões não obtiveram êxito em sua atividade ilícita de subtrair valores expressos em moeda corrente dos cidadãos, pois tais cidadãos transitavam sem levar consigo quaisquer quantidades de moeda (embora o narrador onisciente soubesse que um dos vinte cidadãos mentiu, pois estava com dinheiro).

Tal panorama lhes causou aborrecimento que motivou a deflagração de uma greve (embora greve seja um direito fundamental trabalhista e a atividade ilícita, por não ser trabalho, não assegure o direito de greve – Tema que nos é caríssimo e merecerá o posto de eixo central do presente capítulo –).

Desta feita, comunicaram a população de que após três meses do início da “greve”, retornariam às atividades, e que quando esse dia chegasse, os cidadãos somente deveriam sair de suas casas portando alguma quantidade de dinheiro. E nesse ponto, uma “greve” que embora não seja direito assegurado a criminosos contumazes em sua atividade, foi de fato exercida enquanto paralisação coletiva das atividades.

O que chama a atenção do profissional do Direito a partir daí, é que embora a greve seja o instrumento de pressão máximo assegurado aos trabalhadores, em razão dos criminosos naturalmente exercerem atividade ilícita, a deflagração do movimento paredista ao invés de trazer prejuízos àqueles que são “destinatários da atividade” lhes trouxe diversos benefícios, como paz, segurança pública, tranquilidade, etc.

Não bastasse os efeitos benéficos diretos para os cidadãos em geral, o artista destaca que terceiros interessados também foram beneficiados, como o delegado; o Estado, que

economizou gasolina; os Bancos; os tubarões do mercado; os “canadura” (aqui retratando os policiais que se dedicam arduamente ao seu trabalho, colocando muitos bandidos na prisão, por isso cana – de colocar em cana, ou seja, na prisão - e dura – referência ao bom desempenho nesse desiderato – . Não se enquadrando no contexto narrado qualquer referência ao uso exagerado de bebida alcoólica.), e; os “bandeira dois” (taxistas referidos pelos preços mais elevados permitidos em sua regulamentação própria), bem como seus clientes.

Em meio a tantos benefícios a população desejava que esse período de três meses pré-fixado de “greve” demorasse de terminar. Nessa toada, aquilo que parecia irracional, em razão de a suspensão de uma atividade prejudicial a seu destinatário não levar à consequência lógica de produção de benefícios futuros para os prestadores, paradoxalmente lhes trouxe um benefício final de difícil explicação, mas que aparentemente se encontra ligado à solidariedade, empatia e gratidão por parte da população aos tais “ladrões grevistas”.

A tal greve, que só poderia gerar prejuízos aos ladrões, ao fim e ao cabo, permitiram à população juntar dinheiro, e segundo o narrador onisciente, tal quantia seria destinada aos ladrões quando do encerramento do período de greve pré-fixado, pois passado tal lapso temporal, os ladrões viriam buscar tal montante.

Diante da perspicácia do autor da história musicada, o estudo do Direito, especialmente do Direito do Trabalho, adquire relevância ímpar, pois alguns fatos despertam a curiosidade do ouvinte para qual o tratamento jurídico dado para a interseção entre atividades ilícitas e o instituto jurídico do contrato de trabalho.

Sem a intenção de desqualificar a construção artística, que é rica e coerente como um todo, a proposta a partir de então é abordar temas que se tornam curiosos após o contato com a obra de arte musical comentada. Ou seja, não se trata de contrariar o autor e combater a construção jurídica que ele porventura tenha exposto, mas de aproveitar o viés reflexivo por ele proposto como colaboração para interpretar e conhecer o Direito no que toca os paradoxos jurídicos por ele construídos.

Questão crucial para o leitor, certamente é se o Direito do Trabalho permite a contratação de um indivíduo para o desempenho de um contrato de trabalho, na qualidade de empregado, com todos os direitos trabalhistas inerentes, sendo que o objeto desse contrato é ilícito. Ou seja, saber se é possível contratar licitamente um entregador de drogas, um matador de aluguel, um recolhedor de apostas ilícitas, entre outras atividades vedadas pelas mais diversas leis que compõem o ordenamento jurídico.

Quanto à metodologia a ser utilizada nesse ponto, na esteira das alegorias apresentadas por Dworkin, em busca de uma interpretação por integridade optou-se por seguir um método de interpretação que resulte na conclusão o mais coerente possível quando analisada à luz do ordenamento jurídico. O êxito nessa busca certamente garantirá estabilidade e longevidade à construção científica resultante da presente pesquisa.

Para obter essa visão coerente do sistema, o método utilizado implicou na consulta do maior número de obras consagradas de doutrinadores renomados dentro dos limites do possível, considerando como possível, esse maior número de referências faticamente obtido de modo razoável (ou seja, sem exageros em termos de número de autores consultados) dentro dos limites de tempo e de acesso a obras de que dispunha este pesquisador. Nesse caminho, ter-se-á sempre em mente a realização de uma interpretação por coerência ou por integridade, como destaca Dworkin.

A escolha de umas obras “mais clássicas e outras mais modernas” abarcando lapso temporal relativamente grande (54 anos – desde a edição da obra de Pontes de Miranda à Edição da Obra de Luciano Martinez) visa a alcançar mais do que simplesmente o estado da arte quanto ao tema da possibilidade ou impossibilidade do contrato de trabalho com objeto ilícito, pois objetiva também alcançar a evolução do pensamento recente a respeito do tema técnico mais aprofundado na ciência jurídica, área de maior especialidade desse autor.

Buscando chegar a um contributo o mais substancial possível para a comunidade científica diante das naturais limitações de todo e qualquer autor, ser humano que se lança à possibilidade de imortalizar alguma parcela de seu conhecimento pelas mãos da ciência e da arte, ousadia, cautela e humildade serão sempre ingredientes dessa receita.

4.1 A diversidade de perspectivas

A diversidade de perspectivas adotadas pelos doutrinadores consultados chama a atenção em razão da organização que cada uma delas impõe na abordagem do tema, das correlações com outros institutos jurídicos e ramos do direito que cada uma delas implica tais como relações com o Direito Civil, o Direito Penal ou o Direito Processual Civil. E também, talvez a mais relevante das implicações, que é a obtenção de resultados diferentes em pontos específicos.

Leite de Carvalho (2018) se baseia em Rodrigues Pinto para diferenciar a licitude do objeto ou bem, da licitude da causa ou interesse e procura referendar suas conclusões nas lições de Carnelutti. Luciano Martinez (2017), por sua vez, propõe a abordagem do tema

com base na doutrina de Pontes de Miranda, situando-se nos planos da escada ponteana dos planos de existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos, ressaltando a diferença entre a ilicitude do objeto e sua impossibilidade jurídica, e nisso motivando as diferentes consequências.

O mesmo tema recebe abordagem diferente em Delgado (2012), que dá enfoque na separação entre direitos que tutelam interesses privados e direitos que tutelam interesses públicos; é esse o mesmo enfoque dado por Délio Maranhão (1985). E ainda Sérgio Pinto Martins (2006) concentra o eixo central do tema objeto ilícito do contrato de trabalho na diferenciação entre objeto ilícito e ilicitude dos motivos determinantes comuns a ambos os contratantes.

Inicialmente destaca-se que para a doutrina majoritária o objeto do contrato de trabalho é a prestação dos serviços pelo empregado, havendo alguns aprofundamentos quanto a sua divisão, decomposição ou bifurcamento, que serão tratados posteriormente. A peculiaridade do tema surge diante do caráter especial da nulidade trabalhista, pois a doutrina é unânime em se referir à impossibilidade de devolução da força de trabalho despendida para a restituição das partes ao status quo ante e à finalidade da norma de proteger o trabalhador, de modo que declarada a nulidade, a regra geral é de que seus efeitos sejam apenas prospectivos e o empregado receba a contraprestação pelos serviços prestados.

O problema surge para explicar o porque que determinadas atividades merecerão ter a contraprestação assegurada pela responsabilidade civil do devedor, enquanto outras constituirão obrigação natural, ou seja, débito desacompanhado de responsabilidade civil, logo destituído de exigibilidade, porém, caso adimplido, irrepetível.

A doutrina separa essas situações em casos de ilicitude do objeto (quando não haverá responsabilidade civil do empregador por contraprestações não pagas) e casos de trabalho proibido (quando a irregularidade da prestação não fulmina a responsabilidade civil e a exigibilidade inerente à obrigação contraprestativa).

Eis que os ladrões da referidos na letra do samba abordado para inspirar a pesquisa assumiam os riscos decorrentes de sua atividade delituosa, bem como agiam pautados por sua própria dinâmica de organização e gestão. Mas caso subordinados e inseridos em dinâmica alheia, recebendo valores pecuniários pelo desenvolvimento da atividade ilícita prestada por conta alheia, teriam eles direitos trabalhistas em razão dessa relação? Tais pagamentos poderiam gerar reflexos trabalhistas?

Tal indagação pode a priori causar espécie ao leitor, mas há casos nos quais a solução não se apresenta tão evidente quanto poderia. Entretanto, antes de partir para

exemplos e para o oferecimento de soluções de casos situados em zonas cinzentas, cabe abordar duas perspectivas diferenciadas que contribuem para a elucidação do tema com vistas ao desvelamento do panorama doutrinário e da evolução do pensamento que propusemos.

Primeiramente Leite de Carvalho chama a atenção que doutrina e jurisprudência têm passado ao largo da diferenciação feita por Rodrigues Pinto entre a licitude do objeto ou bem e a licitude da causa ou interesse. O primeiro ele adjetiva de objeto imediato, que consiste na disponibilidade da energia de trabalho; e o segundo, o objeto mediato ou remoto, é exatamente a destinação ou direcionamento dado a essa energia de trabalho pelo respectivo empregador (2018, p. 408).

Ele afirma que disponibilizar energia de trabalho é sempre lícito em nosso ordenamento jurídico, e que, portanto, “o objeto imediato é sempre lícito”, salvo se contratada prestação ilícita em si, caso em que há ilicitude do objeto e consequentemente contrato nulo. Para ele, a ilicitude do objeto mediato é hipótese de causa ilícita, e não de objeto ilícito.

As distinções e classificações são interessantes e pertinentes, porém a nomenclatura utilizada pode ensejar confusões, pois pode-se chegar a afirmar que a ilicitude do objeto (mediato) não é ilicitude do objeto, mas ilicitude da causa.

De outra banda Luciano Martinez (2017, p.188) se pauta na escada ponteana para afirmar que o que se trata por trabalho proibido, e que enseja apenas a anulabilidade do contrato de trabalho com efeitos prospectivos em razão dos fundamentos do sistema especial de nulidades trabalhistas, figura no plano da possibilidade jurídica do objeto. Pois se no plano da existência o negócio jurídico precisa ter agente, vontade, objeto e forma; no plano da validade o objeto precisa ser lícito, possível e determinado/determinável para que tal negócio jurídico seja válido, e portanto, apto a produzir efeitos.

Diante dessa base doutrinária, Martinez afirma que a impossibilidade pode ser fática ou jurídica, sendo a jurídica aquela situação em que o serviço contratado encontra obstáculos meramente normativos, não tendo tal prestação guardada no direito positivo, o que enseja penalidades para o empregador; ele explica que o objeto juridicamente impossível é um objeto proibido e exemplifica com o trabalho noturno do Menor de 18 anos proibido pelo Art. 7º, XXXIII da CF. Se encontrando dentro da esfera do ilícito (com base nas lições de Miguel Reale) o objeto que é contrário ao bem estar social e a previsão legal (p. 187), ou seja, quando o próprio serviço prestado é em si proibido.

4.2 Trabalho não pode ser ilícito

Embora pareça uma questão de simples nomenclatura, a boa conformação dos conceitos está diretamente ligada à boa técnica jurídica. E a atenção quanto à possibilidade ou impossibilidade de se abarcar no conceito de trabalho determinadas atividades imorais e nocivas, precisa ser levada em conta, evidentemente, com a cautela de respeitar o pluralismo dos corpos sociais.

Luciano Martinez é taxativo ao afirmar que a prática do ilícito não é trabalho. Pois o trabalho, como ação plena de dignidade, jamais deve afrontar a ordem social. A proteção conferida pela Constituição Federal ao valor social do trabalho, por exemplo, não pode ser invocada para proteger o desempenho de atividade ilícita. Tal interpretação não é coerente e termina por subverter o sistema constitucional e toda a ordem jurídica.

A correlação do valor-trabalho com a proteção da dignidade, do desenvolvimento da personalidade e das possibilidades de sustento próprio e da família do trabalhador merecerão posterior abordagem na verificação da relevância do conhecimento por parte do trabalhador acerca do caráter ilícito da atividade empresarial de seu empregador ou da destinação ilícita dada aos seus serviços prestados de acordo com as funções lícitas e naturais da função que esse trabalhador exerce. Sigamos...

4.3 Conhecimento pelo empregado da atividade ilícita do empregador

Quase todos os doutrinadores consultados colocam em evidência a boa-fé do empregado diante da destinação ilícita dada pelo empregador aos serviços prestados pelo empregado. Eles o fazem ao conferir um papel central ao conhecimento do empregado acerca do caráter ilícito do empreendimento no qual se encontra inserido, ou seja, a exigibilidade dos créditos trabalhistas decorrentes do contrato de trabalho/emprego entre eles, dependerá da ciência do empregado a respeito do caráter ilícito da atividade empresarial, sendo considerado nulo o contrato e inexigíveis os direitos trabalhistas caso o empregado esteja ciente da ilegalidade, mesmo que o objeto imediato de seu labor seja lícito. Somente se o empregado não souber de tal caráter ilícito, estará de boa-fé, e terá garantida a responsabilidade civil dessas obrigações contraprestativas lato sensu (verbas trabalhistas).

Portanto, se o empregado tem ciência da ilicitude da atividade empresarial, seu contrato de trabalho é nulo. Porém, os fundamentos dessa construção jurídica variam de autor para autor. Luciano Martinez (2018, p. 188) considera que se o empregado tem essa

ciência, ele invariavelmente contribuiu para a atividade criminosa (ex: mensageiro de quartel de atividades criminosas), sua referência no sistema jurídico positivado é o Artigo 29 do Código Penal, que consagra a responsabilidade na medida de sua culpabilidade, daquele que de qualquer modo concorre para o crime.

Pinto Martins (2006, p. 103) destaca a boa-fé nos moldes já ressaltados, fazendo referência à ausência de contaminação do contrato de trabalho pelo caráter ilícito da atividade empresarial diante da boa-fé do empregado que não sabe desse caráter ilícito. Como fundamento positivado de seu posicionamento Martins remete ao Art. 166, III do CC/02, que, numa interpretação a contrario sensu, exige que o motivo ilícito ensejador da pactuação do negócio jurídico seja comum a ambas as partes para que tal negócio jurídico seja nulo.

Diante da ciência do caráter ilícito das atividades empresariais pelo empregado, Martins (2006, p. 103) refuta o argumento de que a inexigibilidade das obrigações provocaria enriquecimento sem causa de uma das partes, pois, segundo ele, o empregado sabia do caráter ilícito dos serviços que prestava (nesse ponto nos convence mais o argumento de Delgado, de que o Valor social do trabalho, constitucionalmente tutelado, não tutela nem oferece guarida a tais interesses do empregado nessa situação fática imoral e antissocial),

Frise-se o caráter dual dessa inexigibilidade, que vale também para o empregador, que não poderá cobrar o adimplemento forçado ou perdas e danos em razão do descumprimento do pactuado para destinação ilícita, bem como não poderá exigir a restituição dos valores eventualmente pagos em contraprestação à aludida atividade (GRONDA Apud MARTINS, 2006, p. 102).

Delgado (2012, p. 522) aponta como motivo da inaplicabilidade da teoria das nulidades trabalhista a um determinado contrato, o fato de que a ilicitude criminal da atividade implica no seu afastamento da concretização do valor social do trabalho que é aquele que se volta à produção de bens e serviços sob a ótica social e merece proteção jurídica.

Podemos ainda, nessa linha, inspirados nessas lições, apontar que a ciência do empregado acerca da condição de ilicitude na qual a atividade do “empregador/tomador” insere seu labor retira o caráter dignificante do trabalho, que se refere à inserção do trabalhador na sociedade, como cidadão produtivo que colabora para o progresso social e ostenta a capacidade de sustentar a si próprio e sua família com perspectivas de desenvolvimento social.

Assim, milita contra a proteção da relação jurídica e a exigibilidade de direitos trabalhistas tal quebra da boa-fé (subjéitiva) do trabalhador, que macula as funções do labor de promoção da liberdade pessoal, da condição humana e do livre desenvolvimento da personalidade e de condição existencial fundamental da prática do ser humano em sociedade, todas dentre as características destacadas por Edilton Meireles (2014, p. 34).

Eis então um dilema em que se insere o trabalhador. Decerto normalmente este, embora precise recorrer ao labor de seus braços para sobreviver, terá a opção de exercer sua atividade laborativa inserido em estrutura organizacional lícita, ou em menor proporção, dadas as dificuldades de investimento e organização, desempenhá-la de maneira autônoma.

Mas não nos esqueçamos que introduziu-se a presente obra no contexto da crise econômica pela qual o Brasil ainda está passando, e embora haja números e critérios de pesquisa acerca do índice de desemprego disponível para quase qualquer coisa que se deseje defender, e sobre isso chovam críticas, optamos por lembrar aqui que não só o desemprego, mas a desocupação também delinea o dilema de que se quer falar.

Quase 25%⁷ dos brasileiros não desenvolvem atualmente atividade laborativa/produtiva, e aí estão inclusos os que já perderam as esperanças e não procuram mais emprego, bem como aqueles que já desempenham atividade laborativa por menos de 40 horas semanais, mas gostariam de trabalhar mais. Não se deseja aqui expressar em números a realidade brasileira, mas chamar a atenção para o fato de que a falta de oportunidade pode empurrar o trabalhador capacitado para o exercício de função laborativa lícita diretamente para a inserção consciente em organização voltada para fins ilícitos como estratégia de sobrevivência.

Tal circunstância impõe proteção juslaborativa para o exercício da atividade lícita conscientemente inserida em organização direcionada para fins ilícitos? Ao nosso ver não, pois aceitar tal argumento vai na esteira de se conceder proteção jurídica nas mais diversas esferas (como a cível) às mais diversas atividades criminosas, o que atenta contra a coerência e unidade do ordenamento jurídico.

Certamente esse dilema gera e poderá gerar muitas cizânias doutrinárias, no entanto, prevalecendo a tese a favor ou contra a exigibilidade de direitos trabalhistas inerentes a esse tipo de contrato, o que não se pode é fechar os olhos para tal circunstância econômica restritiva da liberdade e das possibilidades de exercício de direitos.

⁷ <https://g1.globo.com/economia/noticia/falta-trabalho-para-277-milhoes-de-brasileiros-aponta-ibge.ghtml>

4.4 O plano da macula contratual

A maioria da doutrina faz a distinção entre trabalho ilícito e trabalho proibido, sendo ilícito aquele cujo objeto (prestação da atividade laborativa) é em si ilícito, designando-o como aquele que descumpre normas de natureza criminal (ou ainda para Delgado, aquele que fere interesse público), valendo lembrar que para Martinez tal atividade não pode estar contida no conceito de trabalho; de outra banda, trabalho proibido, seria para a maioria da doutrina aquele que fere normas trabalhistas (como o trabalho do menor em atividade noturna), gerando nulidade relativa e multas administrativas para o empregador, mas mantendo-se a exigibilidade dos direitos trabalhistas referentes à atividade já prestada, vez que a nulidade seria declarada apenas com efeitos prospectivos (anulabilidade). Destacando que para Delgado a atividade proibida se distingue ontologicamente por ofender interesse privado.

Diante desse panorama, nos parece esteticamente mais profícua a ótica ofertada por Luciano Martinez com base nas lições de Pontes de Miranda. Essa distinção aponta para os elementos do plano de validade, e destaca que a origem de ambas as maculas se dá por um vício no plano da validade dos negócios jurídicos.

Essa concepção recebe adoção expressa de nosso ordenamento jurídico quando o Art. 104, II do CC/02 determina que a validade do negócio jurídico depende da licitude, possibilidade e determinação do objeto desse negócio jurídico. Eis que Martinez (2017, p. 188) aduz que na atividade ilícita a prestação não é fundada no direito, ao passo que quando se trata de trabalho proibido, o objeto em si é lícito, porém é sua prestação que se faz juridicamente impossível em razão de algum obstáculo meramente normativo que visa a proteger alguma razão especial ligada ao prestador ou ao ambiente da prestação do serviço.

Desse modo, a diferenciação entre essas duas figuras jurídicas estaria fundamentada no elemento doutrinário, ou na característica relativa ao objeto, que se encontra maculada, o que redundaria na inexigibilidade ou exigibilidade dos créditos trabalhistas decorrentes da prestação laborativa anterior ao momento da declaração de nulidade.

Martinez por sua vez não deixou passar em branco a comum ligação entre o chamado trabalho proibido e as características do agente prestador da atividade laborativa. É esse o ponto para o qual necessariamente haveremos de voltar os olhos ao continuar nessa incursão pelos diversos pontos de vista a respeito da análise exaustiva desse ponto de contato entre atividades ilícitas e atividades laborativas que nos foi apresentado por meio de inspiração artística musical.

4.5 A inadequação do agente

Percebe-se que os exemplos de atividades enquadradas como trabalho proibido se voltam para as características pessoais do trabalhador em confronto com as circunstâncias em que o labor é prestado ou à própria espécie de labor contratado.

É o caso do trabalho do menor em atividades insalubres, perigosas ou noturnas, todos vedados constitucionalmente.

Verifica-se de plano que há uma centralidade do papel do laborista com suas características pessoais na verificação da compatibilidade agente-labor, característica esta destacada por Martins com base na legislação argentina.

No entanto, tal centralidade que se vislumbra lá, é plenamente aplicável aqui. E quando utilizada a palavra plenamente, desejamos estender a afirmação para os demais elementos centrais previstos na legislação alienígena, pois plenamente compatíveis e inclusive exemplificáveis.

Martins (2006, p.102) cita que na legislação argentina está previsto o “trabalho proibido, em que é vedado o emprego de determinadas pessoas ou determinadas tarefas, épocas ou condições (art. 40).” Portanto seriam 4 elementos centrais. O elemento pessoas já foi exemplificado.

Quanto às tarefas podemos exemplificar com tarefas que exigem autorização estatal ou habilitação profissional, quando para elas alguém contrata como empregado pessoa sem que o trabalhador possua a habilitação (ex: curso) adequado ou a própria empresa não possua a autorização (ex: empresa de transporte de pessoas), estaremos diante de um trabalho proibido.

Ainda exemplificando, contratar pescador para desempenhar a atividade de pesca durante o seguro defeso, também será um trabalho proibido, por violar a época específica designada para o desempenho daquele labor. Por fim a contratação de trabalhador para prestar serviços em condições degradantes, para além de configurar fato típico praticado pelo empregador, caracterizará um trabalho proibido, garantindo a exigibilidade dos créditos trabalhistas do empregado relativos às atividades prestadas até o momento da declaração da nulidade (anulabilidade) com efeitos apenas prospectivos.

Desse modo, verificamos que há alguns elementos centrais na verificação da ocorrência do trabalho proibido, tornando incompleta uma análise que atribui a todo trabalho proibido uma origem na mera inadequação do agente ao labor desenvolvido no âmbito daquela relação jurídica anulável.

4.6 A inadequação do agente

O ultimo exemplo, no qual há interesse público e lei criminal vedando a conduta do empregador, e mesmo assim a nulidade daí resultante ocorre nos modos da esfera cível, ou seja, sem retroatividade, com efeitos apenas prospectivos, mantendo a exigibilidade das verbas trabalhistas decorrentes da prestação da atividade laborativa até o momento da declaração da nulidade, chama a atenção de pronto.

Nesse momento nos parece fragilizada a simples afirmação de que a diferença central entre “trabalho ilícito” e trabalho proibido seja que o primeiro viola normas de ordem pública e interesse público enquanto o segundo viola interesses privados do prestador do serviço (conforme afirmam Delgado, 2012 e Maranhão, 1985).

Não obstante a vítima primeira da conduta seja aquele trabalhador, não há como negar que há violação do interesse público na colocação de pessoas em condições análogas a de escravidão ou em condições degradantes. Até mesmo interesses econômicos são afetados por tal prática.

Nessa perspectiva, diferentemente da diferenciação que fizemos no objeto do contrato de trabalho, entre objeto imediato e objeto imediato, baseados na doutrina de Leite de Carvalho e Rodrigues Pinto, agora faremos outra diferenciação, não mais na linha da decomposição do objeto sob a ótica do empregado, mas na esteira de uma visão menos restritiva, ampliando o espectro de análise para conceber tal contrato comutativo e sinalagmático como tendo dois objetos.

4.7 Do duplo objeto

Para ofertar tal ponto de vista, Pontes de Miranda funcionará como segura referência doutrinária posta a serviço do fomento à reflexão de tudo quanto foi dito até agora. A concisão do saudoso jurista é acompanhada de exemplificação num tom assertivo que parte do pressuposto de que o contrato de trabalho tem dois objetos, mas que somente a ilicitude de um deles é causa de nulidade que possui o condão de fulminar a exigibilidade de verbas trabalhistas pretéritas, sendo insuficiente a ilicitude da prestação principal do empregador ou do direcionamento dado ao seu empreendimento sem a colaboração direta do laborista para o desiderato criminoso. Segue *in verbis*:

A ilicitude do trabalho somente faz nulo o contrato de trabalho se é do trabalho; e não da contraprestação da empresa. Não é nulo qualquer contrato de trabalho se feito a hospedaria, qualquer que seja, e ocorre que o hospedeiro explora lenocínio

ou contrabando ou a prática de outros crimes, sem que o trabalho consista em atração da freguesia ou em ocultação ou cumplicidade. (PONTES DE MIRANDA, 1964, p. 492)

Na opinião desse jurista clássico, a desvinculação da atividade do trabalhador com relação à finalidade da atividade criminosa de seu contratante é causa suficiente para a manutenção da exigibilidade das verbas trabalhistas decorrentes das atividades prestadas e que, invariavelmente, não podem ser restituídas senão mediante o pagamento do pactuado.

Não é demais advertir o leitor acerca do caráter minoritário de tal entendimento, que contraria o posicionamento adotado também na jurisprudência, que se pauta pela mera aferição da ciência do trabalhador acerca do caráter ilícito da atividade de seu empregador para declarar a nulidade absoluta nos moldes civilistas, ou seja, com efeitos *ex tunc*, retirando do empregado que despendeu sua força laborativa ciente de que de algum modo ao menos tolerou a destinação ilícita que foi dada ao resultado de seus serviços, pondo-o de algum modo no papel de colaborar para a realização, manutenção, qualidade, ou qualquer característica da atividade criminosa.

EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO. ATIVIDADE ILÍCITA. TRANSPORTE DE CARVÃO CLANDESTINO. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. A relação empregatícia requer, para a sua existência, a presença dos pressupostos constantes nos artigos 2º e 3º da CLT, quais sejam, o trabalho não eventual, prestado intuitu personae, por pessoa física, em situação de subordinação e mediante salário. Entretanto, não é só. Aos citados pressupostos devem ser agregados outros requisitos essenciais, extrínsecos e intrínsecos, para que a relação seja legitimada pela ordem jurídica, os quais são obtidos por aplicação subsidiária do CCB, tendo em vista que é silente a respeito a CLT. Os elementos intrínsecos são o consentimento, a causa e a forma do contrato de trabalho. Os elementos extrínsecos são aqueles que devem existir no momento em que se vai celebrar o contrato de trabalho: capacidade das partes e a possibilidade ou licitude do objeto. No caso em tela, é inegável ausência de um dos elementos extrínsecos, que é o objeto lícito, fulminando com nulidade insanável o contrato laboral. O labor do reclamante no transporte de carvão clandestino não pode ser fonte geradora de nenhum tipo de contrato de trabalho amparado pela legislação não se podendo, através de pretendido reconhecimento de vínculo de emprego, dar guarida à atividade ilícita e que produz consequências na própria coletividade, na medida em que afeta diretamente o meio ambiente. Via de consequência, é improcedente o pedido, porquanto inadmissível a pretensão perante o ordenamento legal, por se tratar de atividade ilícita. (TRT da 3.ª Região; Processo: 0000739-26.2011.5.03.0083 RO; Data de Publicação: 15/06/2012; Disponibilização: 14/06/2012, DEJT, Página 63; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Paulo Mauricio R. Pires; Revisor: Emerson Jose Alves Lage)

EMENTA: CONTRATO DE TRABALHO. OBJETO ILÍCITO. NULIDADE. A atividade da recorrente, relacionada à exploração da prostituição, por se tratar de atividade ilícita, torna nula a contratação e inexistente a relação de emprego, não permitindo o pagamento de verbas próprias do contrato de trabalho, consoante orientação da OJ 199 da SBDI-I do TST, aqui aplicada por analogia. (TRT da 3.ª Região; Processo: 0002269-02.2011.5.03.0007 RO; Data de Publicação: 01/10/2012; Órgão Julgador: Quinta Turma; Relator: Convocado Helder Vasconcelos Guimaraes; Revisor: Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida).

Apesar de ser entendimento majoritário aquele que aponta o caráter ilícito da atividade do empregador e a ciência do empregado acerca dessa ilicitude os elementos que

acarretarão a declaração de nulidade do contrato de trabalho com efeitos ex tunc, podemos encontrar jurisprudência em sentido contrário.

EMENTA: VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ART. 3º DA CLT. CONFIGURAÇÃO. ATIVIDADE ILÍCITA DO EMPREGADOR. As circunstâncias definidoras da relação de emprego se concentram na pessoa do trabalhador. Nele é que se irá verificar a presença dos pressupostos do art. 3º da CLT, quais sejam: pessoalidade, remuneração, habitualidade e subordinação. Presentes tais circunstâncias, há que se reconhecer a relação empregatícia. A despeito da ilicitude do objeto da exploração econômica, é de ser declarado o vínculo de emprego, porque a ilicitude da atividade-fim do empregador não pode encerrar impedimento à declaração do liame de emprego e dos direitos que dele decorrem, como na situação retratada nos autos. Noutras palavras, em verdade, ao não se declarar a relação de emprego, uma vez presentes os requisitos caracterizadores desta relação, quais, sejam, a pessoalidade, a onerosidade, a não eventualidade e a também a subordinação, estar-se-á propiciando o enriquecimento sem causa do empreendedor econômico, direto e inequívoco beneficiado pelos serviços prestados pelo trabalhador, que os prestou a fim de prover o seu próprio sustento e/ou o de sua família, sem qualquer resquício de intenção ilícita ou de participação consciente e intencional em atividade ilícita. Ora, existindo o dispêndio da força produtiva do trabalhador em benefício, a mando e por conta de outrem, a contraprestação é devida, e, estando presentes, como estão, os requisitos caracterizadores da relação de emprego, esta deve ser declarada, independentemente da ilicitude da atividade-fim do empreendimento econômico, pena de, ao contrário de coibir a atividade ilícita, a decisão a estimular mediante o favorecimento ao enriquecimento do explorador econômico, este sim, se e quando o faça, conscientemente, sem respaldo em lei, empreendedor de atividade ilícita. (TRT da 3.ª Região; Processo: 0001328-74.2010.5.03.0108 RO; Data de Publicação: 22/09/2011; Disponibilização: 21/09/2011, DEJT, Página 111; Órgão Julgador: Decima Turma; Relator: Convocada Sueli Teixeira; Revisor: Deoclecia Amorelli Dias).

Em razão da apresentação de argumentos razoáveis a favor de ambos os entendimentos, o TRT 6 possuía o enunciado de súmula número 12 afirmando a impossibilidade de declaração de nulidade do contrato de trabalho do apontador do jogo do bicho (contravenção penal) com efeitos retroativos. Esse enunciado foi cancelado em 2015 pela resolução administrativa número 20 desse mesmo tribunal, valendo ressaltar a prevalência até os dias atuais do entendimento firmado na OJ 199 da SBDI-1 do TST

OJ-SDI1-199 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.

E nesse sentido Martins (2006, p. 103) ainda ressalta que a ineficiência do Estado no combate dessas atividades ou a tolerância dessas atividades não as tornam lícitas.

Com todas essas incursões doutrinárias e reflexões sobre o tema, percebemos que na estória da “greve dos ladrões”, embora a ficção tenha permitido que estes raciocinassem como verdadeiros trabalhadores que ao exercer seu direito de greve obtiveram a solidariedade da população que lhe proporcionou melhores ganhos com o exercício da

atividade criminosa, o fato é que a ordem jurídica não tutela os ganhos obtidos com o desempenho de atividade ilícita, mesmo que tal exercício se perfaça dentro das características de um contrato de emprego com a perfeita presença de cada um de seus pressupostos.

5 A TECNOLOGIA ANTI-GREVE

Com a evolução tecnológica e a mudança dos moldes em que são exercitadas as relações jurídicas trabalhistas a greve pode ser inserida num ambiente desfavorável para o seu exercício e para a produção de seus resultados naturais.

Sabe-se que a Greve é instrumento de pressão máximo disponibilizado pela ordem jurídica para a classe trabalhadora postular melhorias nas condições de trabalho e na condição social de um modo geral, especialmente com o aumento do patamar remuneratório. Porém, na letra da música que vem nos inspirando em todo esse trabalho, a greve produziu um resultado bom para os destinatários dos “serviços dos ladrões grevistas”, e dentre diversos benefícios decorrentes daquela paralisação coletiva, aferiu-se na ficção que os bancos operavam tranquilamente...

Estaria a manifestação artística musical, acidentalmente acabando por descrever de maneira caricaturada o futuro em que as máquinas e computadores eliminariam os postos de emprego, ou ao menos mitigariam os efeitos das greves?

A específica referência aos bancos levou a uma interessante coincidência que se vislumbra na atualidade, pois os aplicativos das instituições bancárias que permitem aos consumidores em geral realizarem as mais diversas operações bancárias sem se dirigir às agências e, portanto, prescindindo do caixa de agência bancária se tornou uma alternativa fácil às dificuldades naturalmente geradas pelas greves realizadas por essa categoria profissional.

É da natureza da greve que haja perda da produtividade na atividade econômica durante esse período de suspensão dos contratos de trabalho, pois se por um lado os trabalhadores se colocam na difícil situação de virem a ter uma remuneração final menor no período em que a greve veio a refletir seus efeitos, os prejuízos para a atividade econômica são maiores ainda, pressionando a favor da realização do acordo de natureza coletiva. Conseqüentemente os consumidores que se valem daqueles produtos ou serviços postos a disposição no mercado pela referida atividade econômica, terão dificuldades para adquiri-los ou contratá-los.

Não é o que passa a ocorrer a partir do momento que em 2018 o Brasil passou a ter mais de um Smartphone ativo por pessoa⁸ segundo números da Fundação Getúlio Vargas. Sendo que diversas são as pesquisas disponíveis na internet que apontam elevadíssimos percentuais de usuários de smartphones no Brasil em 2018, especialmente nas regiões mais ricas e entre as pessoas com nível superior completo⁹, porém embora remetam a dados do IBGE e da ANATEL a ausência de apontamento das fontes onde foram obtidos impõe um olhar crítico sobre as informações e percentuais nelas constantes, e merece a advertência de que a remissão que aqui se faz visa tão somente demonstrar que a utilização vem crescendo e que essa é uma tendência com o desenvolvimento de novas tecnologias.

Não à toa portais de notícias apontam que mais da metade das transações bancárias já são realizadas pela internet (computadores e smartphones), e que o canal mais utilizado em 2018 passou a ser justamente o do aplicativo de celular¹⁰.

Naturalmente, diante das dificuldades que a deflagração de uma greve impõe aos consumidores, a tendência de busca de meios alternativos para a utilização desses serviços se intensificará, e a consequência disso é a perda de poder de barganha do movimento grevista (frise-se que apesar da pertinência da abordagem do tema “tecnologia eliminadora de postos de emprego” não se adentrará nessa temática por apreço ao objeto da presente pesquisa).

Embora seja extremamente delicado tratar de um fenômeno e analisá-lo enquanto ele está a ocorrer, especialmente diante da dinamicidade do mundo globalizado, trazer notícias de fatos sociais parece ser uma opção profícua quando se está pautado no entendimento de que, em regra, os fatos sociais antecedem à elaboração da norma, e de que é unânime na doutrina que as fontes materiais do direito do trabalho são justamente os fatos sociais, movimentos e agitações que resultam na criação de normas trabalhistas destinadas a conformá-los aos objetivos da lei.

Nessa linha notícias recentes apontam aumento na dificuldade de realização de negociações coletivas exitosas pela categoria profissional dos bancários, acarretando a dilação do lapso de manutenção da greve e a diminuição dos percentuais de reajuste obtidos,

⁸ <https://canaltech.com.br/produtos/brasil-ja-tem-mais-de-um-smartphone-ativo-por-habitante-112294/>

⁹ <https://www.tudocelular.com/android/noticias/n120658/Pesquisa-revela-indice-uso-smartphones-brasil.html>

¹⁰ <http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2016/03/apps-para-smartphone-se-tornam-canal-n-1-de-bancos-brasileiros.html>

baseando tais informações na greve deflagrada em setembro de 2016.¹¹ Nessa notícia, Febraban aponta para esse fenômeno como sendo algo real. Novamente notamos afirmações como as de que o internet banking se tornou o principal portal de realização de transações e que as transações bancárias pelo mobile banking cresceram 138% entre 2014 e 2015.

A legislação infraconstitucional precisa estar apta a exercer sua missão de concretizar os direitos fundamentais constitucionalmente garantidos, como é o caso do Direito de Greve. A fragilidade natural da parte hipossuficiente da relação empregatícia não pode ser intensificada à revelia da lei, é preciso que o legislador tenha em vista que se trata de uma categoria que lida com interesses de uma das categorias econômicas mais poderosas na conjuntura atual do capitalismo mundial. Porém a recente reforma trabalhista de 2017, sob o pretexto de modernizar as relações de trabalho, não deu qualquer atenção para esse fato e voltou-se predominantemente para a diminuição dos direitos dos trabalhadores.

Por outro lado, a representação dos trabalhadores tem envidado esforços para superar essa dificuldade que clama (aqui sim!) por uma modernização da lei, calcando a postulação de melhores condições de trabalho no alto desempenho da mão de obra humana, nos benefícios para toda a sociedade com a manutenção dos postos de emprego e na alta relevância da função social da empresa, que ter sempre em vista a manutenção do ritmo de trabalho em patamares razoáveis e de boas condições ambientais de trabalho para a preservação da saúde da classe trabalhadora e conseqüentemente do sistema de seguridade social e finalmente da própria sociedade.

É o que se nota da entrevista realizada com exclusividade para o presente trabalho com o Presidente do Sindicato dos Bancários da Bahia (atualmente licenciado para concorrer a vaga na assembleia legislativa da Bahia conforme consta em entrevista disponível na internet¹²) com base em sua experiência na atuação em defesa dos interesses dessa categoria profissional a frente do referido sindicato.

Vejamos integralmente o conteúdo da entrevista cuja pergunta foi: A intensificação do uso de aplicativos de celular têm causado dificuldades nas negociações coletivas e greves da categoria profissional dos bancários? Segue a entrevista na íntegra:

– Nós não somos contra a tecnologia, mas consideramos que ela deve estar a serviço da melhoria das condições de vida das pessoas. Se hoje os bancários conseguem realizar atividades que correspondiam a até vinte anos atrás a cinco ou seis outros trabalhadores, evidente que já caberia, sem dúvida, além de redução da

¹¹ <https://exame.abril.com.br/economia/internet-banking-e-apps-reduzem-efeito-de-greve-nos-bancos/>

¹² <http://bancariosbahia.org.br/noticia/23972,entrevista-agosto-se-licencia-e-disputa-vaga-na-alba.html>

jornada de trabalho, outros caminhos para diminuir a sobrecarga e o acúmulo de tarefas que tem levado a uma espiral de adoecimentos na categoria.

– Evidente que os aplicativos, em virtude de sua facilidade e comodidade, e por serem realizados pelos próprios clientes, acabam em certa medida trazendo dificuldades e pressão num eventual momento de paralisação. Porém, a principal arma para atingir o sistema financeiro com vistas a cobrar melhorias nas condições de trabalho e atendimento à população é o ataque à imagem dessas empresas. Nós lidamos com o setor mais poderoso da economia nacional.

– Então uma greve dos bancários não tem o objetivo apenas de parar a produção, mas ela tem por objetivo principal mostrar que por trás de imagens que gastam bilhões em propagandas todos os anos, estão empresas que adoecem os trabalhadores, não protegem os clientes e ao mesmo tempo cobram as maiores taxas de juros e tarifas do planeta.

– Só as tarifas bancárias pagam toda a folha salarial do banco e ainda sobra. Portanto, não há qualquer justificativa para bancos que lucraram 65 bilhões de reais em 2017 não tratarem com seus próprios funcionários melhoria das condições de atendimento e do ambiente de trabalho.

– Então, certamente o uso dos aplicativos trás dificuldades, por outro lado ele não inviabiliza nossa luta, que visa a enfrentar a ganância desse setor bastante poderoso da economia brasileira. (VASCONCELOS, 2018)

Desse modo restou feita a correlação da obra artística utilizada como supedâneo na presente pesquisa com a realidade da luta de classes que envolve os interesses as vezes convergentes e as vezes conflitantes entre as categorias profissionais e as categorias econômicas correlacionadas. O que é inspirado no diálogo estabelecido entre as construções artísticas anteriores e as posteriores dentro da alegoria do romance em cadeia de Dworkin, porém, aqui, depois de estabelecer a correlação entre a arte e a realidade vivida, optou-se por confrontar as duas perspectivas.

Desse modo, levou-se em conta a referência existente na manifestação artística escolhida à tranquilidade das operações bancárias ao se deparar com uma greve. Sendo que embora a própria narrativa artística de origem fictícia aborde dois paradoxos, o primeiro a greve em atividade ilícita e o segundo os benefícios inesperados para os grevistas em razão dessa greve aparentemente irracional; na realidade, embora seja algo muito recente, também nos deparamos com um paradoxo que é a possibilidade de uma greve realizada por bancários não causar prejuízo à categoria econômica destinatária de seus serviços em consequência da paralisação das atividades em si. Situação que como vimos, tem sido contornada pelas estratégias adotadas pelas entidades sindicais, embora ainda não tenham contado com o apoio da legislação para lidar com essa mudança tecnológica.

6 CONCLUSÕES

A pesquisa envolvendo direito e arte se pautou nas diversas potencialidades da abordagem a partir das manifestações artísticas para o Estudo do Direito, demonstrou a importância dessa abordagem científica com sustentação em doutrina especializada e fixou

os pressupostos que viriam a reger a incursão no mundo do Direito quando abordou as quatro alegorias trazidas por Dworkin em suas lições.

Com base nesse lastro científico e metodológico procedeu-se com a abordagem da música “greve dos Ladrões” que foi apresentada juntamente com uma alusão à biografia de seu interprete mais famoso. A riqueza da letra dessa composição serviu de inspiração para uma reflexão profunda acerca da possibilidade de se reconhecer direitos trabalhistas a quem exerce atividade ilícita inserida em forma contratual com as características ou pressupostos da relação de emprego.

Em meio a uma análise crítica e predominantemente reflexiva verificou-se que a atividade ilícita (ex: matador de aluguel) não recebe acolhida do ordenamento jurídico, deixando tal contrato sem qualquer efeito jurídico antes ou depois da declaração da nulidade, de modo que tais direitos eventualmente pactuados são inexigíveis, embora caso adimplidos não ensejem possibilidade de restituição.

Caso a atividade do empregado seja lícita, porém contrarie norma trabalhista em razão de qualidade específicas do prestador, das condições da prestação ou do meio ambiente do trabalho, classificar-se-á como trabalho proibido, que culminará na rescisão do contrato quando da declaração de sua nulidade, que porém apenas terá efeitos prospectivos, garantindo ao trabalhador a exigibilidade dos créditos referentes aos serviços prestados antes da declaração de nulidade (que, nesse caso, ocorre com efeitos *ex nunc*).

Ressaltou-se que há diversas controvérsias em torno do tema, e que são várias as possíveis perspectivas, de modo que existem correntes minoritárias em sentido diverso do exposto nessas conclusões.

Diante da inesgotável inspiração que advém da manifestação artística escolhida, partiu-se para a análise do instituto da greve e a aferição da possibilidade ou impossibilidade de que ela venha a não alcançar seus efeitos. Tal indagação nos fez voltar os olhos para as dificuldades criadas ao exercício do direito fundamental de greve com o advento de novas tecnologias.

Nesse ponto pudemos concluir que as dificuldades existem, podem ser contornadas pelas estratégias adotadas pelas categorias profissionais por meio de seus sindicatos e demais entidades representativas, porém, seria muito bem vinda uma maior atenção da legislação infraconstitucional no sentido de dar efetividade ao direito fundamental de greve assegurado pela constituição quando observados esses fatores eventuais que recentemente têm se apresentado em meio à profusão de inovações tecnológicas em que vivemos nessa segunda década do século XXI.

REFERÊNCIAS

BRONZATI, Aline. **Internet banking e apps reduzem efeito de greve nos bancos.** Setembro/2016. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/economia/internet-banking-e-apps-reduzem-efeito-de-greve-nos-bancos/>>

Acesso em: 25/07/2018.

Bezerra da Silva. Editado em 28/06/2018. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Greve_geral_no_Brasil_em_2017>

Acesso em: 20/07/2018.

CARVALHO, Augusto César Leite de. **Direito do Trabalho:** curso e discurso. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 11ª ed. São Paulo: LTr, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípio.** São Paulo: Martins Fontes, 2005.

DEMARTINI, Felipe. **Brasil já tem mais de um smartphone ativo por habitante.** Abril/2018. Disponível em: <<https://canaltech.com.br/produtos/brasil-ja-tem-mais-de-um-smartphone-ativo-por-habitante-112294/>>

Acesso em: 25/07/2018.

Entrevista: Augusto se licencia e disputa vaga na Alba. Junho/2018. Disponível em: <<http://bancariosbahia.org.br/noticia/23972,entrevista-augusto-se-licencia-e-disputa-vaga-na-alba.html>>

Acesso em: 25/07/2018.

GOMES, Simões Helton. **Apps para smartphone se tornam canal nº 1 de bancos brasileiros.** Março/2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2016/03/apps-para-smartphone-se-tornam-canal-n-1-de-bancos-brasileiros.html>>

Acesso em: 25/07/2018.

Greve dos Caminhoneiros no Brasil em 2018. Editado em 12/07/2018. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Greve_dos_caminhoneiros_no_Brasil_em_2018>

Acesso em: 20/07/2018.

Greve dos Ladrões (Letra). Disponível em: < <https://som13.com.br/bezerra-da-silva/greve-dos-ladros>>
Acesso em: 20/07/2018.

Greve Geral no Brasil em 2017. Editado em 26/05/2018. Disponível em: < https://pt.wikipedia.org/wiki/Greve_dos_caminhoneiros_no_Brasil_em_2018>
Acesso em: 20/07/2018.

Jogo do Bicho: Contrato de trabalho firmado com banca de jogo do bicho é nulo. **In: Revista Consultor Jurídico.** Setembro/2007. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2007-set-03/nulo_contrato_trabalho_objeto_ilicito>
Acesso em: 20/07/2018.

MARANHÃO, Délio. **Direito Do Trabalho.** Rio de Janeiro: FGV, 1985.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho.** 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Do Trabalho.** 22ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006.

MEIRELES, Edilton. **Constituição do trabalho:** O trabalho nas Constituições da Alemanha, Brasil, Espanha, França, Itália e Portugal. 2 ed. São Paulo: LTr, 2014.

OLIVEIRA, Amanda Muniz; bastos, Rodolpho Alexandre Santos Melo. Direito, rock e desilusão: representações do direito na música “... And Justice for All.”, do Metallica. **In: Revista Eletrônica Direito e Sociedade.** V.4, n. 2, 2016.

Disponível em: <<https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/2318-8081.16.22/pdf>>

Acesso em: 22/07/2018.

Pesquisa do IBGE revela que 138 milhões de brasileiros possuem um smartphone. Fevereiro/2018. Disponível em: < <https://www.tudocelular.com/android/noticias/n120658/Pesquisa-revela-indice-uso-smartphones-brasil.html>>
Acesso em: 25/07/2018.

PONTES DE MIRANDA, F. C. **Tratado de Direito Privado.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1964. t. 47.

PORTILHO, Gabriela. **Como Surgiu o Samba**. Publicado em 04/03/2009. Disponível em: <<https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-surgiu-o-samba/>> Acesso em: 20/07/2018.

RAMIRO, Caio Henrique Lopes. Direito, literatura e a construção do saber Jurídico: Paulo Leminski e a crítica do formalismo jurídico. In: **Revista de Informação Legislativa** Brasília, a. 49 n. 196 out-dez/2012.

SCHWARTZ, Germano; MACEDO, Elaine Harzheim. Pode o Direito ser Arte? Respostas a Partir do Direito & Literatura. In: **XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI**, 2008, Salvador. Anais do Conpedi. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p.1013-1031. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/germano_schwartz.pdf>

Acesso em: 18/07/2018

SILVEIRA, Daniel; ALVARENGA Darlan. **Falta trabalho para 27,7 milhões de brasileiros, aponta IBGE**. Atualizado em 17/05/2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/falta-trabalho-para-277-milhoes-de-brasileiros-aponta-ibge.ghtml>> Acesso em: 25/07/2018.

SIROTTI, Raquel Razente. A literatura como nova possibilidade para o ensino jurídico brasileiro: a questão das introduções históricas. **Revista Espaço Acadêmico**, n.170, julho/2015.

TRINDADE, André Karam; BERNSTIS, Luísa Giuliani. O estudo do direito e literatura no Brasil: surgimento, evolução e expansão. **ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura**. v.3, n.1, janeiro-junho 2017.