

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direitos constitucionais*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciações ao direito do trabalho*. 33. ed. São Paulo: LTr, 2007.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de direito do trabalho*. 19. ed. São Paulo: LTr, 2000.

## Jurisprudência Comentada

2

27601

### A Obrigação de Não Concorrência no Direito do Trabalho

POR LUIZ MARCELO FIGUEIRAS DE GÓIS

*Mestrando em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Especializando em Direito Civil-Constitucional pelo Ceped/UERJ, Professor do Curso de Especialização Lato Sensu em Direito do Trabalho da Fundação Getúlio Vargas, Advogado Associado a Barbosa, Müssnich & Aragão – Advogados no Rio de Janeiro, Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Junior.*

#### EMENTA

Cláusula contratual de não concorrência sem retribuição. Nulidade que se declara. Em princípio, a cláusula de não concorrência pode ser avençada pelas partes, exceto quando a restrição envolver verdadeira vedação a novo emprego por período indeterminado ou por termo certo, sem qualquer retribuição econômica, diante do caráter oneroso e sinalagmático do contrato de trabalho que sempre exige reciprocidade das partes. Os efeitos do contrato não podem se estender além da sua extinção, como mera restrição ao direito ao emprego. O direito ao trabalho é o da própria vida, como a forma mais honesta de sobrevivência. Não foi sem razão que a liberdade de trabalhar, “atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”, foi elevada entre os direitos e as garantias fundamentais, como se deduz do inciso XIII do art. 5º da CFR. Inteligência dos arts. 3º, 9º e 444 da CLT combinados com o art. 5º, inciso XIII, da CFR.

(TRT 2ª R. – RO 01186200735102005 – Ac. 20080573295 – 7ª T. – Rel. Des. José Carlos Fogaça – J. 19.06.2008 – v.u.)

#### COMENTÁRIO

SUMÁRIO: Introdução, 1 Deveres anexos ao contrato de trabalho; 2 Não concorrência como dever anexo ao contrato de trabalho; 3 Não concorrência após a cessação do contrato de trabalho; 4 Conclusão: a decisão comentada.

### INTRODUÇÃO

Não é novidade que o mundo do trabalho do século XXI é outro se comparado com aquele sobre o qual se construiu o Direito do Trabalho brasileiro tradicional.

Fenômenos como a revolução tecnológica e a globalização econômica alteraram irreversivelmente a rotina das relações sociais. Não se fala mais em um mercado interno, mas em segmento mundial. A empresa brasileira compete com a chinesa, como se esta se localizasse do outro lado da rua.

O acirramento da competição internacional, assim, aumenta a pressão por resultados sobre o empregador brasileiro. É necessário produzir mais, com mais qualidade, em menos tempo e com preços mais baixos.

Nesse cenário, a preservação dos segredos empresariais torna-se, mais do que nunca, indispensável. A divulgação para a concorrência de técnicas de produção, estratégias de preços, tecnologias, processos e mesmo dos nomes de clientes representa um forte risco para a saúde da empresa.

Diante dessa realidade contemporânea, cresce a importância do estudo sobre as obrigações acessórias ao contrato de trabalho, especialmente aquelas que dizem respeito ao dever de não concorrência decorrente da relação de emprego.

No presente comentário, analisaremos este tema inspirados na decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, transcrita anteriormente, especialmente no que diz respeito ao acerto (ou não) da conclusão dada pelo órgão regional ao caso analisado.

### 1 DEVERES ANEXOS AO CONTRATO DE TRABALHO

O contrato de trabalho – como o próprio nome já sugere – é uma espécie qualificada do gênero “contrato”. Isso significa que a teoria geral dos contratos presente no direito civil serve como base para o estudo do contrato de trabalho, naquilo em que não conflitar com a principiologia trabalhista. Esta é a regra do art. 8º, parágrafo único, da CLT.

Sendo o direito civil fonte subsidiária ao estudo do contrato de trabalho, é nele que o Direito do Trabalho busca os

conceitos de maioria, relação jurídica, obrigações, proposta, condição, termo, rescisão, etc. De igual modo, será no Código Civil que os atores envolvidos na relação de emprego buscarão as fontes que regerão os parâmetros comportamentais a serem por eles observados na execução do contrato de trabalho, sendo, dessa forma, absolutamente vinculantes para empregador e empregado os mandamentos previstos nos arts. 113 e 422 do Código Civil, que preveem a obrigação de qualquer contrato guardar obediência aos princípios de probidade e boa-fé<sup>1</sup>. Isso significa que qualquer pessoa que seja parte em um contrato – inclusive no de trabalho – deve pautar sua atuação de acordo com o que os alemães chamam *treu und glauben*<sup>2</sup> (probidade e confiança).

As consequências da infusão da boa-fé, objetiva às relações contratuais trabalhistas, são inúmeras.

Compreendida a boa-fé objetiva como elemento balizador da conduta dos contratantes, impõe-se às partes da relação de emprego um verdadeiro “dever de consideração para com o *alter*”. Nesse sentido, Caio Mário da Silva Pereira já afirmava que “o agente deve fazer o que estiver ao seu alcance para colaborar para que a outra parte obtenha o resultado previsto no contrato”<sup>4</sup>.

Transportado para as relações jurídicas obrigacionais, o princípio da boa-fé objetiva possui relevante papel na criação de deveres aos contratantes, cuja observância prescinde de diplomas normativos ou disposições contratuais específicos<sup>5</sup>. É que – como na representação de um átomo onde existem elétrons gravitando em volta de um núcleo – em torno da obrigação principal assumida por cada parte do contrato gravitam automaticamente inúmeros outros deveres de cuidado, de informação, de ajuda e de compreensão que precisam ser observados pelos agentes envolvidos em negócios jurídicos. Tratam-se dos chamados *deveres anexos*, que se encontram presentes já antes da celebração do negócio jurídico (art. 422 do Código Civil) e, muitas vezes, perduram para além de seu término, independentemente de expressa pactuação ou mesmo da vontade das partes<sup>6</sup>.

1 Nessa linha, Renato Ruy de Almeida defende que “os valores da boa-fé objetiva e de seus deveres anexos, previstos no Código Civil de 2002, impregnam o conteúdo do contrato de trabalho, como fonte subsidiária, por força do disposto no parágrafo único do art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho” (Subsiste no Brasil o direito potestativo do empregador nas despedidas em massa? *Revista LTr*, São Paulo: LTr, v. 73-04, p. 392).

2 Cf. § 242 do Código Civil alemão.

3 DO COUTO SILVA, Clóvis. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: FGV, 2006. p. 33.

4 DA SILVA PEREIRA, Caio Mário. *Instituições de direito civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. III, 2003. p. 21.

5 “A boa-fé objetiva possui, ainda, outras duas funções: servir como cânone interpretativo-integrativo dos negócios jurídicos e funcionar como norma de limitação ao exercício de direitos subjetivos.” (TEPEDINO, Gustavo et al. *Código civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, v. II, 2006. p. 18)

6 “Como normas de criação de deveres jurídicos, a boa-fé dá origem aos chamados ‘deveres laterais’, também conhecidos como

Assim, por exemplo, junto com a obrigação patronal de *dar trabalho* a ser executado pelo empregado, nascem inúmeros outros deveres acessórios imputáveis ao empregador, como o de treinar o trabalhador, entregar-lhe equipamentos de proteção, delimitar a quantidade de trabalho diário, definir os locais em que o trabalho deve ser executado, fornecer-lhe os instrumentos de trabalho necessários ao serviço, etc.

Na mesma linha, o *dever de pagar salário* também passa a estar permeado por obrigações acessórias decorrentes do princípio da boa-fé objetiva, a exemplo da necessidade que o pagamento se dê em moeda corrente e do dever de informar ao trabalhador sobre a quantia que lhe é paga e os descontos salariais operados.

Já, para o trabalhador, ao lado da *obrigação de trabalhar* posicionam-se, também, os deveres anexos, especialmente no que diz respeito à necessidade de que seu comportamento seja probo e correto na execução de seus serviços.

## 2 NÃO CONCORRÊNCIA COMO DEVER ANEXO AO CONTRATO DE TRABALHO

É neste ponto que deve ser compreendida a obrigação de não concorrência. Ela é um dever imposto a qualquer trabalhador como decorrência de uma relação de emprego, por força da projeção da boa-fé objetiva sobre o contrato de trabalho.

Assim, uma vez presente o vínculo de emprego, supõe-se que o trabalhador desempenhará seus misteres de maneira proba, reta e dedicada. Nessa linha, trabalhar simultaneamente para outra entidade que compete com o seu empregador seria uma violação a tal dever imposto pela boa-fé objetiva. É por esse motivo que a concorrência representa uma falta ensejadora de rescisão contratual justificada, conforme preceitua o art. 482, c, da CLT.

Note-se, não é necessário que as partes ajustem o dever de não concorrência expressamente em um contrato de trabalho para que esse exista. Tal obrigação surge automaticamente a partir do imperativo constante no art. 422 do Código Civil, que, como visto, se aplica às relações de trabalho, na forma do art. 8º, parágrafo único, da CLT.

Portanto, não há dúvidas de que o dever de não concorrência encontra-se presente em qualquer contrato de trabalho, independentemente de expressa manifestação nesse sentido pelas partes.

acessórios, ou ainda secundários, em razão de não se referirem direta e primordialmente ao objeto central da obrigação. Ao se exigir que os contratantes, quer na conclusão, quer na própria execução do contrato, ‘guardem os princípios da probidade e boa-fé’, o CC, muito mais do que apenas exigir um dever geral de não prejudicar, autoriza a imposição de uma série de deveres de conduta mutuamente exigíveis entre os contratantes e que independem da vontade de um e de outro.” (TEPEDINO, Gustavo et al. *Op. cit.*, p. 19)

Sem embargo, essa obrigação não se mantém em vigor automaticamente após o término da relação de emprego. Para tanto, é necessário não só que as partes assim prevejam expressamente, mas também que alguns requisitos sejam observados por parte do empregador.

### 3 NÃO CONCORRÊNCIA APÓS A CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Embora não ignoremos que algumas obrigações contratuais possuam uma eficácia pós-contratual – como é o caso, por exemplo, do dever imposto ao empregador de remeter ao empregado a correspondência recebida em nome deste no local de trabalho –, não se pode estender ao trabalhador, após o término da relação de emprego, o dever de se abster de engajar-se em atividades que representem competição com o seu antigo empregador.

Na verdade, o mais natural, após o término de uma relação de emprego, é que o trabalhador busque nova ocupação em atividade semelhante à exercida no posto de trabalho anterior, dado ter ele acumulado experiência e qualificação naqueles misteres.

Soma-se a isso o direito à liberdade de trabalho consagrado em nosso País por meio da Constituição Federal – que assegura ao indivíduo a possibilidade de exercer qualquer trabalho, ofício ou profissão (art. 6º, *caput*, c/c art. 5º, XIII) – e a ratificação das Convenções nºs 29 e 105 da OIT.

No particular, a exigência a um ex-empregado de abstenção de concorrência após o término do seu contrato de trabalho como um simples prolongamento de obrigações contratuais colide com a garantia de liberdade abraçada pelo nosso ordenamento.

Isso não significa, no entanto, que o ajuste de um período de quarentena, durante o qual o empregado concorde em abster-se de se engajar em atividades que competia com seu ex-empregador, não seja possível. Ele poderá ser avençado entre as partes, desde que alguns requisitos sejam observados pelos contratantes.

#### a) Compensação patrimonial

Em primeiro lugar, e considerando que a prolongação da não concorrência para além do término do contrato de trabalho viola o direito à liberdade de trabalho, essa somente poderá validamente ser exigível quando o trabalhador for indenizado pelo prejuízo sofrido a partir da privação do direito de trabalhar livremente no período de quarentena.

O valor da indenização dependerá do tamanho do dano, isso é, da extensão da privação que o trabalhador sofrerá em seu direito de trabalhar. Para sua fixação, é necessário considerar: (i) o segmento das atividades englobadas pelo *non-competere*; (ii) o âmbito geográfico da não concorrência; e, até mesmo, (iii) os eventuais fatores pessoais próprios do histórico laboral do trabalhador.

Assim, se pelo ajuste ele se obriga a retirar-se completamente do mercado, abstendo-se de trabalhar em qualquer que seja o ramo do mercado, o valor da indenização deverá ser maior, provavelmente fixado em importância equivalente não só àquilo que o trabalhador ganharia se estivesse empregado em um posto de trabalho equivalente ao ocupado junto ao seu antigo empregador, mas contemplando, também, eventual valorização de sua força de trabalho e suas potenciais propostas de trabalho mais vantajosas a que ele seria obrigado a recusar no período de quarentena. Por outro lado, se as atividades-objeto do *non-competere* forem mais restritas, a restrição à liberdade de trabalho do obreiro será apenas parcial, o que justificaria, em tese, a redução do valor da indenização devida por força do ajuste.

Na mesma linha, o valor da indenização será, também, tanto mais elevada quanto maior seja o âmbito geográfico da privação para o trabalho. Assim, caso a vedação à concorrência abranja todo o território nacional, a indenização devida será maior do que seria exigível no caso de a vedação restringir-se a apenas um Município, um Estado ou uma região.

Finalmente, para a quantificação do valor indenizatório, será ainda preciso analisar o histórico laborativo do ex-empregado, a fim de verificar eventuais peculiaridades que lhe sejam pertinentes. É o caso, por exemplo, de um empregado que trabalha no segmento da tecnologia da informação, ramo que sabidamente se atualiza com velocidade espantosa. Retirar de um trabalhador especializado em informática a possibilidade de trabalhar em um segmento como esse durante um dado período poderia importar em uma significativa desatualização do mesmo, o que potencializaria os danos por ele experimentados com o *non-competere*. Consequentemente, tal particularidade justificaria o estabelecimento de um *plus* ao valor da indenização pela não concorrência.

#### b) Limitação temporal

Mas não basta que a indenização exista para que a cláusula de não concorrência seja válida. É necessário também que ela contemple o período de tempo durante o qual o dever de não competir será exigível do trabalhador.

A justificativa para tal requisito é encontrada no princípio da dignidade da pessoa humana, presente no art. 1º, III, da Constituição Federal. É que o ato de trabalhar não pode ser entendido apenas como um meio de obtenção de dinheiro para subsistência. Ele possui uma importância muito maior.

Estar trabalhando é um fator de afirmação da pessoa enquanto ser humano. É uma forma de estimular um sentimento íntimo de utilidade e de inserção junto a uma comunidade. Daí o art. 1º, IV, da Lei Maior consagrar o valor social do trabalho, e o seu art. 193 prever que a sociedade brasileira deve ser construída sobre o primado do trabalho.

A pactuação de um *non-competere* eterno, sem limitação temporal (ou mesmo com um prazo desproporcional à

potencialidade de dano que o empregador sofreria com a revelação de segredos empresariais por parte do trabalhador), viola tais preceitos e, por isso, não é admitida em nosso ordenamento.

Não há um parâmetro preestabelecido para a definição do período de duração da quarentena. Doutrina e jurisprudência apenas convergem no sentido de que ele deve ser razoável, proporcional para que os segredos adquiridos pelo trabalhador deixem de ser uma ameaça, se revelados a terceiros. Em outros termos, o prazo deve ser o estritamente necessário para que o *know-how* do empregado não mais seja um diferencial para o negócio de seu ex-empregador.

### CONCLUSÃO: A DECISÃO COMENTADA

Portanto, conclui-se que:

(i) a obrigação de não concorrência é plenamente exigível do empregado enquanto seu contrato de trabalho estiver em vigor, por se tratar de um dever anexo à sua obrigação de trabalhar;

(ii) o dever de não concorrência extingue-se com o fim do contrato de trabalho, salvo se as partes avençarem em sentido contrário;

(iii) para que um ajuste de não concorrência seja válido, é necessário que o mesmo contemple não só uma indenização pelo dano causado ao trabalhador, mas também um prazo para sua vigência;

(iv) a indenização prevista no instrumento de não concorrência deve ser fixada de acordo com (a) a extensão das atividades nele englobadas, (b) o âmbito geográfico da não concorrência e (c) os fatores pessoais próprios do histórico laboral do trabalhador;

(v) o prazo de duração da não concorrência deve ser fixado de acordo com parâmetros de proporcionalidade e razoabilidade.

Ao analisarmos a decisão aqui comentada, percebe-se que a mesma foi feliz ao transportar tais conceitos para o caso concreto.

Com efeito, no caso julgado, o empregador pretendeu que a obrigação de não concorrência fosse projetada para além do término do contrato de trabalho, sem oferecer compensação pela restrição ao Direito ao Trabalho sofrida pelo obreiro.

Trata-se, evidentemente, de uma pretensão que viola o direito à liberdade de trabalho e que, por esse motivo, não poderia ser – como não foi – tolerada pelo Poder Judiciário.

Merece ser destacado que a decisão analisada manifestou-se acertadamente com relação aos requisitos de validade dos acordos de não concorrência, ao prever que “a cláusula de não concorrência pode ser avençada pelas partes” quando essas estabelecem uma justa compensação para a restrição imposta ao trabalhador, mantendo-se o sinalagma próprio do contrato de trabalho.

Casos como o aqui comentado tendem a repetir-se cada vez com maior frequência nos corredores da Justiça do Trabalho. Cabe a nós, estudiosos da disciplina laboral, estarmos preparados para enfrentá-lo, de acordo com os parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade propostos anteriormente.

#### Observação IOB

A íntegra do acórdão, que serviu de base para a jurisprudência comentada, pode ser solicitada pelo e-mail: pesquisa@iob.com.br.

## Ementário

### TRABALHISTA

**Acordo judicial – cumprimento – ausência – multa – pagamento devido**

2  
27600

“Cláusula penal. Acordo não cumprido à risca. Devida a multa. Considerando que a empresa não cumpriu a risca acordo firmado em audiência, ou seja, além de quitar as parcelas fora do prazo estipulado no termo de acordo, o fez diretamente ao reclamante e não na Secretaria da Vara, como determinava o citado termo, entende-se que a conciliação deixou de ser cumprida à risca e como tal devida é a multa

convencional de 50%, sobre o valor total do acordo.” (TRT 11ª R. – AP 28080/2006-007-11-00 – Rel. Lairto José Veloso – DJe 03.09.2009)

#### Remissão IOB

Vide, sob nº 2/19421, Sinopse IOB de Jurisprudência-RJ intitulada “Acordo judicial”.

2  
27599

**Adicional de periculosidade – contato com equipamentos e instalações elétricas – pagamento devido**

“Adicional de periculosidade. Atividade exercida em condições de risco. Contato com equipamentos e instalações elétricas