

CONTRATOS DE ATIVIDADE E CONTRATOS DE TRABALHO: uma distinção relevante, mas raramente considerada.

LUCIANO MARTINEZ CARREIRO

Sendo certa a máxima segundo a qual *coisas diferentes devem receber nomes diferentes* é de fundamental importância jurídica a distinção entre “contratos de trabalho” e “contratos de atividade em sentido estrito”. Apesar disto, a doutrina e a jurisprudência têm desdenhado tal dessemelhança e têm tratado sob o mesmo nome jurídico os institutos ora analisados. A diferença entre “trabalho” e “atividade em sentido estrito” não é meramente acadêmica, porque traz consigo importantes reflexos práticos no âmbito trabalhista e previdenciário, conforme se poderá perceber.

A atividade é entendida como um gênero que comporta duas espécies: o trabalho e a atividade em sentido estrito. O que distingue as referidas espécies substancialmente é a **meta**. Enquanto o “**trabalho**”, indispensavelmente remunerado, tem por escopo o sustento próprio e, se for o caso, familiar do trabalhador, a forma identificada como “**atividade em sentido estrito**”, prestada, em regra, sem qualquer onerosidade ou mediante uma contraprestação meramente simbólica, tem objetivos diferentes, ora relacionados com o intento de aperfeiçoamento, ora associados a ações meramente solidárias.

O vocábulo trabalho estará continuamente associado à idéia de contraprestação pecuniária porque é entendido como um valor social que dignifica e que dá honradez à pessoa humana. Tal acontece porque, conforme antecipado, a remuneração dele decorrente visa ao sustento do trabalhador e, se for o caso, de sua família. Sem a contraprestação pecuniária o trabalho não alcançaria o seu objetivo social. Deste modo, pode-se concluir que, havendo necessidade de sustento próprio e/ou familiar, existirá trabalho e que, existindo trabalho, terá de ser atribuída uma contraprestação por força dele.

Nas **atividades em sentido estrito** os objetivos não são coincidentes com os do **trabalho**. Normalmente os contratos de atividade em sentido estrito miram metas diferenciadas, que não necessariamente são satisfeitas por contraprestação pecuniária. Vejam-se os exemplos dos **contratos de estágio** e de **prestação de serviço voluntário**, os quais, ao invés do sustento próprio e familiar, visam, respectivamente, “*ao aprendizado de competências próprias da atividade profissional e à contextualização curricular*” (§

2º do art. 1º da Lei 11.788/2008) e à satisfação pessoal decorrente da prática do altruísmo nos campos “cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social, inclusive mutualidade” (art. 1º da Lei 9.608/1998).

O estagiário não é um “trabalhador” no sentido jurídico da palavra (conquanto muito se esforce para cumprir bem seus objetivos). Ele, em verdade, está sendo preparado para o “trabalho”, mas, enquanto este momento não chega, ele é simplesmente “exercente de atividade em sentido estrito”. Por não ser juridicamente um trabalhador, o estagiário não tem jornada de trabalho, mas sim “jornada de atividade” (vide art. 10, da mencionada Lei 11.788/2008); não tem férias, mas sim “recesso” (vide art. 13); não é segurado obrigatório, mas apenas, se assim quiser, “seguro facultativo” (§ 2º do art. 12). Do mesmo modo acontece com o prestador de serviço voluntário. Ele não é juridicamente um trabalhador, sendo uma verdadeira atecnia falar-se em “trabalho voluntário”. Sendo “trabalho” não poderia ser outorgado sem contraprestação. Neste particular, é importante assinalar que em nenhum momento o legislador utilizou a palavra “trabalho” na Lei 9.608/98, mas, unicamente, “serviço”.

A utilidade das distinções entre “trabalho” e “atividade em sentido estrito” não termina por aí. Vejam-se, a título exemplificativo, as vedações contidas no art. 7º, XXXIII, do texto constitucional. Elas dizem respeito ao “trabalho”, e não às “atividades em sentido estrito”. Se esta limitação estivesse relacionada indistintamente a ambos os institutos, chegaríamos à conclusão de que não existiria qualquer possibilidade de atuação de atores, cantores, modelos e atletas mirins. Todas as atividades realizadas em torno destes sujeitos seriam ilícitas e o sistema jurídico apenas toleraria uma ilegalidade. Pois bem. Admitindo-se a tese segundo a qual os atores, cantores, modelos e atletas mirins realizam “atividades em sentido estrito”, e não trabalho chegar-se-ia à conclusão de suas atuações não visam (ou não deveriam visar) ao seu sustento próprio ou familiar. As atuações destes sujeitos normalmente têm o objetivo claro – pelo menos o visível – de formar, de incentivar e de aprimorar as qualidades artísticas dentro dos limites do desenvolvimento físico, psíquico, moral e social do infante/adolescente.

A atividade deve servir ao menor, e não o menor servir à atividade, sob pena de descaracterização dos desígnios ora expendidos. O infante/adolescente pode, entretanto, servir à atividade e, conseqüentemente, ao interesse público na medida em que sua participação chama à atenção, nas representações

teatrais, televisivas, cinematográficas, atividades fotográficas ou de qualquer outro meio visual, para problemas sociais graves. Enfim, é do interesse público a discussão, notadamente por meio das citadas representações artísticas, de assuntos que envolvam negligência, discriminação, exploração, crueldade e opressão de menores, violência infanto-juvenil e, até mesmo, a educação doméstica dada pelos pais aos filhos. Como os menores de dezesseis anos (salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos) não podem trabalhar, caberá ao Juiz da Infância e da Juventude analisar situações correlatas a estas atividades em sentido estrito e autorizar, se for o caso, a sua execução. Perceba-se que, *a rigor*, esta autorização não cabe ao Juiz do Trabalho porque, nos termos do art. 114, I, do texto fundamental, a ele cabe processar e julgar apenas “as ações oriundas da relação de trabalho”, não estando esta situação inserida no conceito de relação de trabalho.

Acrescente-se, entretanto, que a atuação dos modelos, atores, cantores ou desportistas mirins passará a ser entendida como trabalho, atraindo a competência da Justiça Laboral, se eles estiverem, efetivamente, trabalhando, ou seja, realizando a ocupação como algo indispensável à sua própria subsistência ou à de seus pais ou tutores.

Mais: no âmbito previdenciário as diferenças entre “trabalho” e “atividade em sentido estrito” são essenciais para distinguir segurados obrigatórios e segurados facultativos. Afirma-se isto porque aqueles que trabalham, ou seja, aqueles que exercem atividade remunerada com o propósito de garantir o sustento próprio ou familiar são, independentemente de sua vontade, automaticamente filiados aos regimes previdenciários na condição de **segurados obrigatórios**. O adjetivo “obrigatório” não deixa dúvidas quanto à ausência de alternativa ao trabalhador; ele é imperativamente inserido no regime previdenciário. Por outro lado, aqueles que, embora tendo idade para o trabalho, não realizam qualquer atividade remunerada capaz de lhes garantir o sustento próprio ou familiar, seja porque nada querem ou podem fazer, são categorizados como **segurados facultativos**. O adjetivo “facultativo” também não deixa espaço para dúvidas: aquele que poderia estar trabalhando, mas não está, desde que deseje, pode ingressar no regime geral da previdência social. É justamente neste âmbito que ingressam estagiários, prestadores de serviço voluntário e donas de casas.

Vê-se, assim, que as distinções aqui apresentadas, conquanto relevantes, não são estimadas pela doutrina e pela jurisprudência.