



Faculdade de Direito
Universidade Federal de Minas Gerais
Programa de Pós-Graduação em Direito

**A TRANSCENDÊNCIA DO DIREITO DO TRABALHO DAS FRONTEIRAS DA
RELAÇÃO EMPREGATÍCIA: NOVAS FORMAS DE CONTRATAÇÃO E
SUPERACÃO DO DISCURSO DE PRECARIZAÇÃO E FRAUDES NAS RELAÇÕES
TRABALHISTAS**

FREDERICO NOGUEIRA FERES

BELO HORIZONTE

2024

FREDERICO NOGUEIRA FERES

**A TRANSCENDÊNCIA DO DIREITO DO TRABALHO DAS FRONTEIRAS DA
RELAÇÃO EMPREGATÍCIA: NOVAS FORMAS DE CONTRATAÇÃO E
SUPERACÃO DO DISCURSO DE PRECARIZAÇÃO E FRAUDES NAS RELAÇÕES
TRABALHISTAS**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação
em Direito, da Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG),
como requisito parcial para obtenção do título de
Doutor em Direito.

Linha de pesquisa: Estado, Razão e História
Área de estudo: Teoria da Justiça
Área de concentração: Direito e Justiça

Orientador: *Prof. Dr. Antônio Álvares da Silva*

BELO HORIZONTE

2024

Ficha catalográfica elaborada pelo bibliotecário Junio Martins Lourenço - CRB/6-3167.

F349f Feres, Frederico Nogueira

A transcendência do direito do trabalho das fronteiras da relação empregatícia [manuscrito]: novas formas de contratação e superação do discurso de precarização e fraudes nas relações trabalhistas / Frederico Nogueira Feres.-- 2024.

Orientador: Antônio Álvares da Silva.

Tese (doutorado) - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito.

Inclui bibliografia.

1. Direito do trabalho - Brasil - Teses. 2. Relações trabalhistas - Teses. 3. Prestação de serviços - contratação - Brasil. 4. Pessoa jurídica - Brasil. I. Silva, Antônio Álvares da. II. Universidade Federal de Minas Gerais - Faculdade de Direito. III. Título.

CDU: 331.1(81)



ATA DA DEFESA DE TESE DO ALUNO FREDERICO NOGUEIRA FERES

Realizou-se, no dia 19 de janeiro de 2024, às 16:00 horas, virtualmente, a defesa de tese, intitulada *A TRANSCENDÊNCIA DO DIREITO DO TRABALHO DAS FRONTEIRAS DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA: NOVAS FORMAS DE CONTRATAÇÃO E SUPERAÇÃO DO DISCURSO DE PRECARIZAÇÃO E FRAUDES NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS*, apresentada por FREDERICO NOGUEIRA FERES, número de registro 2021653263, graduado no curso de DIREITO/NOTURNO, como requisito parcial para a obtenção do grau de Doutor em DIREITO, à seguinte Comissão Examinadora: Prof(a). Antonio Alvares da Silva - Orientador (UFMG), Prof(a). Jose Luiz Borges Horta (UFMG), Prof(a). Daniela Rodrigues Machado Vilela (UFMG), Prof(a). Juliano Sarmiento Barra (Universidade Mackenzie), Prof(a). Isabel Vieira Borges (Universidade de Lisboa).

A Comissão considerou a tese:

(x) Aprovada, tendo obtido a nota 100.

() Reprovada

Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 19 de janeiro de 2024.

DocuSigned by:

Antonio Alvares da Silva

DB0C1FD1414E431...

Prof(a). Antonio Alvares da Silva (Doutor) Nota: 100

DocuSigned by:

Jose Luiz Borges Horta

AD77DB278E32406...

Prof(a). Jose Luiz Borges Horta (Doutor) Nota: 100

DocuSigned by:

Daniela Machado Vilela

6FE1C66388EC4FC...

Prof(a). Daniela Rodrigues Machado Vilela (Doutora) Nota: 100

DocuSigned by:

Juliano Sarmiento Barra

26D83F0E914E49B...

Prof(a). Juliano Sarmiento Barra (Doutor) Nota: 100

DocuSigned by:

Isabel Vieira Borges

A3A445AC195E4C6...

Prof(a). Isabel Vieira Borges (Doutora) Nota: 100

A Nelia, minha mãe...

pelo ensino dos valores éticos e morais e dedicação integral aos estudos, tornando-se a responsável pela minha aprovação no vestibular da UFMG, que desencadeou no desejo de aperfeiçoar-me no estudo do Direito, prosseguindo na especialização, mestrado e ora no doutorado, que concluo com alegria. Espero retribuir tanto amor e dedicação, proporcionando-lhe os maternais sentimentos de satisfação e orgulho.

Elias, meu pai...

que recentemente, em doloroso revés da vida, deixou-me prematuramente, mas não antes de comemorar a minha aprovação no processo seletivo do doutorado, deixando-me como lição o salutar exemplo de todo lutador: somente pelo cotidiano combate transvestido em trabalho, conseguimos superar os mais difíceis obstáculos da vida. Dizem que cada ser humano transborda a energia justificadora da sua presença no mundo. Por isso, a lembrança do meu pai eterniza em mim a generosidade que, em vida, espalhou ao redor de si, premiando todos que receberam a dádiva de com ele conviver.

Ao Marcelo, meu grande amor...

Há tanto o que agradecer por essa caminhada de 10 anos juntos. Meu amor, mais brasileiro que eu, que me dá forças para tudo, me apoia incondicionalmente, deixa minha vida leve e sorridente, vibra minhas conquistas e este presente em todas elas desde que chegou.

Gabriela, minha irmã...

por ter sido sempre o meu apoio, por ter enxergado que sou muito mais capaz do que sempre acreditei, por ser meu espelho, minha inspiração e imagem do que sempre quis me tornar.

Gymian, meu irmão...

por ter me presenteado com o amado sobrinho Gabriel, que a cada dia ensina-me como a vida pode ser inocente, leve e bonita.

AGRADECIMENTOS

A gratidão é um segundo prazer, que prolonga um primeiro, como um eco de alegria à alegria sentida, como uma felicidade a mais para um mais de felicidade.

ANDRÉ COMTE-SPONVILLE

Ao douto Orientador

Prof. Dr. Antônio Álvares da Silva,

por ter desenvolvido em mim o amor pela docência. Faltam-me palavras para descrever tamanha competência e grandeza humana. Considerado um gênio da ciência do Direito, pois sempre à frente do seu tempo, sou grato à vida por receber sua orientação jurídica.

*Prof. Dr. José Luiz Borges Horta,
Profa. Dra. Cristiana Maria Fortini Pinto e Silva,
Prof. Dr. Juliano Sarmiento Barra,
Profa. Dra. Daniela Machado Vilela, e
Profa. Dra. Isabel Vieira Borges,*
agradeço-lhes pela colaboração na minha performance no âmbito desta pesquisa.

Profa. Esp. Leila Brito,
pela disponibilidade e dedicação na assessoria de redação, revisão, metodologia textual, normalização técnica, programação visual e edição desta tese de doutorado.

Faculdade de Direito da UFMG,
pelo aprofundamento do meu saber jurídico e consequente aperfeiçoamento profissional.

Colegas do Doutorado,
por compartilharem com este colega de curso valorosa experiência de aprendizado, em simultâneo apoio e incentivo voltado à descoberta de profícuo e fundamental conhecimento.

Andreia Giamondo Massei Rossi e Daniel Dias,
neste agradecimento, não me atendo aos aspectos técnico-jurídicos que se espera dos profissionais do Direito, mas ao aprendizado de como gerir uma equipe de trabalho de forma sensível e justa. Vocês comprovam que a gestão moderna contempla carinho e cuidado com as pessoas,

pelo respeito às suas particularidades e seus
eventuais momentos de dificuldade.

Rodrigo Takano e Luiz Franco,

Sócios do Machado Meyer, por acreditarem no
meu potencial,
e pelos desafios e oportunidades do dia a dia, que
certamente contribuíram com os fundamentos
jurídicos desta Tese de Doutorado.

Laís Assis, Clara Meirice, Diego Diniz e Debora Batista

por ajudar-me nos desafiantes momentos de trabalho,
permitindo-me conciliar estudo e labor.

Escritório de Advocacia Machado Meyer,

por ter me ensinado a grandeza da advocacia.
E não me refiro somente ao fato de estarmos entre
os maiores e melhores escritórios da América Latina,
mas pelo fato de valorizarem a advocacia e seus
profissionais, por nos ensinar a atuar com garra,
ética e respeito, cultivando em mim salutar valores.

Meus Familiares...

Tia Sônia,

por todo seu amor, por ser a melhor companhia, e também
por fazer as comidas mais gostosas.

Tia Marmelia e Tio Kleber,

pela inspiração, e por terem me acolhido
em sua casa, nas tantas vezes que precisei.

Tia Clélia,

por se fazer presente na minha memória afetiva
desde criança, pela atenção especial a mim dedicada.

Tios Cláudia, Reno, Hebinho, Genoveva

Sandra, Sônia, Paulinho e Renata,

por serem as pessoas mais alegres e generosas que conheço,
e em especial, pela tranquilidade com que me presenteiam,
ao cuidar, mimar e se preocupar com a minha Mãe.

Pessoas Amadas...

Larissa Bragança, Carolina Zauza, Ludmilla Rocha, Ana Luiza
Pacheco.

Gabriel Reis, Daniel Bastos, Diego Dias e Tiago Paiva,
pela leveza a mim dedicada, ainda que indiretamente,
nos momentos de descanso altamente necessários
à minha dedicação a esta pesquisa.

Eu estava sobre uma colina e vi o Velho se aproximando, mas ele vinha como se fosse o Novo.

Ele se arrastava em novas muletas, que ninguém antes havia visto, e exalava novos odores de putrefação, que ninguém antes havia cheirado.

A pedra passou rolando como a mais nova invenção, e os gritos dos gorilas batendo no peito deveriam ser as novas composições.

Em toda parte viam-se túmulos abertos vazios, enquanto o Novo movia-se em direção à capital.

E em torno estavam aqueles que instilavam horror e gritavam: Aí vem o Novo, tudo é novo, saúdem o Novo, sejam novos como nós! E quem escutava, ouvia apenas os seus gritos, mas quem olhava, via pessoas que não gritavam.

Assim marchou o Velho, travestido de Novo, mas em cortejo triunfal levava consigo o Novo e o exibia como Velho.

O Novo ia preso em ferros e coberto de trapos; estes permitiam ver o vigor de seus membros.

E o cortejo movia-se na noite, mas o que viram como a luz da aurora era a luz de fogos no céu. E o grito: Aí vem o Novo, tudo é novo, saúdem o Novo, sejam novos como nós! Seria ainda audível, não tivesse o trovão das armas sobrepujado tudo”.

BERTOLD BRECHT
Parada do Velho Novo

RESUMO

FERES, Frederico Nogueira. *A Transcendência do Direito do Trabalho das Fronteiras da Relação Empregatícia: Novas Formas de Contratação e Superação do Discurso de Precarização e Fraudes nas Relações Trabalhistas*. 2023, ... f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2023.

Este estudo, apoiado no método dedutivo de abordagem, pois partindo da generalização para alcançar questão particularizada, pautou-se no objetivo de estudar as novas formas de prestação de serviços surgidas no âmbito do Direito do Trabalho, a partir das categorias profissionais estabelecidas à luz dos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT (Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943): *pejotização* e *direção estatutária*, no contexto teórico às mesmas imposto pelas legislações reguladoras da recente Reforma Trabalhista: Lei nº 13.429, de 13 de março de 2017, e Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Categorias profissionais que receberam regulamentação e autorização específica, para firmar contrato de prestação de serviços distinto daquele previsto na CLT, diante da intenção do legislador em favorecer o uso de mão de obra especializada destituído da obrigatoriedade do registro em carteira. No contexto de tal proposta, investigou-se: (i) as características responsáveis pelas recentes alterações no ordenamento jurídico regulador da relação empregatícia desde a instituição da CLT – Lei nº 5.452, em 1º de maio de 1943; (ii) os princípios basilares do Direito do Trabalho, acrescentando-se aos presentes na CLT o inovador *Princípio da Intervenção Mínima à Matéria Trabalhista*; (iii) os contratos específicos de *direção estatutária* sem vínculo empregatício como forma de aplicação dos artigos 2º e 3º da CLT; (iv) o desenvolvimento da tecnologia como contributo para a modernização do Direito do Trabalho; (v) a ausência de vínculo empregatício nas modalidades laborais *pejotização* e *direção estatutária*; (vi) a presença de distintos níveis de dependência hierárquica no mercado de trabalho como elemento avalizador da ausência de tratamento homogêneo e compacto na atual relação de trabalho; e (vii) o risco que corre o intérprete do Direito do Trabalho de tratar igualmente situações desiguais, a saber, de criar uma desigualdade mediante a igualdade. Ao final deste estudo, sob o ponto de vista do objetivo proposto, concluiu-se que a Reforma Trabalhista, trazida pelas Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017, delimitou o quadrante dentro do qual os espaços de livre negociação entre as partes passam a permitir ao empregador uma atuação legalmente mais segura. Assim, considerando-se que a discricionariedade do empregador não pode ser irrestrita, alcançou-se finalmente o equilíbrio entre as partes: empregador / empregado, pelo entendimento de que o Direito do Trabalho deve sempre levar em consideração que o trabalho é ação exercida por seres humanos.

Palavras-chave: Direito do Trabalho; pejotização; direção estatutária; Consolidação das Leis do Trabalho (CLT); Lei nº 13.429/2017; Lei nº 13.467/2017.

ABSTRACT

FERES, Frederico Nogueira. The transcendence of Labor Law the boundaries of the employment relationship: new forms of contracting and overcoming the discourse of precariousness and fraud in labor relations. 2023, ... f. Thesis (Doctorate in Law). Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2023.

This study, supported by the deductive method of approach, as starting from generalization to reach a particularized question, was based on the objective of studying the new forms of service provision that emerged within the scope of Labor Law, based on the professional categories established in light of the articles 2 and 3 of the Consolidation of Labor Laws – CLT (Law No. 5,452, of May 1, 1943): pejetization and statutory direction, in the theoretical context imposed on them by the regulatory legislation of the recent Labor Reform: Law n° 13.429, of March 13, 2017, and Law n° 13.467, of July 13, 2017. Professional categories that received specific regulation and authorization, to sign a service provision contract different from that provided for in the CLT, given the legislator's intention to favor the use of specialized labor without the obligation to register in a portfolio. In the context of such a proposal, the following were investigated: (i) the characteristics responsible for the recent changes in the legal system regulating the employment relationship since the institution of the CLT – Law n° 5.452, on May 1, 1943; (ii) the basic principles of Labor Law, adding to those present in the CLT the innovative Principle of Minimum Intervention in Labor Matters; (iii) specific statutory management contracts without an employment relationship as a way of applying articles 2 and 3 of the CLT; (iv) the development of technology as a contribution to the modernization of Labor Law; (v) the absence of an employment relationship in the pejetização and statutory director employment modalities; (vi) the presence of different levels of hierarchical dependence in the labor market as an element that guarantees the absence of homogeneous and compact treatment in the current employment relationship; and (vii) the risk that the interpreter of Labor Law runs of treating unequal situations equally, that is, of creating inequality through equality. At the end of this study, from the point of view of the proposed main objective, it was concluded that the Labor Reform, brought about by Law n° 13.429/2017 and Law n° 13.467/2017, delimited the quadrant within which the spaces for free negotiation between parts now allow the employer to act legally more securely. Thus, considering that the employer's discretion cannot be unrestricted, a balance was finally achieved between the parties: employer/employee, with the understanding that Labor Law must always take into account that work is an action carried out by human beings. humans.

Keywords: Labor Law; Pejetization; Statuary Director; Consolidation of Labor Laws (CLL); Law n° 13.429/2017; Law n° 13.467/2017.

LISTA DE SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
BCE	Banco Central Europeu
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CBF	Confederação Nacional de Futebol
CNI	Confederação Nacional da Indústria
FGTS	Fundo de Garantia por Tempo de Serviço
FGV	Fundação Getúlio Vargas
FMI	Fundo Monetário Internacional
IBRE-FGV	Instituto Brasileiro de Economia da Fundação Getúlio Vargas
INSS	Instituto Nacional de Previdência Social
LCP-150	Lei Complementar 150 (Lei do Trabalho Doméstico)
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
PJ	Pessoa Jurídica
SA	Sociedade Anônima
SARS-Cov-2	Vírus da Covi-19
STF	Superior Tribunal de Justiça
TI	Tecnologia da Informação
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
Objetivo	16
Objetivo geral	16
Objetivos específicos	17
Hipóteses	17
Marco Teórico	18
Relevância temática	19
Contribuição teórica e empírica	21
Estrutura textual	21
CAPÍTULO 1	
PRESSUPOSTOS DO VÍNCULO DE EMPREGO	23
Análise dos pressupostos do vínculo de emprego e demonstração da impossibilidade de enquadramento de toda e qualquer categoria nesta forma de contratação	24
Pressuposto da personalidade	26
Pressuposto da onerosidade	29
Pressuposto da não eventualidade	33
Pressuposto da subordinação	40
Crítica ao conceito de subordinação estrutural	43
Novas modalidades de contratação e o não enquadramento na relação de emprego disciplinada na CLT	43
CAPÍTULO 2	
Repensando o perímetro do direito do trabalho	50
Redefinindo a relação de emprego – as novas formas contratuais	57
Relação de trabalho <i>versus</i> relação de emprego	59
Pressupostos de caracterização da relação de emprego	60
Superação dos elementos da relação de emprego	61
Legislação trabalhista <i>versus</i> fraudes nas relações de trabalho	64
Reforma trabalhista – precarização ou modernização	67
Superação da ideologia de submissão do trabalhador – empoderamento e compartilhamento	70
CAPÍTULO 3	
Pejotização	77
Conceituação e características	79
O trabalho autônomo e o fenômeno da pejotização	86
A pessoa física e a pessoa jurídica no Direito do Trabalho	95
Implicações da pejotização ao empregado e ao empregador	100
Pejotização à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF	104

CAPÍTULO 4

Direção Estatutária	108
Direção estatutária sem vínculo empregatício	109
Diretor estatutário recrutado externamente	112
Diretor estatutário recrutado internamente	114
Teoria do mandato	118
Teoria organicista	119
As novas relações de trabalho e a crise da subordinação jurídica	122
O diálogo entre o Direito de Empresas e o Direito do Trabalho	124
O trabalhador hiperssuficiente	126
CONSIDERAÇÕES FINAIS	130
Resultados da pesquisa	130
Limitação da pesquisa.....	135
Expansão temática	135
REFERÊNCIAS	136

INTRODUÇÃO

Em estreita interação com a Teoria da Justiça – esfera voltada à investigação do percurso histórico da ideia de Justiça e sua íntima conexão com a demanda da efetividade do Direito, este estudo também se entrelaça à proposta de investigação de novas formas de contratação além da relação de emprego. E neste espaço jurídico, a relação de emprego definida pelos artigos 2º e 3º da Lei nº 1.535, de 10 de janeiro de 1943, cognominada Consolidação das Leis do Trabalho – CLT¹, estabelece uma tipologia de trabalho que torna excepcionais as demais modalidades de prestação de serviços. Isso quer dizer, que na ausência de um regramento específico, presume-se que toda contratação de serviço assume a forma empregatícia.

Essa realidade, contudo, vem se modificando, sobretudo nas duas últimas décadas, quando o avanço do desenvolvimento da tecnologia promoveu alteração tão significativa na realidade humana, que impactou, de forma inconteste, as relações trabalhistas. E neste contexto, o que antes era exceção, tornou-se praticamente aceitável. E o Direito do Trabalho, que na esteira do pensamento do jurista espanhol Antonio Baylos Grau, “tem de estar a serviço da dignidade humana”², haja vista o seu entendimento da “importância da constitucionalização dos direitos sociais, sobretudo por sua função democrática de “dotar o termo liberdade de um sentido marcadamente social” (1999, p. 69)³.

não pode se esquivar das incoerências sobrepostas ao seu escopo jurídico, notadamente voltado à defesa dos direitos do trabalhador, sem deixar de lado a necessidade de observar os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, constitucionalmente previstos com o objetivo de assegurar a ordem econômica.

Assim, do recrudescimento da revolução tecnológica surge o novo padrão de organização do trabalho motivador da globalização da economia. E aqui, cita-se, de maneira não exaustiva, as modalidades: (i) – contratação temporária; (ii) trabalho parcial; (iii) terceirização; (iv) trabalho intermitente; (v) trabalho em plataformas digitais (motoristas e entregadores via aplicativos – relacionados ao fenômeno da uberização; (vi) pejotização; (vii)

¹ Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física, que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

² BAYLOS, Antonio Grau. *Diálogo Social e Direito do Trabalho no Pós-Pandemia – Reflexões a Partir da Europa e Espanha*. Evento promovido pela escola Judicial do Tribunal do Paraná – TRT-PR, com participação do Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB, na pessoa da sua presidente Rita Cortêz.

³ BAYLOS, Antonio Grau. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.

representação comercial etc. E complementando, dentre as novas formas de prestação de serviços surgidas da revolução tecnológica, tem-se: (i) trabalho remoto; (ii) trabalho intermitente; e (iii) *home office*.

Como se vê, urge atentar para os traços da contemporaneidade que ressaltam a utilização das tecnologias no desdobramento da relação capital-trabalho. Fugir de tal realidade é opção equivocada. Tentar, forçadamente, enquadrar tais novas modalidades de contratação na forma de vínculo de emprego, também não se apresenta como a melhor solução.

Segundo define a CLT no artigo 3º: “Empregado é “toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob dependência deste e mediante salário”. Extrai-se de tal definição, os elementos fático-jurídicos constitutivos da relação de emprego: (i) pessoa física; (ii) pessoalidade; (iii) não eventualidade; (iv) onerosidade; e (v) subordinação.

Dessa forma, a considerar o entendimento o Art. 3º da CLT, portanto, havendo novas possibilidades de negócios e de atividades pelo desenvolvimento da tecnologia, da comunicação, da transferência de dados e de informações, o seu uso se impõe, passando tais ferramentas a servir, inclusive, de oferta de bens e serviço de natureza antes impensáveis ou inviáveis de se colocar em prática, gerando novo conceito de negócio ou novo objeto de negócio. É neste cenário, pois, que surgem novos objetos de negócio como o uso e a ampliação da utilização de aplicativos como o *Uber* e o *iFood*, por exemplo, que, nas citadas transações, promotores do contato direto entre consumidor e fornecedor, proporcionam ganhos expressivos em eficiência, custo e comodidade aos usuários.

Como visto nas linhas acima, observa-se o surgimento de diferenciadas formas de trabalho oriundas do avanço tecnológico, sendo certo que, por recorte metodológico, o presente estudo abordará, única e exclusivamente, a *pejotização*⁴ e a *direção estatutária*⁵, categorias relacionadas à prestação de serviços sem vínculo empregatício, por constituírem a específica condição dos chamados *altos empregados* (profissionais que recebem remuneração superior ao dobro do teto do regime de previdência e possuem diploma de nível superior).

No caso da pejotização, trata-se de profissionais terceirizados, categoria envolvida nas discussões relativas à recente Reforma Trabalhista – autorizada pela aprovação da Lei nº 13.429, de 13 de março de 2017, e da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Trata-se, pois, de categoria trabalhista que recebeu regulamentação e autorização específica, para firmar

⁴ Pejotização – contratação de pessoa jurídica para desempenhar atividade de sua especialidade, assumindo os riscos do negócio, mediante remuneração do serviço prestado.

⁵ Direção Estatutária – exercida por profissional eleito ou nomeado para o cargo pelos órgãos internos da organização (assembleia geral, conselho da administração, reunião de sócios ou contrato social).

contrato de prestação de serviços distinto daquele previsto na CLT, diante do acerto do legislador constituinte em favorecer o uso de mão de obra especializada destituído da obrigatoriedade do registro em carteira.

Sob tais premissas, desenvolveu-se o presente estudo. A pretensão do autor não é descuidar, por completo, do princípio da proteção dos direitos trabalhistas, balizador do direito do trabalho, e muito menos menosprezar a necessidade, de ordem econômica, de assegurar a valorização do trabalho, com vistas à redução da desigualdade social. E sim promover a compreensão de que o mundo moderno clama por mudanças nas relações de trabalho, notadamente orientadas para o reconhecimento das novas modalidades de prestação de serviços impostas pela própria evolução do mercado consumidor, sem que, necessariamente, tal adaptação de natureza jurídica culmine na perda de direitos trabalhistas e, conseqüentemente, na precarização do direito do trabalho.

Tecidas tais considerações, cabe ressaltar que o problema da presente pesquisa vai além da perquirição da existência, ou não, dos elementos empregatícios nas novas formas de contratação trabalhista. E isto por que, neste estudo sobressai a convicção da inexistência dos referidos elementos, pelo menos, em algumas das novas modalidades de prestação de serviços advindas da presente revolução tecnológica. Convicção geradora do problema da pesquisa: *É possível repensar a área de abrangência do direito do trabalho, considerando a existência de novas formas de serviço, que por suas particularidades não se enquadram na relação de emprego e, principalmente, no discurso ideológico da precarização do trabalho e de fraude no direito trabalhista moderno?*

Objetivos

O presente estudo tem por objetivo analisar o instituto jurídico da prestação de serviços, com vistas ao pleno entendimento da aplicação dos artigos 2º e 3º da CLT, nos casos específicos da *pejotização e direção estatutária*.

Objetivo geral

Estudar as novas formas de prestação de serviços surgidas a partir dos novos atos profissionais à luz dos artigos 2º e 3º da CLT.

Objetivos específicos

Com vistas a alcançar o objetivo geral, buscou-se atender os objetivos específicos:

- (a) analisar como se dá a *pejotização* no Brasil, com base nos artigos das leis que disciplinam a matéria, no âmbito da recente Reforma Trabalhista: Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017;
- (b) estudar contratos específicos de *direção estatutária* sem vínculo empregatício, para confirmar a aplicação dos artigos 2º e 3º da CLT;
- (c) verificar em quais princípios se fundamenta o discurso da precarização e fraude da legislação trabalhista, atualmente predominante nas relações não-empregatícias;
- (d) demonstrar a importância do desenvolvimento da tecnologia para a modernização do direito do trabalho;
- (e) esmiuçar a jurisprudência relativa à existência ou inexistência do vínculo empregatício nas modalidades *pejotização* e *direção estatutária*, a partir de recorte metodológico;
- (f) estudar a diversificação do mercado de trabalho com níveis distintos de dependência hierárquica (e de forma mais acentuada, se ausente tal dependência), confrontando a tradicional ideia do tratamento homogêneo e compacto da relação de trabalho; e
- (g) cotejar a aplicação do inciso anterior aos princípios jurídicos elementares, para concluir, ao final, que ao tratar igualmente situações desiguais, arrisca-se o intérprete a criar uma “desigualdade mediante a igualdade” – tese defendida por Pedrazzoli (1989).⁶

Hipóteses

- Ho1 No Brasil, a *pejotização* se reveste das características elencadas nas legislações: Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017, que disciplinaram a matéria no âmbito da reforma trabalhista.
- Ho2 Os contratos específicos de *direção estatutária* sem vínculo empregatício confirmam a aplicação dos artigos 2º e 3º da CLT;

⁶ PEDRAZZOLI, Marcelo. *Las nuevas formas de empleo y el concepto de subordinación o dependencia*. In Derecho del Trabajo, n.19, Buenos Aires, La Ley, setembro 1989. p. 1481.

- Ho3 O atual discurso da precarização e fraude na legislação trabalhista predominante nas relações não-empregatícias, fundamenta-se em princípios da CLT superados pela dinâmica evolutiva da revolução tecnológica.
- Ho4 O desenvolvimento da tecnologia contribui para a modernização do direito do trabalho.
- Ho5 Conforme comprova a jurisprudência, o vínculo empregatício não se encontra presente nas modalidades *pejotização* e *direção estatutária*.
- Ho6 a diversificação do mercado de trabalho com níveis distintos de dependência hierárquica desmente a tradicional ideia do tratamento homogêneo e compacto da relação de trabalho.
- Ho7 ao tratar igualmente situações desiguais, arrisca-se o intérprete a criar uma desigualdade mediante a igualdade.

Marco Teórico

Expostos os objetivos e hipóteses do presente estudo, o seu alcance atrela-se à compreensão de determinados fundamentos teóricos. O primeiro relativo aos requisitos do Artigo 3º da CLT: *Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário*. Parágrafo único - *Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual*.

Dessa forma, partindo-se da compreensão do conceito de relação de emprego, ou relação empregatícia, será possível vislumbrar, que as modalidades ora postas em estudo, *pejotização* e *direção estatutária*, não se enquadram em tal conceituação. E isto, porque ir além do que reza o texto da lei, para interpretar uma possível intenção do legislador, resulta sempre na criação de novos conceitos como, no caso em tela, o da *subordinação estrutural*. *Modus* interpretativo que culmina em legislar chovendo no molhado, pois enquadrando formas de trabalho incompatíveis com a relação de emprego e, conseqüentemente, contributivas para a permanência do problema.

Quanto ao segundo e não menos relevante fundamento teórico – que diz respeito ao discurso ideológico e quase automático dos operadores do direito sobre a presença de fraude na contratação do empregado e na precarização das condições de trabalho –, este deve ser

revisto. Ou se providencia tal revisão, ou este grave problema, abordado com meros debates divisores entre defensores e negadores do vínculo empregatício, seguirá insolúvel. Assim, necessário se faz alcançar plena compreensão de tão importante questão, no contexto em que se encontra. Primordial, pois, torna-se o entendimento de que o contrato de emprego não é a única forma de estabelecimento das relações de trabalho, e também de que um mesmo mercado pode comportar tanto os profissionais contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, como profissionais com atuação dotada do caráter de eventualidade ou de maior autonomia.

Outro fator importante é o estabelecimento de exigências do mercado de trabalho, em cada setor, na construção de circunstâncias que demandam formatos específicos de produção e de prestação de serviço. Realidade que legitima a adoção de modelos específicos de contratação do trabalho, ainda que não coincidentes com a fórmula celetista.

Dessa forma, por se tratar de uma discussão envolvendo profissionais intelectuais, o presente estudo pretende protagonizar uma nova diretriz, ao defender formas plenamente aceitáveis desse tipo de prestação de serviços, sem que a sua adoção caracterize fraude trabalhista, pelo fato de as partes apresentarem-se em comum acordo, na relação contratual. Trata-se, pois, da situação caracterizadora das modalidades: *pejotização* e *direção estatutária*.

Finalmente, precedentes recentes demonstram uma tendência da Suprema Corte nacional em legitimar a pejotização como face aceitável da terceirização, pois já decidida pelo referido órgão, cravando a recusa da hipossuficiência dos referidos trabalhadores como cláusula de exceção de múltiplas e essenciais dimensões da regulação protetiva do trabalho. Assim, no presente estudo, pretende-se desconstruir a regulação protetiva do trabalho, sobretudo nas situações excepcionais da *pejotização* e *direção estatutária*. Também no segundo caso, envolvendo trabalhadores cujos cargos são dotados de alto grau de reconhecimento, ascensão e remuneração, conforme análise das situações tomadas como referência, para generalizar práticas caracterizadas por desnecessária proteção social e constitucional, em todo o mercado de trabalho.

Relevância temática

O tema abordado neste estudo, envolvendo as novas formas de contratação e superação do discurso de precarização e fraudes nas relações trabalhistas, reconhecidamente, representa elemento de suma importância no Direito do Trabalho, em especial, neste atual contexto jurídico de profundas mudanças tecnológicas e surgimento de novas formas de

prestação de serviços. A inexistência de norma regulamentadora da *pejotização* e da *direção estatutária*, por si só, justifica a importância de um consistente estudo comprometido com a investigação da validade dessas formas de contratação, reconhecidamente responsáveis pela expansão da abrangência do Direito do Trabalho, surgida com o desenvolvimento da tecnologia, a modernização das relações trabalhistas e o novo perfil dos altos empregados.

Expansão que, nas últimas décadas, imputou à relação capital-trabalho alterações significativas, em face da conjugação de vários fatores, a saber: (i) a crise econômica da década de 1970; (ii) a revolução tecnológica; e (iii) a consequente inovação na estrutura empresarial. Fatores resultantes da globalização da economia e, consequentemente, do incremento da competitividade entre organizações. Fenômeno responsável pelo acirramento da disputa voltada à garantia de espaço em um contexto mercadológico marcado por crescente necessidade da redução de custos, então naturalmente estabelecida em favor do lucro empresarial e, consequentemente, em prejuízo dos direitos trabalhistas.

Mudanças ensejadoras da necessidade de reavaliação da rigidez das normas trabalhistas criadas em 1º de maio de 1943, há exatas oito décadas, considerada a principal causa das crises de desemprego em massa. Tem-se, pois, que imperativos econômicos nacionais e internacionais justificam o questionamento acerca da prevalência do Princípio da Proteção ao Trabalho – que visa nivelar as desigualdades existentes entre os sujeitos do pacto empregatício – empregador / empregado – com vistas à urgente necessidade de combate ao desemprego.

Neste contexto, a tentativa de reconhecimento de vínculo empregatício para altos empregados – categoria dotada da condição de negociar a forma de sua contratação –, vem gerando insegurança jurídica e desestimulando o investimento das grandes empresas em território nacional. Ocorre que o aprimoramento progressivo dos níveis de educação e de formação profissional vem assegurando ao trabalhador uma garantia maior de competitividade e, consequentemente, de empregabilidade no mercado de trabalho, por dotá-lo, paralelamente, de melhores condições para exercer, de forma consciente, seus direitos, prerrogativas e liberdades. O que consequentemente resulta, em última instância, na atenuação, ou até mesmo, na eliminação da sua dependência ou da sua condição de inferioridade frente ao tomador dos serviços.

Efetivamente, a doutrina e a jurisprudência nacionais atestam, exaustivamente, a necessidade de se diferenciar a situação de profissionais altamente qualificados, tanto em termos de formação escolar como de condições de independência da relativa aos trabalhadores comuns, que, sozinhos, não se colocam em pé de igualdade ao firmarem

qualquer ajuste contratual. O que impõe ao presente cenário de profundas mudanças punitivistas do direito trabalhista, a necessidade do desenvolvimento de uma pesquisa sobre as novas formas de trabalho, que para além da relação de emprego, também demandam atenção teórica e prática.

Contribuição teórica e empírica

No plano teórico, necessário destacar que este estudo contempla distintas vertentes e estratégias, a saber: (i) interdisciplinaridade entre os diversos ramos do direito, voltada ao objetivo de envolver um maior número de estudiosos da comunidade acadêmica; (ii) inovação, atualidade e originalidade: trata-se da primeira pesquisa de doutorado envolvendo altos empregados contratados de forma distinta da regra geral do vínculo empregatício; (iii) desenvolvimento e promoção dos direitos humanos; e (iv) seguridade da ordem econômica. Pretende-se, pois, com este estudo, estabelecer um diálogo crítico frente às tradições do pensamento jurídico, propondo uma reflexão histórica, sistemática e crítica do justo e do político, aprofundando na cisão dialética entre racionalidade e historicidade. O propósito do autor é quebrar paradigmas do direito do trabalho, revisitando os elementos da relação de emprego, pautando-se por avançada visão crítica.

Quanto à contribuição empírica, tem-se como significativa a possibilidade desta pesquisa despertar o interesse da comunidade acadêmica internacional, haja vista o seu objeto de estudo representar questão comum a praticamente todos os países do mundo, sobretudo os europeus. E isto em razão de tais modalidades alternativas de contratação alcançar o âmbito organizacional planetário, reverberando a necessidade de atuação conjunta da comunidade internacional na busca de solução que regule a matéria.

Estrutura textual

O presente estudo, desenvolvido em capítulos de abordagem teórica sequenciais à Introdução, apresenta conclusão, referência das obras científicas consultadas e informações complementares expostas em apêndice.

O primeiro capítulo – *Análise dos pressupostos do vínculo de emprego e demonstração da impossibilidade de enquadramento de toda e qualquer categoria nesta forma de contratação* – apresenta análise dos pressupostos do vínculo empregatício, à luz da

CLT, doutrina e jurisprudência, para demonstrar a incompatibilidade dos requisitos contidos na CLT com toda e qualquer prestação de serviços, conforme firmado por decisões judiciais.

O segundo capítulo – *Repensando o perímetro do direito do trabalho* – apresenta a necessária contextualização do atual momento histórico que, caracterizado por impactante avanço tecnológico, tanto acolhe a validade de novas modalidades de contratação, como propõe reflexão sobre o descabido discurso ideológico de que tais modalidades, por suas próprias características, constituem fraude trabalhista estimuladora da precarização do trabalho, por fomentar ideia diversa ao seu real propósito.

Nos capítulos terceiro e quarto – *Pejotização e Direção Estatutária sem vínculo empregatício* – julgados sobre a matéria constitutivos da jurisprudência serão cotejados, incluindo os relativos ao Supremo Tribunal Federal – STF, pois reveladores dos recentes posicionamentos da Corte Suprema sobre a temática central alvo deste estudo. Dadas as características especiais de perfil desses trabalhadores, considerados hiperssuficientes nos termos da Lei 13.467/2017, defende-se, neste estudo, que devem receber um trato jurídico diferenciado, a ser alcançado pela relativização do princípio da proteção.

CAPÍTULO I

PRESSUPOSTOS DO VÍNCULO DE EMPREGO

Como anteriormente exposto, nesta pesquisa, tem-se como objetivo tanto desconectar o conceito de empresa individual – hodiernamente consagrada no atual mercado de trabalho cunhado na globalização da economia – da prática de *pejotização*, e ainda, demonstrar a legalidade da ausência de vínculo empregatício para os cargos atinentes à *direção estatutária*. Duas categorias relacionadas à prestação de serviços: a primeira relativa a atividades inerentes a *empregados especializados*, e a segunda aos denominados *altos empregados*, dois tipos profissionais de remuneração superior ao dobro do teto do regime de previdência, pois dotados de curso superior e/ou pós-graduação.

Legalizada pela constituição de Pessoa Jurídica (PJ), a *pejotização* se caracteriza pela prestação de serviço por pessoa física a empresas, atualmente passível da interpretação, no meio jurídico-trabalhista, de mera dissimulação de uma tácita e factual relação empregatícia. A saber, relativa ao ato de manter empregados através da criação de empresa pelos contratados, com a relação passando a ser entre empresas, eliminando o contrato de trabalho entre a empresa e o empregado. Razão pela qual, vem sendo vista como medida supostamente agressora das legislações trabalhista e tributária.

Neste sentido, um dos aspectos a ser destacado é o fato de que nem toda contratação de empresa individual por empresas de médio e grande portes caracteriza uma *pejotização*, apenas pela ausência dos traços empregatícios estabelecidos na sua atuação de microunidade produtiva. E isto, pelo fato de nem toda prática trabalhista se transvestir em empresa individual constituída, unicamente, com o fim de substituir, nos moldes keynesiano-fordista, o contrato de “emprego típico” regulado e celetista. A saber, a relação passa a ser entre empresas, ao invés de constituída por contrato de trabalho entre a empresa e seu empregado.

Quanto à segunda categoria em estudo, trata-se dos altos empregados, atuantes no comando das atividades empresariais em cargos de *direção estatutária* – exercidos por profissionais eleitos ou nomeados pelos órgãos internos da organização (assembleia geral, conselho da administração, reunião de sócios ou contrato social). Sua abordagem justifica-se, pela posição de comando ocupada e remunerada segundo o alto nível de responsabilidade do ocupante de tais cargos. Profissional revestido da condição de prestador de serviços destituído de direitos trabalhistas, e como tal, com acesso restrito aos direitos previstos na Lei 6.404, de 15 dezembro de 1976 – Lei das Sociedades Anônimas ou Lei das Sociedades por Ações.

Análise dos pressupostos do vínculo de emprego e demonstração da impossibilidade de enquadramento de toda e qualquer categoria nesta forma de contratação

Sobre tal matéria, importante ressaltar que a configuração do vínculo empregatício está sujeita à presença dos requisitos estabelecidos no “Art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT: considera-se empregado toda e qualquer pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste mediante salário.”

Mauricio Godinho Delgado (2016) defende que são cinco os elementos fáticojurídicos (elementos que ocorrem no mundo dos fatos, que capturados pelo direito, conferem efeitos jurídicos) da relação de emprego. Segundo o jurista, são cinco os requisitos envolvidos na caracterização do vínculo empregatício:

- a) prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer; b) prestação efetuada com pessoalidade pelo trabalhador; c) também efetuada com não eventualidade; d) efetuada ainda sob subordinação ao tomador dos serviços; e) prestação de trabalho efetuada com onerosidade.⁷

Com relação aos elementos da prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer e da prestação efetuada com pessoalidade pelo trabalhador, Delgado (2016) pondera tratar-se de elementos vinculados, mas distintos: “O fato de ser o trabalho prestado por pessoa física não significa, necessariamente, ser ele prestado com pessoalidade.”⁸

Sobre tal ementa do citado jurista, cabe a seguinte observação: enquanto a CLT, no caput do artigo 3º, reza: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços...”, vê-se no artigo 2º do mesmo diploma legal a presença do primeiro requisito citado por Delgado (2016), ao prever que: “Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”, o que confirma o segundo elemento mencionado pelo jurista.⁹

Referindo-se ao alvo de seu estudo, Luca e Amaral (2017)¹⁰ esclarecem: “imperioso ressaltar que o enfoque maior, [...] será o contrato de trabalho em face da relação de emprego,

⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 299.

⁸ Ibidem, p. 301.

⁹ SARAIVA, Renato; LINHARES, Aryana; SOLTO, Rafael Tonassi. *CLT: Consolidação das Leis do Trabalho*. 17 ed. São Paulo: Método, 2016, p. 117.

¹⁰ LUCA, Guilherme Domingos de; AMARAL, Antonio Carlos Ferreira do. Contrato de trabalho, vínculo empregatício e o papel do Estado na normatização laboral. 1º Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e

e não o decorrente da relação de trabalho. Nesta ótica, a doutrina já se posicionou, inclusive, enfatizando que a denominação correta seria “Contrato de Emprego” e não “Contrato de Trabalho”, como se utiliza:

No exame de nossa legislação, será encontrada tanto a expressão contrato de trabalho como *relação de emprego*. O termo mais correto a ser utilizado deveria ser *contrato de emprego* e *relação de emprego*, porque não será tratada a relação com qualquer trabalhador, mas do pacto entre o empregador e o empregado, do trabalho subordinado. Para a relação entre empregado e empregador, deve-se falar em contrato de emprego. Não se usa a expressão empregado *autônomo* ou empregado *eventual*. Se o indivíduo é empregado, não é autônomo ou eventual, pois tem subordinação e presta serviços com continuidade. A legislação brasileira não faz distinção entre empregado e operário, no sentido de que o contrato compreenderia o trabalho manual, e o de emprego o trabalho intelectual [...] (MARTINS, 2011, p. 88).¹¹

Muito embora haja uma discussão fundamentada quanto a utilização da expressão *contrato de trabalho ou contrato de emprego*, evidente que a própria CLT se vale da expressão “Contrato de trabalho”, conforme definido no artigo 442: “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expreso, correspondente à relação de emprego” (BRASIL, 1943).¹²

Quanto aos pressupostos essenciais do vínculo de emprego, encontram-se previstos no caput do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que não foi revogado ou alterado pela recente Reforma Trabalhista imposta pela Lei 13.467/2017, apesar da inclusão do artigo 442-B à CLT.¹³ Como se vê por seu conteúdo, o artigo empresta relevância à forma de contratação, em detrimento da realidade da prestação de serviços, e isto por que “a relação de emprego se sobrepõe à forma de contratação”.

Assim, considera-se relação de emprego, quando presentes os pressupostos: personalidade, não eventualidade, subordinação e onerosidade.

Estado de Direito. *Revista de Artigos do 1º. Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e Estado de Direito*, v. 1, n. 1, 2016.

¹¹ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

¹² BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo.

¹³ Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação.”

Pressuposto da pessoalidade

A pessoalidade, também denominada *Intuito Personae*, constitui pressuposto essencial à caracterização do vínculo de emprego, por designar o princípio de que o trabalho deve ser realizado por certa e determinada pessoa. Por tal razão, o trabalho não pode ser desenvolvido por outro contratado qualquer, por sua característica de intransferível ou intransmissível. Conforme lecionado por Vólia Bomfim Cassar (2017)¹⁴: o empregado não pode mandar quem quer seja de sua extrema confiança, para trabalhar no seu lugar. Contudo, não se quer dizer que o trabalho só pode ser desenvolvido por determinado empregado. O empregador pode substituir o faltante, colocando outro empregado no lugar, como ocorre nas férias e licenças. Ação significativa de que empregado faltante não pode, por sua escolha, fazer-se substituir livremente, impondo um estranho na relação empregatícia sem o consentimento do empregador. Mas fato é que “a CLT não pretendeu dizer o óbvio, isto é, que a prestação dos serviços é pessoal, pois só a pessoa humana presta serviços. Quis dizer, na verdade, que o contrato é pessoal”¹⁵, e por isso, intransferível.

Se o art. 3º da CLT considera “empregado” toda pessoa física (pessoa natural), conclui-se pela inexistência de vínculo de emprego, no caso do trabalhador pessoa jurídica. Portanto, nesta situação específica, tem-se uma empreitada ou prestação de serviços, e não vínculo de emprego. Se o trabalhador vende a sua força de trabalho, só pode ser pessoalmente. Seguindo a mesma linha de pensamento, o jurista Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena (2005)¹⁶ recorre ao direito do trabalho português, onde o empregado promete a prestação do próprio trabalho no contrato de trabalho, isto é, da própria atividade.

Como exposto, no plano da avaliação teórica, o artigo 3º da CLT deve ser somado ao artigo 2º. E isto, porque enquanto o primeiro prevê que todo empregado é pessoa física, o segundo o complementa, por aduzir que o serviço será prestado pessoalmente, caracterizando, portanto, o primeiro elemento da relação de emprego: a *pessoalidade*. Por razões óbvias, naturalmente, defende o jurista Luciano Martinez:

No conceito de “pessoalidade” existe, portanto, a ideia de intransferibilidade, ou seja, de que somente uma específica pessoa física, e nenhuma outra em seu lugar, pode prestar o serviço ajustado. Assim, toda vez que se verificar que,

¹⁴ CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. p. 249.

¹⁵ *Ibidem*, p. 250.

¹⁶ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro. *Relação de emprego: estrutura legal e pressupostos*. 3 ed. São Paulo, LTr, 2005, p. 397.

contratualmente, um trabalhador pode ser substituído por outro no exercício de suas atividades, não estará ali presente um contrato de emprego, mas sim ajuste contratual diverso.¹⁷

Ainda sobre o “pressuposto da pessoalidade”, vale registrar a sua inexistência no âmbito da recente regulação da terceirização interna amparada na Lei nº 13.429/2017. Segundo o jurista Márcio Túlio Viana (2012), referindo-se a um serviço de empreitada como construir uma casa ou prestar serviços de manutenção em elevadores:

Em relação ao tomador, a atividade lembra o trabalho eventual. Além disso não há subordinação, nem *pessoalidade* (hipótese em que a própria figura se desnaturaria). Mas o que realmente importa é que os trabalhadores se ligam efetivamente – até mesmo em termos psicológicos – à empresa prestadora de serviços. É como se toda empresa se deslocasse junto com eles.

A terceirização *externa* quebra a classe operária em termos objetivos, na medida em que viabiliza a produção em pequenas unidades, na forma de rede; a *interna* a divide sobretudo em termos subjetivos, pois mistura num mesmo lugar trabalhadores efetivos da tomadora com uma categoria de empregados oscilantes, flutuantes, *ciganos*. [...]

De toda forma, quando assumir o caráter de trabalho indigno em termos materiais, a precarização pode (e deve) servir como um critério a mais, cumulativo, sempre que se conseguir aferi-la. Em outras palavras: ainda que se trate de atividade-meio, e *sem pessoalidade* ou subordinação direta, o vínculo se fará diretamente com o tomador, sem prejuízo da responsabilidade solidária do fornecedor. (VIANNA, 2012, p. 202).¹⁸

Martinez (2016)¹⁹ defende que a primeira característica da relação de trabalho, ou seja, a *pessoalidade* do empregado é infungível, personalíssima e intransferível. Contudo, a melhor explicação do requisito *pessoalidade* vem expresso por Alice Monteiro de Barros (2017), ao dizer que o caráter personalíssimo da relação de emprego deriva do fato de:

¹⁷ MARTINEZ, Luciano. *Curso do Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 160.

¹⁸ VIANNA, Márcio Túlio. A terceirização revisitada: algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria. *Revista TST, Brasília*, v. 78, n. 4, out / dez, 2012, p. 202.

¹⁹ MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho: Relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

[...] o empregado colocar à disposição do empregador sua energia psicofísica e não da infungibilidade da prestação de serviços, pois é sabido que no âmbito da organização empresarial existem funções que pressupõem qualificações relativamente homogêneas, em que é normal a substituição de um trabalhador por outro, como também em um regime de revezamento. Esse caráter *intuitu personae* da prestação de serviço admite outras temporárias ou particulares exceções nas hipóteses de suspensão do contrato (afastamento por doença, parto, acidente, greve, etc.).²⁰

Neste diapasão, Cassar (2017, p. 250)²¹ explica que não se pode falar em infungibilidade do serviço no contrato de trabalho, mas sim em infungibilidade da pessoa do empregado. E prossegue:

Personalíssima é aquela obrigação que só pode ser realizada pelo contratado e mais ninguém, e portanto extingue, se o contratado não a executar, ressaltando que ninguém mais poderá fazê-lo por ele. A obrigação personalíssima ou infungível não admite a substituição do obrigado, pois depende da atuação pessoal do devedor (empregado). Não sendo executada pelo obrigado (empregado) a obrigação converte-se em perdas e danos – art. 247 do CC.

Dessa forma, ainda segundo Cassar (2017, p. 250)²², a característica infungível ou personalíssima relativa ao pressuposto da *pessoalidade* na relação de trabalho ocorre somente, quando o serviço só pode ser executado por determinada pessoa, em razão de suas habilidades ou talentos, como por exemplo, o médico ou o atleta. No entanto, a obrigação é fungível, quando um número indeterminado de pessoas pode prestar o serviço. O que significa que o contrato de trabalho recai sobre a pessoa do trabalhador, que deve responder pessoalmente pela obrigação de prestar o serviço, podendo ser substituído nos momentos de férias, licenças, etc., e a critério do empregador. Tem-se, pois, que o serviço não é personalíssimo, e sim o contrato com cada empregado.

Em síntese, como deduz Vilhena (2005): “O empregado do empregado é *ipso facto* empregado do empregador.”²³

²⁰ BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 159.

²¹ CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do trabalho*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. p. 250.

²² *Ibidem*, mesma página.

²³ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 397.

Pressuposto da onerosidade

O segundo elemento caracterizador do vínculo de emprego é a *onerosidade*. O empregado deve receber um salário ou remuneração pelos serviços prestados ao empregador. É neste sentido, que o contrato de trabalho, para a maioria dos doutrinadores, é classificado como oneroso, pois meio de troca sinalagmático, por se ancorar em prestações correspectivas. Assim, os serviços prestados gratuitamente não geram vínculo de trabalho. Como atesta Sergio Pinto Martins (2016, p. 176)²⁴: “Se não há remuneração inexistente vínculo de emprego.”

Maurício Godinho Delgado (2016, p. 309)²⁵ ensina que a *onerosidade* relativa ao contrato de trabalho deve ser considerada pela ótica do prestador do serviço, ou seja, do trabalhador. Sendo assim, jamais pela ótica do trabalho realizado, como também do tomador do serviço. Isto por que a *onerosidade* seria encontrada nas duas perspectivas. Assim sendo, todo trabalho prestado a outrem é sempre mensurável e dotado de valor econômico para quem o recebe, e não para quem o realiza.

Assim, conclui Delgado (2016, p. 309): o pressuposto *onerosidade* deve abranger “duas dimensões diferenciadas, mas simultaneamente combinadas: a primeira oriunda do plano objetivo analítico, e a segunda oriunda do plano subjetivo analítico do mesmo elemento”. E prossegue o jurista:

enquanto no plano objetivo cuida-se do pagamento de parcelas para remunerar o empregado – que o artigo 3º da CLT denomina salário –, no plano subjetivo, cuida-se de analisar a intenção contraprestativa, ou seja, o objetivo essencial de auferir ganho econômico na referida troca. Portanto, quando presente o elemento objetivo, não há razão de avaliar o elemento subjetivo, pois eis que presente o dado objetivo do pagamento.

Contudo, conforme esclarece Delgado (2016, p. 309), há situações em que a análise do elemento subjetivo é que vai definir pela existência, ou não, do pressuposto *onerosidade* na relação de emprego. Situação em que se faz presente a prestação do trabalho contratado ou, contrariamente, a ausência do mesmo, geradora de onerosa contraprestação, como observado nos seguintes tipos de trabalho: voluntário, filantrópico, político ou religioso, e ainda na servidão disfarçada. A saber, o chamado trabalho pactuado *affectionis vel benevolentias causa*

²⁴ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p 176.

²⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 309.

(Delgado, 2016, p. 309)²⁶ Nestes casos, atesta o jurista, o elemento subjetivo é a presença ou ausência, no trabalhador, da intenção de obter a contraprestação (salário), que caracteriza a existência do pressuposto *onerosidade* na relação de trabalho.

Assim, quanto ao requisito “onerosidade”, tem-se a sua conexão à condição do contrato de trabalho não ser gratuito, mas oneroso. Ao prestar os serviços que lhe são repassados, o empregado acaba por receber uma forma de retribuição onerosa. Pautado por esta ótica, um trabalho voluntário, por exemplo, não pode ser caracterizado como vínculo empregatício, mesmo que presente os outros elementos, tais como continuidade, subordinação, pessoalidade e até a alteridade. Assim, ausente a onerosidade, haverá plena descaracterização do contrato de trabalho, situação presente nesta decisão judicial.

RELAÇÃO DE EMPREGO AUSÊNCIA DE ONEROSIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO. Impossível o reconhecimento de relação empregatícia, quando o próprio Reclamante afirma haver trabalhado por todo o período vindicado sem perceber salários, denunciando, assim, a inexistência do essencial requisito da onerosidade. (Art. 3º da CLT) (TRT – 7 – RO: 1899002720015070008 CE 0189900-2720015070008, Relator ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO, Data de Julgamento 02/12/2002, PLENO DO TRIBUNAL. Data de Publicação: 18/12/2002 DOJT 7ª REGIÃO) (BRASIL, 2020).

Neste sentido, grande parte da doutrina e da jurisprudência vale-se da expressão *animus contrahendi*. Expressão que traduz, segundo Delgado (2016, p. 309): “a intenção do prestador de se vincular (ou não) a título oneroso e empregatício: inexistindo essa intenção, não há o plano subjetivo do elemento fático-jurídico da onerosidade.”²⁷ Neste sentido, leciona Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2017, p. 162)²⁸:

Isto significa a existência do chamado *animus contrahendi*, no sentido da intenção de formar o pacto laboral, com intuito do empregado, ao contratar, de receber a contraprestação de seu serviço, ou seja, a remuneração, para que se possa falar em relação de emprego.

Possível constatar, pois, que a onerosidade independe do efetivo pagamento da remuneração, haja vista encontrar-se o empregador inadimplente com tal obrigação, no caso

²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 309.

²⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 309.

²⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 162.

de não honrar o salário na data apazada, o que caracteriza o descumprimento contratual, prevalecendo no empregador e no empregado a expectativa de pagamento e recebimento. Por isso, o não pagamento das obrigações salariais não afasta o vínculo de emprego.

Outro aspecto a ser observado é a dependência econômica do empregado, com vistas à sua configuração como pressuposto da existência da relação de emprego. Neste sentido, o jurista Paulo Emilio Ribeiro de Vilhena (2005, p. 742)²⁹ atesta que a independência econômica do trabalhador, ou seja, se ele possui condições de subsistência, que não a decorrente da relação de trabalho, pode levar à conclusão de que, juridicamente, não existe um trabalho subordinado. E isto, pelo fato de que a independência econômica sugere a inoportunidade de subordinação jurídica e, conseqüentemente, da sua permanência. A saber, a ausência de pressupostos da relação de emprego.

Por óbvio, tal dedução há de ser conjugada a outros fatores. Inclusive, a doutrinas estrangeiras, tais como a italiana e a francesa, que vêm discutindo a possibilidade de tal dependência constituir, ou não, um requisito de caracterização da relação de emprego. Entretanto, segundo os juristas Orlando Gomes e Élon Gottschalk (1974, p. 140)³⁰: “O critério da dependência econômica tem sido compreendido como tentativa de ampliar o âmbito da legislação do trabalho.” Certamente: “Sua extraordinária importância decorre do fato de ser o elemento específico da relação de emprego”. Conclui-se, pois, ainda no entendimento dos citados autores, que “o não pagamento de salário não significa a inexistência de relação de emprego.” Isto por que “o pagamento de parcela contraprestativa por um serviço prestado não importa no reconhecimento de contrato de trabalho.” Fato é “que por representar um meio de subsistência, o trabalho tem por objeto a onerosidade, pressuposto caracterizador do vínculo trabalhista.” (GOMES e GOTTSCHALK, 1971, p. 85).³¹

Deduz-se, pois, que “a maneira de identificar a existência, ou não, do pressuposto da onerosidade na relação de emprego, em um caso concreto, é buscando resposta para o *animus contrahendi*”, a saber, para a real intenção do trabalhador ao aceitar a realização do serviço, que segundo Cechin (2019, p. 29)³², depende dessa confirmação: “Se for com a intenção de obter ganho econômico a fim de subsistência, o elemento onerosidade, um dos requisitos da relação de trabalho, está caracterizado. Caso contrário, não há vínculo empregatício”.

²⁹ VILHENA, Paulo Emilio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. 3 ed. São Paulo: Ltr, 2005. p. 742.

²⁶ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974. p. 140.

³¹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élon. *Curso de direito do trabalho*. Editora Forense, 1971. p. 85.

³² CECHIN, LI. *Breve visão sistêmica dos pressupostos do vínculo de emprego*. Monografia. Faculdade de Direito. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2017. p. 19.

Segundo Mariana Gonçalves³³, há também que se destacar o caso da *onerosidade excessiva*, por sua vez caracterizada por um estado contratual derivado de acontecimentos supervenientes, extraordinários e imprevisíveis, motivadores de mudanças na situação contratada, que refletindo diretamente sobre a prestação devida, torna-a excessivamente onerosa para o devedor, culminando em benefício exacerbado à parte credora.

Algumas teorias explicam o instituto da onerosidade, porém duas delas fundamentam, de forma satisfatória, a revisão judicial dos contratos, o que o destaca dos demais. A saber: (i) *Teoria da Imprevisão* – pertencente ao direito civilista, aplica-se quando fatos extraordinários e imprevisíveis trazem onerosidade excessiva a determinada parte do contrato e extrema vantagem a outra parte; e (ii) *Teoria da Base do Negócio Jurídico* – pertencente ao direito consumerista, aplica-se quando fatos previsíveis, ou não, trazem onerosidade excessiva ao consumidor, ensejando, por tal motivo, a revisão do contrato, com a sua resolução sendo também possível, mas somente em casos excepcionais.

Dessa forma, a onerosidade excessiva deriva da ocorrência de fato superveniente à celebração do contrato. Apresentando-se de forma imprevisível e extraordinária para as partes, torna a obrigação de pagar extremamente onerosa para a parte devedora, ao mesmo tempo em que proporciona ganho exacerbado à outra parte.

Importante atentar, pois, para a regulamentação da teoria da onerosidade excessiva nos contratos, conforme disposto nos artigos 478 e 480 do vigente Código Civil:

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

Observa-se, pois, que as citadas obrigações contratuais são regidas pelos seguintes pressupostos de aplicabilidade: (i) contrato de execução continuada ou diferida; (ii) fato superveniente; (iii) acontecimento extraordinário e imprevisível; (iv) onerosidade excessiva da prestação de uma das partes; e (v) vantagem extrema para outra parte.

³³ GONÇALVES, Mariana. *Princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva*. Blog Direito Imobiliário, 8 set. 2019. Acesso em 19 jul. 2023.

Presente, pois, o seguinte pressuposto estabelecido no artigo 478 do Código Civil: o devedor prejudicado pode requerer a resolução do negócio jurídico. Porém, de acordo com o artigo 479, é possível a revisão do contrato, desde que a parte contrária se disponha a modificar as condições então vigentes.

Pressuposto da não eventualidade

No direito trabalhista norteador da relação de emprego, o pressuposto da não eventualidade refere-se à habitualidade e perspectiva de continuidade na execução das tarefas do empregado. Dessa forma, a não eventualidade ou permanência, característica expressamente prevista na redação do artigo 3º da CLT, baseia-se na ideia de constância, frequência da prestação, sendo trabalho eventual aquele dotado de “imprevisibilidade de repetição”. Nas lições de Rodrigues Pinto (2007, p. 121), a não eventualidade relaciona-se diretamente com o princípio da continuidade, e existe por que “seria irrisório imaginar um contrato individual de emprego instantâneo”.³⁴

Atualmente, o Tribunal Superior do Trabalho – TST reconhece, em regra geral, que o trabalho por mais de 2 (dois) dias por semana caracteriza a continuidade empregatícia, porém com tal caracterização observando as particularidades de cada caso.

Medida avalizada pelos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943:

Art. 2º – Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço; e

Art. 3º – Considera-se empregado a pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a um empregador, sob dependência deste e mediante salário. Parágrafo único – Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

O jurista Amauri Mascaro Nascimento (2001) conceitua o vínculo trabalhista “como a relação jurídica de natureza contratual tendo como sujeitos o empregado e o empregador e como objeto o trabalho subordinado, continuado e assalariado.”³⁵ E a CLT conceitua o contrato individual de trabalho “como o acordo de vontades tácito ou expreso,

³⁴ PINTO, José Augusto Rodrigues. *Tratado de Direito Material do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007, p. 121.

³⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 352.

correspondente à relação de emprego. (CLT, art. 442).³⁶ Por sua vez, Maurício Godinho Delgado (2019)³⁷ conceitua a relação empregatícia como “o acordo tácito ou expresso, firmado entre empregador e empregado, para prestação de serviço pessoal, contendo os elementos que caracterizam uma relação de emprego.”

Dessa forma, segundo Amauri Mascaro Nascimento (2003, p. 447)³⁸, a *doutrina jus laboral* avaliza a ocorrência da relação de emprego, quando presentes os cinco requisitos legais: (i) o empregado é pessoa física; (ii) o trabalho é habitual, e não periódico ou episódico; (iii) o trabalho é prestado com subordinação, sob as ordens e direção do tomador, de forma a impingir ao prestador dos serviços, objetivamente, o *status* de subordinado – pelo modo da prestação do trabalho – e também subjetivamente: (iii) a sujeição ao comando e direção do contratante, que o coloca em estado de sujeição subjetiva, a saber, sob objetiva submissão ao seu comando, pois sempre no aguardo para a execução de suas ordens; (iv) o trabalho é remunerado pelo tomador do serviço, por não se admitir trabalho gratuito na condição de empregado; e (v) a prestação dos serviços é feita com pessoalidade, não podendo o empregado fazer-se substituir por outra pessoa a seu critério, pois o contrato é feito com pessoa certa e específica.

Deduz-se, pois, que o pressuposto da *não eventualidade* diz respeito ao fluxo do serviço realizado pelo empregado, atendendo finalidades da empresa, enquanto a sua continuidade tem natureza temporal, pois indicativa do serviço prestado em caráter sucessivo, a saber, sem interrupções. Eis que o presente requisito deve ser enxergado sob duplo viés: de um lado, pela busca do ideal da máxima duração do contrato revelador do predomínio da relação empregatícia; de outro, pela forma de configuração do tipo legal que define o contrato laboral. Neste sentido, leciona Delgado (2017, p. 318): “Para que haja relação empregatícia é necessário que o trabalho prestado tenha caráter de permanência (ainda que por um curto período determinado), não se qualificando como trabalho esporádico”.³⁹

Ocorre, no entanto, que o contrato de trato sucessivo não permite que se confunda a *continuidade* da relação empregatícia com a *não eventualidade*. Atesta Correia (2018, p. 703)⁴⁰, que a utilização do termo “não eventual reforça que a CLT permite que o reconhecimento do vínculo ocorra, mesmo que haja fracionamento da prestação dos serviços

³⁶ CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – CLT. Decreto-Lei no 5.452/1943.

³⁷ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 18ª ed. São Paulo: LTr, 2019.

³⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 447.

³⁹ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 16 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

⁴⁰ CORREIA, Henrique. *Direito do Trabalho*. Coleção Concursos Públicos. 4. ed. revista, ampliada e atualizada. Salvador: JusPodium, 2018.

[...] Por sua vez, o trabalho contínuo é aquele que não admite o referido fracionamento, exigindo certa regularidade na prestação dos serviços.” Assim sendo, eis que a não eventualidade se relaciona à natureza do trabalho realizado, necessário à atividade do empregador, de forma intermitente, a saber, concernente com a ideia de permanência.

Por sua vez, Mauricio Godinho Delgado (2003, p. 292-295)⁴¹ entende que tais teorias são adotadas para interpor a noção de eventualidade a *contrario sensu* de não eventualidade: (i) *teoria da descontinuidade* – o trabalho é descontínuo e interrompido para um mesmo empregador, portanto, fracionado no tempo, a saber, intermitente); (ii) *teoria do evento* – o trabalho é eventual, casual, incerto e fortuito, com o trabalhador sendo admitido para realizar determinado serviço em função de uma situação específica, que impõe o caráter transitório ao mesmo, pois condicionado ao motivo da contratação, afetando a segurança jurídica das relações empregatícias; (iii) *teoria dos fins do empreendimento/empresa* – o trabalho é eventual, pois realizado para atender demanda que não se enquadra nas finalidades normais do empreendimento; (iv) *teoria da fixação jurídica* – identifica o trabalhador eventual como aquele que não se fixa ao tomador do serviço, neste caso, entendido como fonte do trabalho. A saber, apesar da possibilidade de enquadrar-se na esfera do exercício profissional contínuo, o serviço é prestado por diversos trabalhadores com variação temporal entre as contratações destituídas de formalização.

No caso específico da eventualidade, importante frisar que, ao se valer da expressão “não eventual”, a CLT teria tido o intuito de afastar, de tal situação específica, a *teoria da descontinuidade*, conforme defende Maurício Godinho Delgado (2003, p. 295)⁴², no seu *Curso de Direito do Trabalho*. Importante, pois, enfatizar, que neste caso, ao afastar a *teoria da descontinuidade*, a CLT também teria tido esse intuito, porque para fins celetistas, *eventualidade* não significa *intermitência* (que caso ocorresse, estaria relacionada à teoria da descontinuidade, radicalmente rejeitada pela CLT). Desse modo, se a prestação é descontínua, mas permanente, deixa de haver eventualidade. É que a jornada contratual pode ser inferior à jornada legal, inclusive no que concerne aos dias laborados na semana.

Revela-se, pois, a possibilidade de a CLT ter adotado a *teoria dos fins do empreendimento*, para afastar o trabalho eventual da proteção celetista, permitindo que sejam consideradas empregadas pessoas que prestam serviços intermitentes para o empregador, tais como os professores que dão aula apenas uma vez por semana, ou ainda, os músicos de um

⁴¹ DELGADO, Maurício Godinho. *Jornada de trabalho e descansos trabalhistas*. São Paulo, LTr, 2003, p. 292-295.

⁴² *Ibidem*, p. 295.

restaurante, que labutam somente nos finais de semana. Mesmo a Lei 5.859/1972 (revogada pela Lei Complementar 150, de 1º de junho de 2015) tendo utilizado o termo “natureza contínua”, para parte da doutrina a diferença da terminologia empregada não teria relevância e, dessa forma, ambas teriam o mesmo significado. Isso implicaria no reconhecimento da rejeição à *teoria da descontinuidade*, também por parte da citada *Lei do Empregado Doméstico*.

Nesse caso, o referido diploma seria aplicável às situações dos diaristas domésticos, afastando de sua incidência apenas e tão somente o trabalhador eventual doméstico, nos mesmos moldes do texto celetista. Isto por que, pondera Sérgio Pinto Martins (2004, p. 28)⁴³, estaria ausente a divergência entre continuidade e não eventualidade, reforçando que a palavra *contínua* deve ser interpretada “como não episódica, não eventual, seguida, sucessiva”. Autores como Magano (1992)⁴⁴ e Plá Rodriguez (2000)⁴⁵ defendem a mesma ideia.

E avalizando tal entendimento, tem-se a seguinte decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região – Curitiba-PR:

TRT-2000-04-28 VÍNCULO DE EMPREGO. DIARISTA. Não se pode descaracterizar o trabalho prestado por diarista pelo conceito simplista de eventualidade na prestação. Os conceitos de continuidade e eventualidade não se contrapõem, eis que os trabalhos prestados pela diarista se enquadram nos fins normais do empregador, observando-se uma descontinuidade característica da própria atividade. A eventualidade se enquadra naquelas atividades de caráter eminentemente provisório. Reformo para reconhecer o vínculo de emprego existente entre as partes, nos moldes estabelecidos no art. 1º da Lei 5.859/72. TRT-PR-RO-12334/1999 – Ac. 08984/2000 – 4 a. T – Redator Designado: LUIZ CELSO NAPP – DJPr. TRT-28-04-2000.

Contrapondo-se ao entendimento da jurisprudência, assevera o jurista Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena (1975)⁴⁶:

Discordamos, data vênia, da decisão acima, em virtude da descontinuidade não ser característica da própria atividade, pois os serviços prestados por uma diarista, seja ela faxineira, passadeira,

⁴³ MARTINS, Sérgio Pinto. *Manual do trabalho doméstico*. 7. Ed. São Paulo: Atlas, 2004. (Coleção Temas Jurídicos).

⁴⁴ MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1992, v. 2, p. 58.

⁴⁵ RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios do direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

⁴⁶ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. São Paulo, Saraiva, 1975.

lavadeira ou arrumadeira, são necessários todos os dias numa casa, não se constituindo nos fins normais do empregador, impossibilitando, assim, a adoção da teoria dos fins no caso dos domésticos.

No entanto, foi orientada pela vertente da realidade fática, que a Lei Complementar nº 150, de 2015 (substituta da Lei 5.859/72), dispendo “sobre a profissão de empregado doméstico e dá outras providências”, adotou a terminologia *diversa* para caracterizar os diaristas domésticos como trabalhadores eventuais, em conformidade com a *teoria da descontinuidade*.

Tem-se, portanto, a justificativa de que, ao afastar do seu âmbito de incidência o trabalhador doméstico, a CLT o fez indistintamente. Tanto o trabalhador doméstico empregado como o eventual ficaram fora do seu campo de incidência, conforme denota o artigo 7º, alínea “a”:

Art. 7º Os preceitos constantes da presente Consolidação, salvo quando for, em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam: a) aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, *os que prestam serviços de natureza não-econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas*; (grifos nossos).

Em contrapartida, a Lei do Trabalhador Doméstico – Lei Complementar 150, de 1 de junho de 2015 – teria inserido no seu campo de incidência apenas dos trabalhadores domésticos praticantes do serviço não eventual, a saber, os afetos à eventualidade, comumente denominados diaristas.

Argumenta-se, ainda, que tal opção alcança todas as especificidades do trabalho doméstico, haja vista receber tal relação empregatícia um tratamento diferenciado pela própria ordem jurídica em muitos outros aspectos: jornada de trabalho, férias, adicionais legais, FGTS e estabilidade provisória. Ilustra o entendimento o seguinte trecho do voto da lavra do douto Claudinei Sapata Marques, juiz relator do Recurso Ordinário, Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 15ª Região – Campinas, a seguir transcrito:

O fato é que, em se tratando de empregado doméstico, o legislador, vislumbrando a situação especialíssima do trabalho no âmbito residencial, muitas vezes informal, e com características próprias e peculiares, como no caso da faxineira diarista, figura extremamente comum, estabeleceu condições específicas, além das existentes no artigo 3º consolidado. Assim, no caso do

doméstico, ao contrário do que deseja a ora Recorrente, para a configuração do vínculo, não basta que o trabalho seja prestado de maneira não-eventual, mas que o seja de maneira contínua, conforme o artigo 1º da retromencionada Lei 5.859/72, (...). Destarte, o que exsuda dos autos é que o *animus* da relação havida, não era de emprego, mas de trabalho diarista. (...) Portanto, ao prestar serviços de faxineira, para a reclamada, em dois dias da semana, e mesmo assim por poucas horas, ainda que de maneira não-eventual, inexistiu *in casu* a continuidade exigida pela lei. ACÓRDÃO Nº. 1ª TURMA – 1ª CÂMARA PROCESSO TRT 15ª REGIÃO – Nº. 00746-2004-037-15-00-0 RO RECURSO ORDINÁRIO. (grifos nossos)

Entendimento confirmador do significado do próprio termo, por ser a *continuidade* uma característica que se liga ao tempo, devendo ser sucessivo, ininterrupto, seguido. Enquanto a *não eventualidade* é uma característica ligada às finalidades normais do empregador comum, por exigir o nexos entre a atividade laborativa e a atividade empresarial, mesmo que esporádica ou não sucessiva.

Confirma tal entendimento, a jurista Alice Monteiro de Barros (2005, p. 318)⁴⁷, em sua obra *Curso de Direito do Trabalho*:

É necessário, portanto, que o trabalho executado seja seguido, não sofra interrupção. Portanto, um dos pressupostos do conceito de empregado doméstico é a continuidade, inconfundível com a não-eventualidade exigida como elemento da relação jurídica advinda do contrato de emprego firmado entre empregado e empregador, regido pela CLT. Ora, a continuidade pressupõe ausência de interrupção, enquanto a não-eventualidade diz respeito ao serviço que se vincula aos fins normais da atividade da empresa.

Quanto ao pressuposto da não-eventualidade, algumas teorias como da descontinuidade do evento, dos fins do empreendimento e da fixação jurídica, pairam acerca da sua definição. No entanto, Maurício Godinho Delgado (2019, p. 343) esclarece que a teoria mais prestigiada é a dos fins do empreendimento (ou fins da empresa), a saber: “eventual será o trabalhador chamado a realizar tarefa não inserida nos fins normais da empresa — tarefas que, por essa mesma razão, serão esporádicas e de estreita duração”.⁴⁸

⁴⁷ BARROS, Alice Monteiro. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. (1.318 p.)

⁴⁸ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 18. ed. São Paulo: Ltr, 2019.

Sobre a afirmativa anterior, Fausto Siqueira Gaia (2018, p. 185)⁴⁹ explica que o trabalhador não-eventual seria “aquele cuja atividade é ligada à necessidade regular de funcionamento do empreendimento tomador”. Esclarece, ainda, que:

Defendemos que a não-eventualidade ou habitualidade está relacionada à necessidade da permanência da atividade do trabalhador, de modo que o empreendimento do tomador possa regularmente funcionar. A identificação do caráter eventual ou não do trabalho passará, portanto, pela análise do objeto social que a empresa desenvolve. Assumirá a característica de habitualidade ou de não-eventualidade, o trabalho que se fizer necessário para a realização do objeto social da empresa. (Gaia, 2018, p. 186).

Dessa forma, circunstâncias transitórias, tais como o conserto da tubulação de água de uma escola, serão consideradas trabalho eventual (Gaia, 2018).⁵⁰ Embora um professor que ministre uma ou duas aulas semanais na mesma escola, será considerado um empregado não-eventual (Martinez, 2019)⁵¹, visto que tal atividade, além de já ter sido predeterminada, também faz parte do objeto social dessa escola (o ensino).

Sobre o pressuposto em tela, conclui-se, portanto, que a reconhecida atividade laboral é aquela exercida em caráter de permanência, ainda que de modo descontínuo, pois pressupondo uma expectativa de retorno, por parte do trabalhador, aos serviços prestados ao empregador. Assim sendo, a previsibilidade de que, futuramente, a referida prestação de serviço se manterá, também caracteriza a figura da não eventualidade.

Isto posto, não basta a pessoalidade e a onerosidade para configurar o contrato de trabalho, mas ainda a continuidade, ou seja, é necessário que ele seja não eventual. É um dos requisitos do vínculo de trabalho que mais gera polêmica na doutrina e jurisprudência. Aquele que presta serviços em caráter eventual, portanto, não é empregado, e, por conseguinte, não há vínculo empregatício. Neste caso, tem-se o trabalhador eventual, que, na verdade, melhor seria utilizar a expressão “trabalhador de natureza eventual”, enquadrando-o sob a ótica do empregador. Segundo Russomano (2002, p. 12) o trabalho eventual é “aquele que depende de acontecimento incerto, casual, fortuito...”⁵²

⁴⁹ GAIA, Fausto Siqueira. *As novas formas de trabalho no mundo dos aplicativos: o caso “UBER”*. Tese – (Doutorado em Direito – Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, PUC de São Paulo, 2018.

⁵⁰ Ibidem, p. 186.

⁵¹ MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. 1144p.

⁵² RUSSOMANO, Mozart Victor et al. *Consolidação da Leis do Trabalho anotada*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 12.

Pressuposto da subordinação

A subordinação revela-se configurada, quando os serviços são orientados e supervisionados por aquele que recebe a prestação, presente ou ausente a limitada autonomia do prestador de serviços. A saber, o prestador está sujeito a determinação, ordens e comando do patrão ou empregador.

No entendimento de Oliveira (2020): “A subordinação é a chave de acesso para a proteção trabalhista, conforme construções doutrinárias que atribuem aos outros requisitos do liame laboral um papel secundário.”⁵³ E isto pelo fato de tal critério ocupar

uma função nuclear no Direito do Trabalho e no alcance da proteção legal. Sem prejuízo dos outros critérios como personalidade, não eventualidade ou onerosidade, a nota distintiva da relação empregatícia é, conforme lição da quase totalidade da doutrina, a subordinação jurídica. “Sua extraordinária importância decorre do fato de ser o elemento específico da relação de emprego”.⁵⁴ Razão pela qual: “Seu protagonismo relegou os outros critérios ao plano secundário, concentrando todos os esforços na delimitação do seu conceito e limites.”⁵⁵

Todavia, segundo Oliveira (2020), a ideia de subordinação jurídica cinge-se à criação doutrinária, inclusive distinta da literalidade da lei. E isto por que, como invenção doutrinária significativa do texto legal brasileiro, a doutrina predominante aponta que a expressão “sob dependência”, constante do art. 3º da CLT, é traduzida como subordinação jurídica.

No entanto, defende Oliveira (2020), considerando que a literalidade da CLT se relaciona à dependência e não à subordinação, há que se identificar qual seria o sentido do verbete *dependência* da norma consolidada, bem como analisar as suas teorias, para, então, discutir-se subordinação jurídica.

Sobre a teoria da dependência, esclarece Oliveira (2020), o art. 3º da CLT ao definir empregado, valeu-se do termo “dependência” sem qualquer adjetivação. Por isso, para compreender seu sentido, a doutrina trabalhista encarregou-se de investigar o conteúdo da

⁵³ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A subordinação jurídica no Direito do Trabalho. *Enciclopédia Jurídica da PUCSP – Tomo Direito do Trabalho e Processo do Trabalho*. Edição 1, jul. 2020. Disponível em <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>

⁵⁴ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 85.

⁵⁵ Ibidem, mesma página.

referida *dependência*, sob quatro critérios agregadores de adjetivação ao termo, a saber: técnica, moral, econômica e social.

Isto posto, a *dependência técnica*, segundo Oliveira (2020)⁵⁶, compreenderia a direção e orientação técnica do empregado em favor do empregador, visto que somente este domina o processo produtivo e sua funcionalidade, sendo, pois, aquele que dirige tecnicamente a prestação de serviços.

Por sua vez, explica Oliveira (2020)⁵⁷, a *dependência moral*, assentada “na prestação personalíssima, impõe o dever de fidelidade, lealdade e cooperação entre empregado e empresa.” Necessário esclarecer que, no Brasil, o defensor da referida teoria – Carlos de Bonhomme (1944)⁵⁸ –, vincula a dependência moral ao contrato de emprego. Por seu lado, Rodrigues Pinto (1994)⁵⁹ conceitua tal dependência como uma obrigação do empregado de colaborar com lealdade e esforço, para o alcance dos fins da empresa. No entanto, a censura a tal obrigação automaticamente se impõe, pela impossibilidade de se conceber uma condição de ordem moral à existência de um negócio jurídico. Nesta direção, alega Martins Catharino (1982, p. 200)⁶⁰:

Em definitivo, sendo a obrigação do empregado personalíssima, tem ela conteúdo ético, como qualquer outra, variando apenas de grau. Mas desse fato deduzir-se que o contrato de emprego se caracteriza pela dependência moral do empregado ao empregador, moralmente subordinante, o exagero é desmedido e insustentável. (...) Assim, a dependência moral, bastante relativa, é efeito e não causa, e não qualifica contrato algum.

Quanto à *dependência econômica*, esta engloba a situação do trabalhador, que tem na remuneração percebida a condição de sobrevivência. Isto é, há relação de emprego, quando o trabalhador, em troca da prestação de serviços, obtém remuneração que lhe permita sustentar-se. Tal teoria confirma o sentido histórico da origem do Direito do Trabalho, segundo Martins Catharino (1982, p. 201-202)⁶¹:

⁵⁶ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *A Subordinação Jurídica no Direito de Trabalho*. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, jul. 2020. Disponível em <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>

⁵⁷ *Ibidem*, mesma página.

⁵⁸ BONHOMME S. W. Carlos de. *Organização e Processo de Justiça do Trabalho*. Editora Guáira Ltda., 1944.

⁵⁹ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de Direito Individual do Trabalho: Noções Fundamentais do Direito do Trabalho – sujeitos e institutos do direito individual*. São Paulo: LTr, 1994.

⁶⁰ MARTINS CATHARINO, José. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

⁶¹ *Ibidem*, mesma página.

A força do critério está na história, pois não nos é possível separar o contrato de emprego da evolução econômica, da produção sob o regime da empresa. O Direito do Trabalho surgiu, precisamente, para compensar desigualdades econômicas. Para reduzir a coação econômica, viciadora da vontade dos mais fracos em face dos economicamente poderosos. Surgiu como instrumento jurídico de reação contra o *status quo* implantado pelo capitalismo desenfreado, e com nítida finalidade humanitária.

Verifica-se, pois, que a dependência econômica formula um critério amplo, inclusive corroborando a noção de expansionismo do Direito do Trabalho. Note-se que, segundo Oliveira (2020)⁶², foi a ideia de *dependência econômica* que operou a ampliação da proteção trabalhista para os trabalhadores a domicílio, inscrita no art. 6º da CLT.

Pautada pelas críticas às teorias anteriores, surge uma quarta teoria intitulada *dependência social*, definida por Orlando Gomes e Elson Gottschalk (1988, p. 139)⁶³, como a justaposição da subordinação jurídica e da dependência econômica em um único conceito: *dependência social*. Segundo os autores, a associação dos dois critérios objetivou a ampliação da incidência da relação de emprego, a saber: “O Contrato de Trabalho caracterizar-se-ia pela criação de um estado de subordinação para o empregado, ao mesmo tempo econômica e jurídica, normalmente; apenas econômica ou apenas jurídica, excepcionalmente.”

Constata-se, pois, que a *dependência social* resulta da junção da *dependência econômica* à *subordinação jurídica*: “As posturas ecléticas, como se sabe, ao tentar conciliar entendimentos antagônicos, na busca de uma potencialização dos aspectos positivos de cada teoria, atraem, por consequência, para si, as críticas aplicáveis às duas correntes”. (Oliveira, 2020)⁶⁴.

Quanto à crítica ao parâmetro extrajurídico, esta serve para iniciar o movimento dogmático de conversão da concepção subjetivista – vinculada à qualidade hipossuficiente do trabalhador – para uma concepção objetivista, qual seja: *subordinação jurídica*. É na busca pela objetividade e por critérios genuínos e puros no universo jurídico, que a teoria da subordinação jurídica é formulada pela doutrina como o sentido exato e correto do termo *dependência*, elencado no art. 3º da CLT. (Oliveira, 2020)⁶⁵.

⁶² OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *A Subordinação Jurídica no Direito de Trabalho*. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, jul. 2020. Disponível em <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>

⁶³ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

⁶⁴ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *A Subordinação Jurídica no Direito de Trabalho*. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, jul. 2020. Disponível em <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>

⁶⁵ *Ibidem*, mesma página.

Crítica ao conceito de subordinação estrutural

O escopo central do Direito do Trabalho evoca o equilíbrio das relações entre capital e trabalho, ao estabelecer regras e princípios que protegem o trabalhador, sabidamente o sujeito hipossuficiente da relação trabalhista. No entanto, nem todo trabalho humano integra o seu objeto, mas tão somente o trabalho remunerado, livre, realizado por conta alheia e subordinado, desenvolvido no âmbito da relação de emprego: a complexa vinculação jurídica entre empregado e empregador. (ÁPIO, 2011, p. 8).⁶⁶

Isto posto, “nada mais pacífico e controvertido, em Direito do Trabalho, do que a subordinação. Pacífico como linha divisória, controvertido como dado conceitual”. (VILHENA, 2005)⁶⁷. De fato, como vê o jurista em seu tempo, a subordinação representa um desprendimento de origem histórica representativo do pensamento dominante sobre os rumos do Direito do Trabalho em cada época. Assim sendo, se as relações trabalhistas foram progressivamente transformadas ao longo da história, evidente que o conceito de subordinação, enquanto pressuposto da aplicação do direito do trabalho, deve acompanhar seu dinamismo, sob pena de perder o contato com a realidade social que representa. (ÁPIO, 2011, p. 45).⁶⁸

Neste sentido, necessário atentar para o fato de tratar-se de um conceito essencial à afirmação da existência ou não da relação de emprego. Avalizando tal entendimento, Vilhena (2005)⁶⁹ explica tratar-se de um *quid* interceptado na conduta das partes em um contrato de atividade, que como suporte fático impõe fisionomia ao contrato como relativo ao trabalho. No entanto, desde o surgimento do Direito do Trabalho, as relações trabalhistas, no passo da evolução social, foram submetidas, em sua forma, a profundas transformações. Concomitantemente, as formas de subordinação evoluíram, e com elas os seus padrões conformadores que, cristalizados no século XX, apresentaram insuficiência à efetivação dos direitos fundamentais do trabalhador, “e à conformação da ordem jurídica brasileira aos

⁶⁶ ÁPIO, Eduardo dos Santos. *Subordinação estrutural: uma releitura necessária da relação de emprego*. Porto Alegre, 2011, 76 f. Monografia apresentada ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRJ, Porto Alegre-RS, 2011., p. 10.

⁶⁷ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 510.

⁶⁸ ÁPIO, Eduardo dos Santos. *Op cit*, p. 45.

⁶⁹ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 510.

princípios constitucionais da dignidade humana em sua dimensão social e da valorização do trabalho. (ÁPIO, 2011, p. 48).⁷⁰

No âmbito deste novo cenário, evidente se torna a reinterpretação do conceito de subordinação, para melhor alcançar entendimento do seu conteúdo como pressuposto da relação de emprego na sociedade pós-industrial. Neste sentido, leciona Delgado (1996, p. 40)⁷¹:

O critério de subordinação [...] é natural e historicamente elástico. Comporta, assim, fórmulas alternativas em que se contrapõem tantos padrões constituídos por elevada concentração de ordens e controle objetivo (em geral, em atividades não especializadas ou nos exemplos típicos do início e consolidação do capitalismo, no século XX) como padrões constituídos por rarefeita presença de ordens e instrumentos de controle (trabalhadores altamente especializados ou intelectuais).

E mesmo neste contexto evolutivo de seu aperfeiçoamento profissional e intelectual, a importância do empregado no âmbito do Direito do Trabalho reside na constatação de que “é ele o *destinatário* das normas protetoras que constituem este direito. Daí a conveniência de um estudo mais particularizado a esse respeito” (GOMES; GOTTSCHALK, 2004, p. 68)⁷², pautado na proteção imposta por sua condição de subordinado recentemente saída da subordinação clássica, ora adentrando o plano da adaptação à subordinação estrutural.

Dessa forma, frente à necessidade de adequação do conceito de subordinação às novas modalidades de trabalho impostas pelo desenvolvimento tecnológico, surge a imposição do desafio representado pela teoria da *subordinação estrutural*, cujo viés objetivo baseia-se na atividade desempenhada pelo empregado e na sua dependência da estrutura organizacional da empresa.

Neste contexto, diversos problemas práticos resultaram da aplicação da *subordinação estrutural*, conforme verificado devidamente em algumas situações e indevidamente em outras. Como exemplo, tem-se que a análise dos casos de Terceirização e Teletrabalho ressaltaram importantes pontos de exemplificação das controvérsias surgidas de sua aplicação. E foi pelo estudo de casos incompatíveis com a subordinação estrutural, que se alcançou a compreensão de que apesar de tais controvérsias, a subordinação

⁷⁰ ÁPIO, Eduardo dos Santos. *Op cit*, p. 45.

⁷¹ DELGADO, Mauricio Godinho. O modelo sindical e a revisão constitucional: o debate sobre as cláusulas pétreas. *Revista de Informação Legislativa, Brasília*, v. 11, n. 500, p. 337-336, 1994.

⁷² GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

estrutural representa uma alternativa teórica para a permanência da proteção do empregado, em face das novas formas de trabalho, não devendo, contudo, substituir inteiramente a corrente clássica nas situações indevidas.

Quanto ao conceito de subordinação estrutural, este surge com a flexibilização das formas de trabalho validadas pelas legislações da recente Reforma Trabalhista: Lei nº 13.467, de 11.11.2017, e Lei nº 13.429, de 31.03.2017. A justificativa apresentada para a alteração dos direitos trabalhistas assegurados pela CLT (Decreto-Lei 5.452, de 1 de maio de 1943) imposta pelo setor econômico nacional, conforme autoridades do Poder Legislativo, ateu-se à revolução tecnológica, que, segundo o empresariado, interferiu na transmissão instantânea de dados, impondo novos processos, produtos e serviços, possibilitando o surgimento da subordinação empregatícia destituída da ordem direta do empregador, que, a despeito da manutenção do poder contratual, ficou responsável apenas pela organização da produção.

Anteriormente à Reforma Trabalhista, Delgado (2006)⁷³ expôs seu entendimento do sentido estrutural da subordinação: “Estrutural é, pois, a subordinação que se manifesta pela dinâmica do tomador de serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo estruturalmente sua dinâmica de organização e funcionamento”.

Assim, atesta Jin Lee (2019)⁷⁴: “mesmo o trabalhador não se sujeitando ao poder diretivo do empregador, para que seja qualificado como empregado, basta a sua integração à dinâmica organizativa e operacional do tomador de serviços”. Condição essencial para adequação do conceito de subordinação às características do mercado de trabalho contemporâneo, porque segundo Delgado (2006)⁷⁵: “Nesta dimensão da subordinação, não importa se o trabalhador se harmonize, ou não, aos objetivos do empreendimento, nem que receba ordens diretas das específicas chefias deste: o fundamental é que esteja estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador de serviços.”

Assim, segundo Moraes Filho (1986, p. 211)⁷⁶, fundamental entender que toda a legislação do trabalho foi construída para proteger alguém que, ao celebrar o contrato, abdica da sua vontade para subordinar-se, durante o horário de trabalho e dentro da sua qualificação profissional, ao empregador, a quem cabe fiscalizar, controlar e aferir a produção. “Por isso mesmo, também são seus os riscos da atividade econômica: *ubi emolumentum, ibi ónus*.”

⁷³ DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito do Trabalho e Inclusão Social: o Desafio Brasileiro*. Revista *Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*, Porto Alegre, v. 3, n. 15, p. 5-27, nov./dez, 2006.

⁷⁴ JIN LEE, Paulo Woo. *Subordinação e Seus Desafios na Dinâmica do Trabalho Contemporâneo*, 2019, 161 f., Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo-SP, 2019.

⁷⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito do Trabalho e Inclusão Social: o Desafio Brasileiro*. Revista *Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*. Porto Alegre, v. 3, n. 5, p. 5-27, nov./dez/2006.

⁷⁶ MORAIS FILHO, Evaristo de. *Introdução ao Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 1986, p. 211.

Novas modalidades de contratação e o seu não enquadramento na relação de emprego disciplinada na CLT – *trabalho parcial e trabalho remoto*

O frequente argumento empresarial de que a rigidez da legislação trabalhista introduzida pela CLT de 1940 impediria a abertura de novos postos de trabalho, justificou a criação de novas modalidades de contratação. Dessa forma, as previstas modalidades presentes na Lei nº 12.551/2011, enfatizadas pela Lei nº 12.592/2012 e devidamente atualizadas pela Lei nº 13.352/2016, levaram ao acréscimo e à ratificação, no Direito do Trabalho, das figuras do profissional parceiro (*trabalho parcial*) e do teletrabalhador (*trabalho remoto*), apesar da presença dominante de características das atividades encontrarem-se permeadas por inequívocos contornos de flexibilização legislativa.

A Lei nº 13.467/2017, promotora da denominada Reforma Trabalhista, ampliou a versatilidade impostas à CLT – Consolidação das Leis do Trabalho –, ao acrescentar a criação de duas modalidades no rol da tipologia trabalhista: (i) *trabalho intermitente* – relativo à prestação descontínua/esporádica de serviço destituída da habitualidade, a saber, tipologia que, embora estabelecadora do vínculo de subordinação, foi agraciada com todos os direitos garantidos ao empregado, à exceção do seguro-desemprego; e (ii) *trabalho autônomo exclusivo* – relativo à prestação descontínua, portanto esporádica, do serviço de profissional autônomo, a saber, aquele que presta serviços para uma única empresa, mas destituído de vínculo empregatício. Trata-se, pois, de tipologia que retira legalmente o requisito “exclusividade” da relação de emprego.

Sobre o *trabalho intermitente*, a nova modalidade foi inserida no artigo 443 da CLT, na forma de seu terceiro parágrafo:

§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).

Quanto à regulamentação desta nova modalidade de trabalho, importante trazer à luz a máxima adotada pelo direito brasileiro: *tempus regit actum*, que em português significa: “o tempo rege o ato”. Por isso, em geral, no direito do trabalho, as normas tem aplicação imediata, em cumprimento ao Artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

– LINDB, cujo texto reza: “A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.” E reforçando tal determinação, o Artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988 estabelece a proteção ao ato jurídico perfeito.

Nesse contexto, tem-se que, no Brasil, a proteção ao direito adquirido e à coisa julgada é justamente o que faz com que seja vedada a retroatividade da lei, e isto por que “os contratos em curso, as obrigações contínuas, sofrem alteração, mas os contratos encerrados não, pois são ato jurídico perfeito”, defende Vólia Bomfim Cassar (2017)⁷⁷.

Outro inevitável questionamento atrela-se à anterioridade da referida lei: é possível exigir que se considerem quitadas as obrigações trabalhistas cumpridas antes da aprovação da Lei 13.467/2017? O texto do artigo 507-B da Consolidação das Leis do Trabalho aduz que sim: “É facultado a empregados e empregadores, na vigência ou não do contrato de emprego, firmar o termo de quitação anual de obrigações trabalhistas, perante o sindicato dos empregados da categoria”. Destarte, pode ser exigível o referido termo de quitação, para as obrigações cumpridas antes da implementação legal do instrumento.

Neste caso, fundamental se torna retroagir ao período anterior à entrada em vigência da Lei 13.467/2017, quando o embalo reformista era apresentado como solução para a grave crise no mercado de trabalho, na qual o Brasil estava imerso. Nesta fase, a promessa dos parlamentares e dos estudiosos favoráveis às mudanças pautava-se na proposta de que a flexibilização abriria as portas do mercado, tornando as relações entre empregados e empregadores mais livres, menos burocráticas e, conseqüentemente, bem mais atraentes.

Pretendia-se, pois, que a “desburocratização” da constituição do vínculo empregatício, o tornasse mais cômodo e prático para o empregador, funcionando como medida compensatória da edição e aprovação da Lei Complementar nº 150 de 2015, vulgarmente conhecida como “Lei das Domésticas”. Compensação originada da queixosa dificuldade de se cumprir certas exigências legais trabalhistas, impositivas de dificuldades ao estabelecimento de contratos empregatícios no âmbito do serviço doméstico.

Dessa forma, o enrijecimento representado pela “Lei das Domésticas”, na ótica dos defensores da Reforma Trabalhista, concatenava-se com a visão conservadora da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, formalizada em 1º de maio de 1943. Visão que se expandiu por todo o ordenamento jurídico trabalhista após a aprovação da citada Lei

⁷⁷ CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do trabalho*. 14 ed. São Paulo: Método, 2017.

Complementar nº 150, de 2015. Medida que, transformada em motivação para a criação e aprovação da Lei 13.467, de 13 de julho de 2017, impôs o ditame do seu preâmbulo:

Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

Alteração legal que resultou na criação da segunda modalidade empregatícia: o *trabalho remoto* relativo à atividade do teletrabalhador, surgida para atender demanda imposta pela revolução tecnológica, por sua vez responsável pela expansão da globalização da economia, surgida nos anos 1960 do século XX. Segundo a redação do Artigo 75-B da CLT: “Considera-se teletrabalho a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não configure trabalho externo.”

Na acepção etimológica, o vocábulo teletrabalho constitui um neologismo composto por duas palavras: tele – originada do grego, significa: “longe, ao longe, ou longe de”; e trabalho – originada do latim *tripalium*, significa: “espécie de instrumento de tortura ou canga (peça de madeira que prende os bois pelo pescoço e os liga ao carro ou ao arado), pesando sobre os animais (CUNHA, 1982, p. 760).⁷⁸

Dessa forma, trata-se de atividade profissional recentemente introduzida no mercado produtivo. Segundo Jannotti da Rocha e Muniz (2013, p. 102)⁷⁹: o teletrabalho constitui uma modalidade viabilizada pela Tecnologia da Informação e da Comunicação, que contribui não apenas para a supressão de barreiras geográficas, mas também para a otimização do relacionamento entre empregado e empregador, além de reduzir os custos de produção, uma vez que, via de regra, é desenvolvida fora da tradicional estrutura física do tomador do serviço. Em razão de tal especificidade, “o teletrabalho pode ser classificado como prestação de serviços a qualquer título, desde que seja à distância, ou externado, via utilização dos instrumentos de informática ou telemática, em favor de outrem.” (JANNOTTI DA ROCHA e MUNIZ (2013, p. 102).⁸⁰

⁷⁸ CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico nova fronteira da língua portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1982.

⁷⁹ JANNOTTI DA ROCHA, Cláudio; MUNIZ, Mirella Karen de Carvalho Bifano. O teletrabalho à luz do Artigo 6º da CLT: o acompanhamento do Direito do Trabalho às mudanças do mundo moderno. Revista do Tribunal Regional do Trabalho, Belo Horizonte, v. 57, n. 87/88, p. 101-115, jan./dez. 2013.

⁸⁰ Ibidem, mesma página.

Para Alice Monteiro de Barros, o teletrabalho é uma modalidade especial de prestação de serviço à distância (Barros, 2013, p. 103). Trata-se, pois, de um novo tipo de atividade descentralizada, realizada no domicílio do trabalhador, em centros satélites fora do estabelecimento patronal ou em local de uso público, esclarece a autora, complementando:

Aliás, essa nova forma de trabalhar poderá ser também transregional, transnacional e transcontinental. Esse tipo de trabalho permite até mesmo a atividade em movimento. É executado por pessoas com média ou alta qualificação, as quais se utilizam da informática ou da telecomunicação no exercício das atividades (Barros, 2009, p. 327)⁸¹.

Em síntese, a reforma trabalhista pautada na Lei n° 13.467, de 2017, impôs mudanças significativas nas regras relativas à remuneração, plano de carreira, jornada de trabalho, etc., legitimando diversas alterações nas relações de trabalho, motivadas pela inevitável evolução da tecnologia da informação, submetendo ao seu monitoramento a própria Justiça do Trabalho.

⁸¹ BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. Imprensa: São Paulo, LTr, 2009.

CAPÍTULO 2

REPENSANDO O PERÍMETRO DO DIREITO DO TRABALHO

Repensar o perímetro do direito do trabalho, o cerne de sua intervenção jurídica, segundo Cleber Lúcio de Almeida (2017)⁸², implica em adentrar o espaço de sua importância social, o seio da “redução e expansão do seu significado, do seu alcance, subjetivo e objetivo, e da sua base normativa”, em especial, no que concerne aos significados desses níveis normativos no âmbito de um *Direito do Trabalho de Segunda Geração*, como denominado pelo citado jurista, tanto no plano de uma realidade atingida pela crise econômica como das funções do Estado frente à garantia dos direitos trabalhistas. Posicionamento avalizado por Capuzzi (2018):

As alterações promovidas pela Lei n. 13.467/2017 são fruto da oscilante realidade econômica pela qual passa o Estado Brasileiro, tendo por escopo facilitar as formas de contratação de trabalhadores, de modo a suprir as necessidades empresariais emergentes. A nova legislação flexibilizatória objetiva adaptar o Direito do Trabalho ao interesse do setor econômico-produtivo-empresarial, soprando “*novos ares*” nas relações trabalhistas vindouras.

Assim sendo, Capuzzi (2018)⁸³ alerta para o “significativo abalo” sofrido pelo Direito do Trabalho, “posto que a legislação social até então direcionada ao trabalhador e à valorização do labor humano, canaliza esforços para prestigiar a livre iniciativa empresarial.” Ou seria outro o fator responsável pela reforma das leis trabalhistas? Como, por exemplo, a citada por Gauthier (1987), em resposta ao seu problema de pesquisa: “¿Las nuevas modalidades de prestación de trabajo humano, son susceptibles de ser abarcadas por los institutos y regulaciones tradicionales del Derecho del trabajo?”⁸⁴ Em resposta, assevera o jurista:

⁸² ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito do Trabalho: entre expansão e redução*. 2017. Portal Pucminas.br, Disponível em http://portal.pucminas.br/imagedb/documento/DOC_DSC_NOME_ARQUI20170920185721.pdf. Acesso em: 7 ago. 2023.

⁸³ CAPUZZI, Antonio. Criação das figuras do trabalhador e do empregado hiperssuficiente pela Lei 13.467/17. *Suplemento Trabalhista da LTr*, v. 1, p. 405-411, 2018.

⁸⁴ GAUTHIER, Gustavo. *Impacto de las nuevas tecnologías en el mundo del trabajo*. XXVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Uruguay. Fundación de Cultura Universitaria, 1987. Tradução: “As novas modalidades de prestação de trabalho humano são suscetíveis de serem abarcadas pelos institutos e regulamentações tradicionais do Direito do Trabalho?”

El desafío que hoy afronta el Derecho del Trabajo es pensar en nuevas formas de regular el trabajo involucrado en los nuevos procesos, seguramente con nuevas herramientas y dejando de lado algunas categorías que ya se revelan como poco útiles para captar o regular una realidad nueva. Realidad que a su vez está cambiando y seguramente seguirá evolucionando a un ritmo extremadamente vertiginoso, que hará necesario pensar un nuevo tipo de regulación, suficientemente flexible y que pueda servirse también de la propia tecnología para acompañar esta evolución y lograr la efectividad de las protecciones. (GAUTHIER, 1987, p. 19).⁸⁵

Neste sentido, segundo Proni (2006)⁸⁶, o primeiro ponto a considerar é a alteração da configuração e dinâmica do mundo do trabalho, no espaço temporal em que o capitalismo avançou, alterando, de forma incontestada, a ordem social.

Contexto que, exigindo a necessária abordagem, deve ser avaliado com base na nova conformação das relações sociais constitutivas do capitalismo, a saber: (i) a relativa à dominação exercida pelo capital sobre o trabalho, definidora de uma relação exploradora; e (ii) a relativa à disputa entre frações do capital pelo controle dos mercados, estabelecadora de uma relação concorrencial. Tem-se, pois, que somente a compreensão da dinâmica envolvida em cada uma dessas relações, torna “possível compreender como o processo de acumulação de capital reproduz, de forma ampliada, as estruturas econômicas, promovendo a introdução de inovações tecnológicas e organizacionais, que transformam, ao longo do tempo, a própria sociedade.” (PRONI, 2006). Segundo o teórico:

Sem dúvida, o capitalismo mostrou-se extremamente dinâmico a partir da Revolução Industrial, que redefiniu a relação *Capital versus Trabalho*, alterando por completo as condições da concorrência intercapitalista. Dessa forma, na medida em que emerge um padrão de acumulação de capital mais vigoroso, centrado na expansão industrial, observa-se a formação de um novo mundo do trabalho, marcado pela presença de novos atores (em especial, o operariado) e pela adoção de novas regras (em particular, a liberação do mercado de trabalho). (PRONI, 2006).

⁸⁵ Tradução: “O desafio que hoje afronta o Direito do Trabalho é pensar em novas formas de regular o labor envolvido em novos processos, seguramente com novas ferramentas, deixando de lado algumas categorias, que já se revelam pouco úteis para captar ou regular a nova realidade. Realidade que, por sua vez, está mudando e, certamente, seguirá evoluindo em ritmo extremamente vertiginoso, que imporá, necessariamente, um novo tipo de regulamentação suficientemente flexível, que pode se servir, também, da própria tecnologia, para acompanhar tal evolução, logrando a efetividade da sua proteção.”

⁸⁶ PRONI, Marcelo Weishalpt. Duas teses sobre o trabalho no capitalismo. *Ciência Cultura*, n. 4, v. 58, São Paulo, out/dez., 2006.

Nesta perspectiva abstrata, segundo o teórico, evidencia-se a possibilidade de se encontrar o entendimento dos fatores responsáveis pela estruturação e mudanças no âmbito trabalhista, tanto nas formas de exploração do trabalho assalariado como nas estratégias de concorrência adotadas pelas grandes empresas. Contudo, limitar a análise a tais fatores resultaria em entendimento restrito e notadamente insuficiente. E o autor lança o desafio: “Como avançar, então, em direção a uma explicação satisfatória?” (PRONI, 2006)⁸⁷. Antes de tudo, alerta ser importante esclarecer que:

O sentido do mundo do trabalho não deve evocar a ideia de um universo fechado em si, autônomo em relação às demais esferas da vida social. Pelo contrário, refere-se a um conjunto de situações e interações, que só podem ser examinadas à luz de um quadro social mais amplo, no qual devem ser contemplados, por exemplo, a evolução científico-tecnológica e os embates político-ideológicos. (PRONI, 2006)⁸⁸.

Neste sentido, esclarece o historiador Hobsbawm (1987)⁸⁹, mudanças verificadas no mundo do trabalho das grandes potências ocidentais têm servido como referência para reflexões em outras nações e em outros cenários. Também no capitalismo oriental ou nos países em desenvolvimento da América Latina, as alterações no modo como a produção é organizada, são acompanhadas, historicamente, pela construção de novos significados e representações sociais relativas ao trabalho.

É neste contexto de inquietantes mudanças, que, no Brasil, entra em vigor a Reforma Trabalhista de 2017, alterando inúmeros direitos e deveres dos empregados e empregadores. Afora a discussão sobre os benefícios e malefícios dela advindos, dentre as principais novidades comemoradas pelo empresariado e apoiadores da reforma, encontra-se a prevalência dos acordos coletivos em pontos específicos da referida lei. (WEIMER, 2018)⁹⁰.

Segundo o novo texto legal, estes são os direitos que poderão ser negociados em acordos ou convenções coletivas: (i) organização da jornada de trabalho; (ii) banco de horas individual; (iii) intervalo intrajornada; (iv) plano de cargos, salários e funções; (v) regulamento empresarial; (vii) prorrogação de jornada em locais insalubres sem licença

⁸⁷ PRONI, Marcelo Weishalpt. Duas teses sobre o trabalho no capitalismo. *Ciência Cultura*, n. 4, v. 58, São Paulo, Oct/Dec., 2006.

⁸⁸ *Ibidem*, mesma página.

⁸⁹ HOBBSAWM, E. *Mundos do trabalho: novos estudos sobre história operária*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

⁹⁰ WEIMER, Camila. Quais os pontos positivos trazidos pela reforma trabalhista? *Jusbrasil*, 2018. Acesso em 6 set. 2023.

prévia do ministério do trabalho; (viii) participação nos lucros; (ix) teletrabalho; e (x) troca do dia do feriado. (WEIMER, 2018).⁹¹

No entanto, a mudança também defende que determinados direitos não poderão ser negociados em acordos ou convenções coletivas, tais como: (i) seguro-desemprego; (ii) salário mínimo; (iii) remuneração do adicional noturno; (iv) 13º salário; (v) descanso semanal remunerado; (vi) remuneração de 50% das horas extras (vii) número de dias de férias; (viii) gozo de férias anuais remuneradas; (ix) licença maternidade e paternidade; (x) aviso prévio; (xi) direito de greve; (xii) adicional de insalubridade; (xiii) periculosidade, dentre outros. (WEIMER, 2018).⁹²

Isto posto, numa breve análise, observa-se cinco mudanças favoráveis advindas da reforma, a saber: (i) o parcelamento das férias em até três períodos temporais: um deles não inferior a 14 dias corridos, e os demais não inferiores a cinco dias corridos cada um, havendo necessidade, para tanto, da concordância do empregado; e (ii) a garantia de condições iguais para terceirizados. (WEIMAR, 2018).⁹³

Com relação a estes trabalhadores, prossegue Weimar, 2018)⁹⁴, quando os serviços forem executados nas dependências da empresa contratante, a reforma trabalhista garante a estes as mesmas condições do empregado formal: (i) mesma alimentação garantida aos empregados registrados em carteira, quando oferecida em refeitórios; (ii) direito de utilizar os serviços de transporte; (iii) atendimento médico ou ambulatorial existente nas suas dependências ou em local de sua indicação; (iv) treinamento adequado, se a atividade o exigir; (v) condições sanitárias de medidas de proteção à saúde e de segurança no trabalho, e instalações adequadas à prestação do serviço ofertadas aos empregados da contratante; e (vi) permissão da rescisão do contrato de trabalho por comum acordo.

Sobre a rescisão do contrato de trabalho, as novas regras intervieram nos conteúdos normativos do Artigo 447 ao Artigo 486 da CLT, com alguns incisos sendo revogados, passando a descrição da rescisão de contrato de trabalho a apresentar os seguintes termos:

Art. 477. Na extinção do contrato de trabalho, o empregador deverá proceder à anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, comunicar a dispensa aos órgãos competentes e realizar o pagamento das verbas rescisórias no prazo e na forma estabelecidos neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

⁹¹ WEIMER, Camila. Quais os pontos positivos trazidos pela reforma trabalhista? *Jusbrasil*, 2018. Acesso em 6 set. 2023.

⁹² *Ibidem*, mesma página.

⁹³ *Ibidem*, mesma página.

⁹⁴ *Ibidem*, mesma página.

Indo além, a Reforma Trabalhista de 2017 permitiu que o trabalhador e a empresa rescindam o contrato de trabalho por comum acordo. Nessa hipótese, os artigos 447 a 486 da CLT passaram a determinar: (i) *Homologação dispensada* – não é mais obrigatória a homologação da rescisão perante o Ministério do Trabalho ou Sindicato da Categoria, bastando apenas o pagamento das verbas pelo empregador e a emissão de um recibo assinado pelo empregado, para que o processo esteja legalmente formalizado; (ii) *Mudança no prazo para pagamento das verbas rescisórias* – a partir da reforma, a empresa tem 10 dias, contando do fim do contrato, para realizar o pagamento dos valores; (iii) *Tipo de pagamento* – o depósito bancário passou a ser opção para a realização dos pagamentos, somando-se ao dinheiro em espécie e cheque; (iv) *Demissão consensual ou comum acordo* – o novo modelo de rescisão do contrato de trabalho adota a alternativa em que ambas as partes aceitam o fim do vínculo empregatício; (v) *Termo de quitação anual* – o documento protege a empresa de futuros processos trabalhistas, dado ter por objetivo a comprovação de que todas as regras e compromissos foram cumpridos durante o vínculo empregatício, conforme reza a declaração assinada pelo empregado e empregador. (CLT, 2017).⁹⁵

Em contrapartida, a CLT/2017 permite que o trabalhador e a empresa rescindam o contrato de trabalho por comum acordo. Nessa hipótese: (i) o trabalhador recebe a metade do valor do salário no aviso prévio (em regra, alterado para 15 dias); (ii) recebe 20% da multa do FGTS – valor relativo à indenização pela rescisão –, e o valor integral das demais verbas; (iv) e poderá movimentar 80% do fundo de garantia, como forma de compensação por perder o acesso ao seguro-desemprego. (PRONI, 2006).⁹⁶

Com o objetivo de desburocratizar o recebimento do seguro-desemprego e o valor relativo ao FGTS, a reforma excluiu a necessidade de homologação da rescisão do contrato de trabalho pelo Sindicato da Categoria ou Ministério do Trabalho. Dessa forma, o empregado dispensado sem justa causa poderá solicitar o seguro-desemprego e sacar o FGTS. Para tal, basta o empregador fazer a anotação da rescisão contratual na sua CTPS, somada à comunicação do ato demissionário aos órgãos competentes. (PRONI, 2006).⁹⁷

Quanto ao tempo de almoço e descanso de apenas trinta minutos, a Reforma Trabalhista somente tornou possível, que uma convenção ou acordo coletivo o reduzisse nas

⁹⁵ BRASIL. Lei 13.467, de 213 de julho de 2017 – Altera a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

⁹⁶ PRONI, Marcelo Weishaupt. Duas teses sobre o trabalho no capitalismo. *Ciência Cultura*, n. 4, v. 58, São Paulo, Oct/Dec., 2006.

⁹⁷ *Ibidem*, mesma página.

jornadas inferiores a oito horas. A saber, apenas possibilitou jornadas pautadas em apenas seis horas diárias. No entanto, o Tribunal Superior do Trabalho (TST, 2019) formou orientação jurisprudencial sobre o tema, modificando a determinação da nova CLT, impondo-lhe um novo entendimento, nos casos das admissões anteriores à reforma trabalhista em questão.⁹⁸

Assim sendo, a Reforma Trabalhista em tela é fruto de uma mera e sensata atualização. Isto em razão do entendimento do jurista Álvares da Silva (2017)⁹⁹ que, pondera como ficaram as principais áreas do Direito do Trabalho depois da reforma:

No Direito Coletivo, que tem por objeto a negociação entre sindicatos, houve, devemos reconhecer, um passo à frente com a contribuição sindical, que se tornou facultativa. Os sindicatos terão agora que trabalhar para sobreviver. Mas era necessário que se acabasse também com o sindicato único numa mesma localidade, o que impede a concorrência e a livre escolha do trabalhador em relação ao sindicato que entender melhor. É verdade que se trata de matéria constitucional. Mas por que não se votou uma emenda? Não se editam tantas, muitas desnecessárias e até nocivas?

E no Direito Penal do Trabalho. Basta uma lei determinando a competência penal que na realidade já existe, pois se trata de questão oriunda da relação de trabalho. Em casos graves de violação de normas poderia haver condenação penal do violador. Bastaria uma sentença, como efeito pedagógico e haveria uma diminuição drástica do número de reclamações.

No entanto, é possível observar que, no novo formato da CLT, acima de tudo, vigora o objetivo de modernizar uma legislação editada em 1943, com adaptação das leis que regem a relação de emprego à atual realidade social. E neste sentido, um de seus principais pontos positivos é a negociação entre empregado e empregador no ato da rescisão

⁹⁸ Sobre mudança, em maio de 2019, o TST (Tribunal Superior do Trabalho) condenou a Montadora Mercedes Benz, a pagar o valor total do intervalo intrajornada – equivalente a uma hora de almoço – a um trabalhador de São Bernardo do Campo, que não usufruiu do período completo de pausa, por causa da redução prevista em acordo coletivo. Na decisão unânime, o Relator do Recurso Ministro Alexandre Angra Belmonte argumenta que a jurisprudência do Tribunal não reconhece normas coletivas que reduza o intervalo intrajornada em contratos de trabalho vigentes anteriormente à Lei 13.467/2017 – Lei da Reforma Trabalhista. Segundo Belmonte, no entanto, o recurso diz respeito a questão anterior, “com base na lei do tempo, foi usada a jurisprudência interpretativa da norma trabalhista vigente antes da reforma.” (Proni, Marcelo Weishalpt. Duas teses sobre o trabalho no capitalismo. *Ciência Cultura*, n. 4, v. 58, São Paulo, Oct/Dec., 2006.)

⁹⁹ Álvares da Silva, Antônio. *Reforma trabalhista: uma mentira nacional*. Disponível em:

https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/downloads/pdf/2017_1116ReformaTrabalhista.ArtigoReformaTrabalhistaUmamentiranacional.pdf

contratual. No entanto, há que se destacar um de seus aspectos mais comemorado pelo empresariado: a possibilidade da criação de mais empregos. Previsão representativa de um desafio para a Segurança e Saúde no Trabalho, no que diz respeito à conciliação do bem-estar do trabalhador com um resultado interessante para a empresa. (PRONI, 2006). Sobre tal desafio, impõe-se o fato de que o Direito do Trabalho:

(a) surge de uma crise; (b) ganha destaque com as crises; (c) é combatido a cada crise que se apresenta; (d) mais do que qualquer outro ramo do direito, sofre os efeitos das medidas adotadas para combater crises; e (e) dele é exigido que mostre a sua força especialmente em momentos de crise. Em razão de crises econômicas, o próprio Direito do Trabalho é colocado em crise, com o questionamento do seu significado e da sua base normativa.” (ALMEIDA, 2017, p. 2)¹⁰⁰

Neste sentido, avalizando o entendimento de que as crises econômicas também geram efeitos positivos, Almeida (2017)¹⁰¹ pontua: mas somente quando “convidam a repensar o Direito de Trabalho, criando alternativas que o reconduzam à condição de instrumento de reação contra toda e qualquer tentativa de redução do seu significado e da sua base normativa, mas principalmente, da redução do trabalho humano à condição de mercadoria.” Caso contrário, segundo Almeida e Belo (2017, p. 17): “Crises de origem externas podem ser exemplificadas, a partir de crises de confiança decorrente da disseminação de diversos meios de comunicação entre os consumidores; a sociedade midiaticizada se mobiliza e questiona o comportamento das empresas como um todo.”¹⁰² Vale citar, também, segundo Nigro (2017), a crise política e econômica vivenciada pelo Brasil, que impactou tanto “os resultados financeiros das empresas, como sua capacidade operacional e sua gestão de riscos.”¹⁰³

Neste sentido, fazendo uma leitura da atual realidade do direito individual e coletivo do trabalho, Antônio Álvares da Silva (2018)¹⁰⁴ conclui que o principal problema é a proteção

¹⁰⁰ ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito do Trabalho: entre expansão e redução*. 2017. Portal Pucminas.br, Disponível em http://portal.pucminas.br/imagedb/documento/DOC_DSC_NOME_ARQUI20170920185721.pdf. Acesso em: 7 ago. 2023.

¹⁰¹ ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito do Trabalho: entre expansão e redução*. 2017. Portal Pucminas.br, Disponível em http://portal.pucminas.br/imagedb/documento/DOC_DSC_NOME_ARQUI20170920185721.pdf. Acesso em: 7 ago. 2023.

¹⁰² ALMEIDA, Ana Luisa; BELO, Jussara Sant’Anna. “Ser ou não ser? Eis a questão: A era da transparência. In: PRADO, Elisa (org.). *Gestão de Reputação: Riscos, Crise e Imagem Corporativa*. 1. ed. São Paulo: Aberje, 2017. p. 34-45.

¹⁰³ NIGRO, Paulo. A visão do CEO sobre a gestão de riscos. In: PRADO, Elisa (org.). *Gestão de Reputação: Riscos, Crise e Imagem Corporativa*. 1. ed. São Paulo: Aberje, 2017. p. 24-32.

¹⁰⁴ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Execução definitiva em 2ª Instância é a solução para o DT da era digital*, 2018. Disponível em <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/prof-antonio-alvares-execucao-definitiva-em-2a-instancia-e-a-solucao-para-o-dt-da-era-digital>

contra a dispensa: “Será possível falar nisso hoje?”, indaga, entre cético e curioso. E problematizando a questão, alerta: “uma pequena empresa entra em crise e dispensa empregados, mas o juiz invalida a medida, dizendo que não pode fazer dispensa coletiva. E aí? Como resolver o dilema que se instala, quando proteger o empregado implica destruir a empregadora? Não tendo a empresa como sobreviver, com o tempo, o cenário será de inadimplência trabalhista e desemprego, inexoravelmente. E aprofundando-se na consequência, esclarece o jurista, que o grande desafio trabalhista é manter o meio termo, a saber: o equilíbrio necessário para garantir os direitos dos trabalhadores, dotando-os de mecanismos de defesa dos seus interesses, sem destruir a empresa geradora do emprego.

E aprofundando-se na questão, Álvares da Silva (2018) deduz que a luz que brilha ao fim desse túnel atende pelo nome de direito coletivo do trabalho, como fruto da negociação coletiva: “É a grande força das categorias, porque eles podem negociar diretamente com a empresa e fazer valer seus interesses, e esta, por seu turno, negociará nos limites das suas possibilidades.”

Redefinindo a relação de emprego – as novas formas contratuais

Se o capitalismo primitivo dispersava a produção em unidades familiares, a Revolução Industrial concentrou a produção na fábrica. Na pós-modernidade, passado e presente misturam-se ao futuro, pois dinamizados pelos recursos tecnológicos. Produção à distância ou na linha de montagem, trabalho braçal e imaterial, *software*, *marketing* e mercadoria interagem de modo cada vez mais produtivo. (Merçon, 2012, p. 141).¹⁰⁵ E nesse contexto.

A doutrina e jurisprudência trabalhistas consagram o entendimento que condiciona a existência da relação de emprego ao elemento subordinação. Esse dogma vem se revelando, contudo, ineficaz na aferição de certas situações situadas na fronteira mais crítica entre o trabalho dito subordinado e o autônomo. (Merçon, 2012, p. 141).

Por *subordinação*, na acepção original da palavra, entende-se a relação de dependência ou submissão entre pessoas, mais precisamente, a ordem estabelecida entre elas, com uma pessoa recebendo ordens ou incumbências de outras, como no caso dos filhos subordinando-se aos pais, os militares a seus superiores, dentre outros casos.

¹⁰⁵ MERÇON, Paulo. Relação de emprego: o mesmo e novo conceito. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*. Belo Horizonte, v. 56, n. 86, p. 141-162, jul./dez. 2012. p. 141.

Mas privilegiando a jurisprudência francesa, compreende-se por *subordinação jurídico-trabalhista* a definição clássica de Paul Colin, trazida ao Brasil pelo jurista José Martins Catharino (1965)¹⁰⁶, a saber:

Por subordinação jurídica entende-se um estado de dependência real criado por um direito, o direito do empregador de comandar, dar ordens, donde nasce a obrigação correspondente para o empregado de se submeter a essas ordens. Eis a razão pela qual se chamou de subordinação jurídica, para opô-la à subordinação econômica e à subordinação técnica, que comporta também uma direção nos trabalhos do empregado, mas direção que emanaria apenas de um especialista. (Collin *apud* Catharino, 1965, p. 39).

Na doutrina trabalhista, o conceito de subordinação jurídica findou por se sobrepor às noções de dependência econômica e dependência técnica. Decorrente de um contrato, a subordinação nele encontraria seu fundamento e seus limites. Como salienta Maranhão e Carvalho (1993, p. 102)¹⁰⁷, diversamente do trabalho forçado, a subordinação não sujeita ao empregador toda a pessoa do empregado, “não cria um *status subjectionis*: é, apenas, uma situação jurídica”.

Neste sentido, a relação de trabalho é gênero da relação de emprego: o empregado é apenas um dos muitos tipos de trabalhadores, e a diferenciação pode ser feita, sobretudo, pela presença da subordinação na execução dos serviços (RUSSOMANO, 1991)¹⁰⁸. Por isso: “A flexibilização da legislação trabalhista trouxe formas alternativas de contratação de trabalhadores, como os parceiros dos salões de beleza, os teletrabalhadores, os trabalhadores intermitentes e os trabalhadores autônomos exclusivos.” E neste processo, esclarece:

É comum, nos salões de beleza, a contratação de profissionais em regime de parceria, mediante a estipulação de comissões sobre os serviços prestados, em percentuais que chegam a 70% para o profissional que executa o trabalho. A Lei nº 12.592/2012 buscou regulamentar a parceria que já se fazia presente na prática deste específico ramo do mercado de trabalho, mas a maioria de seus dispositivos foi vetada e restou apenas o artigo 1º. A omissão legislativa deu margem à edição de nova lei sobre a matéria, a de número 13.352/2016, que vigora desde 26.01.2017 e regulamentou de forma mais detalhada o trabalho

¹⁰⁶ CATHARINO, José Martins. *Contrato de emprego*. Guanabara: Edições Trabalhistas, 1965.

¹⁰⁷ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. *Direito do Trabalho*. 17ª ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1993.

¹⁰⁸ RUSSOMANO, M. V. *Curso de direito do trabalho*. 4ª edição, São Paulo: LTr, 1991. 466 p.

dos profissionais da beleza e da estética (FRANCO FILHO, 2018). O motivo invocado para a mudança da legislação neste particular foi a necessidade de formalização das atividades dos mais de 630 mil profissionais do setor, que respondem por 1,8% do PIB nacional e por 9,4% do consumo mundial (MERÍSIO; MAIA, 2017). (RUSSOMANO, 1991, p. 26).¹⁰⁹

Assim, no uso da modalidade contratual de parceria, atesta Russomano (1991, p. 9)¹¹⁰, desde que se observem as formalidades legais exigidas para sua validade, tem-se a redução do risco de reconhecimento do vínculo de emprego, embora não o elimine por completo. Neste caso, por dispor a lei, o liame de emprego estará caracterizado, se não forem observadas as condições legais. Importante, pois, destacar, que somente no caso de não haver um contrato de parceria devidamente formalizado, ou se o profissional parceiro desenvolver atividades diversas das contratadas (segundo artigo 1o – C), corre-se o risco da constatação de situação de ordem empregatícia.

Relação de trabalho *versus* relação de emprego

A relação de trabalho, segundo Russomano (1991)¹¹¹, é gênero da relação de emprego, porque o empregado é apenas um dos muitos tipos de trabalhadores, com a diferenciação podendo ser estabelecida, sobretudo, pela presença da subordinação na execução dos serviços.

Para Mallet (2005)¹¹², a relação de trabalho é mais ampla, por compreender os serviços realizados individualmente ou por empresas, com apenas os executantes daqueles primeiros podendo demandar perante a Justiça do Trabalho, para a cobrança de seus direitos.

Já o Délio Maranhão (1982 *apud* Leite, 2018)¹¹³ entende a relação jurídica de trabalho como a resultante de um contrato de trabalho, denominando-se relação de emprego a resultante de um contrato de trabalho subordinado. Por isso, a relação de trabalho é gênero do qual a relação de emprego é espécie. Por outras palavras: a relação de emprego é sempre relação de trabalho; mas nem toda relação de trabalho é relação de emprego.

¹⁰⁹ RUSSOMANO, M. V. *Curso de direito do trabalho*. 4ª edição, São Paulo: LTr, 1991. 466 p.

¹¹⁰ RUSSOMANO, 1991, p. 9.

¹¹¹ RUSSOMANO, M. V. *Curso de direito do trabalho*. 4ª ed., São Paulo: LTr, 1991. 466 p.

¹¹² MALLET, E. Apontamentos sobre a competência da Justiça do Trabalho após a emenda constitucional nº 45/2004. *Justiça do Trabalho: competência ampliada*. Coordenação de COUTINHO, G. F. e FAVA, M.N. São Paulo: LTr, maio de 2005, p. 70-91.

¹¹³ MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Imprensa, FGV, 1982. 486 p.

Esta, por sua vez, possui caráter bilateral, oneroso, sinalagmático e comutativo. É bilateral, quer por depender da vontade de duas ou mais pessoas, quer pelo fato de enlaçá-las, simultaneamente, em uma teia, mais ou menos complexa, de prerrogativas e deveres. É onerosa, porque dela resultam obrigações recíprocas para os contratantes. É sinalagmática e comutativa, porque esses direitos e obrigações surgem, a partir do momento em que a relação jurídica se constitui, dentro do pressuposto de equivalência perfeita entre os encargos assumidos pelo trabalhador e pelo empregador, um em face do outro (Silva Filho, 2015)¹¹⁴. Por seu lado, Nascimento (2009, p. 219)¹¹⁵ leciona:

[...] sabido é que relação de trabalho é gênero que comporta diversos tipos de relações jurídicas nas quais uma pessoa física presta a sua atividade profissional para outra, empresa ou não [...]. Será de trabalho toda relação jurídica cujo objeto residir na atividade profissional e pessoal de pessoa física para outrem, o que abrangerá não apenas as relações de emprego, mas outras relações jurídicas ou contratos de atividade profissional de trabalhadores, embora a outro título. [...]

Atribuindo abrangência mais dilatada ao conceito de relação de trabalho, Leite (2007)¹¹⁶ avaliza seu alcance a toda e qualquer atividade humana, sem que se exija a presença de profissionalidade e de pessoalidade. Por sua vez, Maranhão (1982)¹¹⁷ entende, que a relação jurídica de trabalho é a que resulta de um contrato de trabalho, denominando-se relação de emprego, quando se trata de um contrato de trabalho subordinado. Assim sendo, emprego sempre é relação de trabalho; mas nem toda relação de trabalho é relação de emprego.

Pressupostos de caracterização da relação de emprego

Para que relação de emprego seja caracterizada, necessário se faz a presença dos arts. 2º e 3º da CLT, a saber: “Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço; Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

¹¹⁴ SILVA FILHO, José Agripino e. *Relação de trabalho versus relação de emprego*. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/relacao-de-trabalho-x-relacao-de-emprego/168809422>

¹¹⁵ NASCIMENTO, A. M. *Curso de direito processual do trabalho*. 24ª ed., São Paulo: Saraiva, 2009, 920 p.

¹¹⁶ LEITE, C. H. B. *Curso de direito processual do trabalho*. 5ª edição, São Paulo: LTr, 2007, 1216 p.

¹¹⁷ MARANHÃO, Délio. *Direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Imprensa – FGV, 1982.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

A CLT dispõe, também, sobre o trabalho não eventual, prestado *intuitu personae* por pessoa física, em situação de subordinação, com onerosidade, considerando-se a presença dos seguintes elementos: (i) Pessoa física – o empregador será pessoa física ou jurídica, pois os bens tutelados pelo Direito do Trabalho (vida, saúde, bem-estar, lazer etc.) só dizem respeito às pessoas físicas; e (ii) Pessoalidade – a prestação de trabalho pela pessoa física tem caráter de infungibilidade em relação ao empregado, mas não em relação ao empregador (arts. 10 e 448 da CLT. Dessa forma, não pode o empregado se fazer substituir por outro trabalhador. Outrossim, sendo personalíssima a obrigação de prestar os serviços, não pode ser transmitida a herdeiros e sucessores.

Para Giglio e Corrêa (2007)¹¹⁸, a prestação pessoal de serviços precisa estar presente no emprego e no trabalho em sentido amplo, o que pode ser utilizado como critério, para se definir a competência especializada trabalhista. Mas como, se opostamente a aplicação da legislação trabalhista específica exige a caracterização do vínculo de emprego (artigo 7, incisos I, XXIX, XXXIV e § único da Constituição Federal de 1988)? Pelo fato de tal exigência não se apresentar como imprescindível ao exercício da jurisdição pela Justiça do Trabalho, dado ser possível solucionar os conflitos decorrentes das relações de trabalho em sentido amplo.

Isto posto, tem-se que o prestador de serviços é caracterizado como fornecedor de mão de obra especializada em determinada tarefa. E por meio de um acordo celebrado pelo contrato de prestação de serviços, tendo realizado o trabalho, recebe o valor contratualmente pré-determinado, não se caracterizando, pois, o vínculo empregatício.

Superação dos elementos da relação de emprego

Ante a aprovação da Lei 13.467/2017, impositiva de importante Reforma Trabalhista, a relação de emprego com seus elementos tipificadores alvo da flexibilização imposta pela referida lei, segue constituindo tema de debate entre doutrinadores, haja vista a necessidade de se revisitar os requisitos que passaram a nortear tal relação, com vistas a sua compreensão, e quiçá, também, ao entendimento de alguns quesitos oriundos das mudanças ocorridas nos meios de produção.

¹¹⁸ GIGLIO, W. D.; CORRÊA, C. G. V. *Direito processual do trabalho*. 2007. São Paulo: Saraiva, 2007.

Enfatizando o entendimento de Maranhão (1982)¹¹⁹, tem-se que a *relação jurídica de trabalho* é a que resulta de um contrato de trabalho. E contrariamente, a *relação de emprego* é a formalizada por contrato de trabalho subordinado. É da superioridade da primeira sobre a segunda, que surge o conceito: “A relação de trabalho é um gênero, do qual a relação de emprego é espécie.”

Dessa forma, a relação de emprego não é identificada, somente quando ausentes os requisitos do art. 3º da CLT. A saber, quando envolvem uma parte contratante e outra contratada, tendo por objetivo executar uma atividade criativa ou produtiva com algum propósito, a saber a necessidade da prestação de serviços atender ao requisito *intuitu personae*. Dessa forma, tal relação pode ser feita sob um acordo de pagamento ou voluntariamente.

Observa-se, pois, que quando a prestação dos serviços é eventual, tem-se a relação de trabalho. Sendo assim, tem-se presente tal tipologia, quando: (i) a prestação de serviços não ocorre sob a dependência do empregador; (ii) quando a prestação do serviço não é paga com salário; e (iii) quando o prestador do serviço pode ser substituído.

Assim sendo, a relação de trabalho decorre de uma obrigação de fazer. Em outras palavras, quando as partes estabelecem uma relação de trabalho, estipula-se, no mesmo nível de direitos e deveres, o serviço a ser prestado, sem que uma delas tenha autoridade sobre a outra, por se encontrarem equiparadas no plano da independência de ação.

A relação de trabalho é, pois, qualquer vínculo jurídico, que tiver como objeto a prestação de serviço de um determinado sujeito a outrem. E se considerada como categoria, a relação de trabalho é ampla, e pode abranger várias espécies, como por exemplo a empreitada, o locador de serviço, o artífice, o trabalho prestado por profissional liberal, o trabalho avulso, o serviço eventual e autônomo, o temporário, o representante comercial, o funcionário público e, também, o trabalho do empregado subordinado. (DELLAGRAVE NETO, 1998).¹²⁰ E retroagindo a Délio Maranhão (1982), vale enfatizar: “A relação de emprego é espécie do gênero relação de trabalho, por corresponder à prestação de serviços subordinada a uma determinada pessoa física.”¹²¹ E prosseguindo, leciona o jurista: “O elemento *subordinação* é, pois, indissociável da relação de emprego.”¹²²

¹¹⁹ MARANHÃO, Délio Barreto de Albuquerque. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Imprenta, 1982.

¹²⁰ DELLAGRAVE Neto, José Affonso. *Contrato individual de trabalho: uma visão estrutural*. São Paulo: LTr, 1998.

¹²¹ MARANHÃO, Délio Barreto de Albuquerque. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Imprenta, 1982.

¹²² *Ibidem*, mesma página.

Atestando a subordinação caracterizada pelo vínculo empregatício, Délio Maranhão (1993) define o contrato de emprego como “negócio jurídico pelo qual uma pessoa física (empregado) se obriga, mediante o pagamento de uma contraprestação (salário), a prestar trabalho não eventual a outra pessoa física ou jurídica (empregador), a quem se subordina juridicamente.”¹²³ Por seu lado, Fontan Pereira (1995) diferencia a relação de emprego da relação de trabalho, atestando que a primeira guarda ligação com o contrato individual de trabalho, e a segunda, mais ampla, alcança todas as situações jurídicas, em que o relacionamento em tela tenha o trabalho por substrato.¹²⁴ Já Russomano (1978), incisivo, pontua: “a consequência jurídica individual da relação de trabalho é a relação de emprego.”¹²⁵ Enquanto Catharino (1981)¹²⁶, apoiando-se em crítica ao artigo 442 da CLT, alega que tal dispositivo é de rara infelicidade, porque além de constituir uma redundância, é terminologicamente impreciso.

E avalizando Fontan Pereira (1995)¹²⁷, em abordagem dos requisitos e transformações da relação de emprego, Rafael da Silva (2002)¹²⁸ assevera:

É relevante tal distinção, pois existindo várias formas de relação de trabalho, poderá essa relação ter os mesmos benefícios existentes na relação de emprego, sem que com isso surja o vínculo empregatício, mas sim que atenda às necessidades das partes contratantes. Além do mais, o Direito do Trabalho somente dá proteção à relação de emprego, e não às demais formas de execução de serviços.

Neste sentido, a Reforma Trabalhista de 2017 trouxe benefícios tanto para os empregados quanto para os empregadores. Dentre as mudanças na legislação, destaca-se a flexibilização da jornada de trabalho, a ampliação das formas de contratação e a regulamentação do empregado atuante no sistema *home office*. E dentre outros benefícios, o trabalhador e a empresa podem rescindir o contrato de trabalho por comum acordo. Nessa

¹²³ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. *Direito do Trabalho*. 17. ed. rev. e atual. de acordo com a Constituição de 1988 e legislação posterior, Rio de Janeiro: Editora Fundação Getúlio Vargas, 1993.

¹²⁴ FONTAN PEREIRA, Alberto Luiz Bresciani de. Prescrição – a aplicação aos servidores públicos do disposto no artigo 7º, XXIX, alínea “a”, *in fine*, da Constituição Federal. *Revista Síntese Trabalhista* nº 67, jan/95.

¹²⁵ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O empregado e o empregador no Direito Brasileiro*. 6. ed. rev. e atual., São Paulo: LTr, 1978.

¹²⁶ CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 2. ed. rev., atual. e aumentada. São Paulo: Saraiva, 1981.

¹²⁷ FONTAN PEREIRA, Alberto Luiz Bresciani de. Ainda sobre a flexibilização do direito do trabalho. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região*, Campo Grande, v.1, n. 1, p. 39-46. 1994.

¹²⁸ RAFAEL DA SILVA, Márcia Cristina. Relação de emprego: requisitos e transformações. *Gênesis - Revista de Direito do Trabalho*, Curitiba, v. 1, n.119, p. 698-708, 2002.

hipótese, o trabalhador recebe metade do aviso prévio e 20% da indenização pela rescisão, e integralmente as demais verbas. Entretanto, para equilibrar as vantagens advindas da referida reforma, o trabalhador perde o direito ao seguro-desemprego.

Legislação trabalhista *versus* fraudes nas relações de trabalho

Presentes no mundo desde os primórdios da humanidade, somente a partir do advento da Revolução Industrial, as relações de trabalho livre ensejaram o nascimento de um novo ramo jurídico, então motivado pelo predomínio da prestação generalizada do trabalho assalariado no emergente sistema capitalista de produção. (Santos, 2010, p. 165)¹²⁹.

Foi no âmbito desse revolucionário contexto mundial trabalhista, que a partir da década de 1930, aliando-se ao revolucionário movimento, o Estado brasileiro iniciou a construção de um sistema nacional de relações laborais (Biavaschi, 2007¹³⁰; Cardoso, 2010¹³¹; Martins, 1989¹³²; Paoli, 1985¹³³; 1994¹³⁴; Rodrigues, 1979¹³⁵; Vianna, 1976¹³⁶).

Nas décadas seguintes, o referido sistema de relações laborais passou por muitas alterações, juntamente ao próprio país, cuja população aumentou e se urbanizou, a economia se industrializou e se ampliou, a política se diversificou e se transformou, dentre inúmeras outras mudanças (Giboski (2000)¹³⁷ a registrar.

No ano de 1986, o TST criou o “Enunciado 256 – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE: Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos na Lei nº 6.019, de 03.01.1974, e na Lei nº 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício

¹²⁹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. Fraudes nas relações de trabalho: morfologia e transcendência. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, n. 36, p. 165-189, 2010.

¹³⁰ BIAVASCHI, M. B. *O direito do trabalho no Brasil – 1930 a 1942: a construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo: LTr Editora, 2007.

¹³¹ CARDOSO, A. M. *Sindicatos, trabalhadores e a coqueluche neoliberal: a era Vargas acabou?* Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999.

¹³² MARTINS, H. H. T. S. *O Estado e a burocratização do sindicato no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Hucitec, 1989. 190 p.

¹³³ PAOLI, M. C. *Trabalho e conflito na era do Estado: direitos sociais, cidadania e leis do trabalho no Brasil – 1930-1950*. 1985. Tese (Doutorado) – London University, Londres, 1985.

¹³⁴ PAOLI, M. C. Os direitos do trabalho e sua justiça: em busca das referências democráticas. *Revista USP*, n. 21, p. 100-115, 1994.

¹³⁵ RODRIGUES, J. A. *Sindicato e desenvolvimento no Brasil*. São Paulo: Símbolo, 1979.

¹³⁶ VIANNA, L. W. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976. 288 p.

¹³⁷ GIBOSKI, T. A. A simulação no contrato de trabalho e seus reflexos na previdência social. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 31, n. 61, p. 29-40, jan./jun. 2000.

diretamente com o tomador dos serviços – *Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003*”¹³⁸, limitando a terceirização lícita aos casos previstos nas supracitadas leis.

Segundo Cappelletti e Garth (1996)¹³⁹, tais alterações no sistema de relações laborais ocorreram em forma de sucessivas ondas, que oscilantes entre os dois polos típicos de quaisquer sistemas deste tipo, ora fomentaram proteção aos trabalhadores, ora favoreceram liberdades aos empregadores.

Importante sublinhar que o sistema de relações laborais, instituído na década de 1930, alterou-se profundamente desde então. Sua natureza originalmente corporativa, autoritária, restritiva, paternalista e insuficiente, modificou-se ao longo das décadas. Especialmente após a vigência da Constituição Federal de 1988 – a Constituição Cidadã, quando passou a se caracterizar, em boa medida, por atributos inversos aos anteriores (Cardoso, 1999)¹⁴⁰, a saber, correspondentes aos princípios dos Direitos Humanos.

E nesse processo evolutivo, implantou-se maior rigor de fiscalização do respeito ao cumprimento dos ditames legais trabalhistas, visando o combate às fraudes. Um exemplo comum de fraude trabalhista é a produção de cartões de ponto pelo empregador com horários diferentes daqueles de fato trabalhados, com objetivo de não pagar horas extras. (Giboski, 2000, p. 36).¹⁴¹

Já em relação ao trabalhador, uma das fraudes mais comuns é a apresentação de atestados médicos falsos, com o objetivo de não ter descontado o dia que não compareceu ao trabalho. Outra fraude comum é o pedido de demissão disfarçado de uma dispensa sem justa causa. Isto ocorre, quando o funcionário pretende pedir demissão, mas para receber o seguro desemprego e sacar os depósitos do FGTS, a empresa caracteriza a sua rescisão, como se ele tivesse sido dispensado, exigindo, no entanto, que sejam devolvidas as verbas rescisórias, como a multa de 40%. (Giboski, 2000, p. 35).¹⁴²

Ademais, embora não signifique propriamente uma fraude, pode acontecer do trabalhador, ao ajuizar uma reclamação trabalhista, inflar seus pedidos, a fim de obter um acordo mais vantajoso – devido a certa generalização de pedidos de danos morais,

¹³⁸ Súmula 256 do TST – Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância previstos nas leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, e nº 7.102, de 20 de junho de 1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviço.

¹³⁹ CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. G. *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. Ciudad de México. Fondo de Cultura Económica, 1996.

¹⁴⁰ CARDOSO, A. M. *Sindicatos, trabalhadores e a coqueluche neoliberal: a era Vargas acabou?* Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999.

¹⁴¹ GIBOSKI, T. A. A simulação no contrato de trabalho e seus reflexos na previdência social. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 31, n. 61, p. 29-40, jan./jun. 2000, p. 36.

¹⁴² GIBOSKI, T. A. Op cit, p. 35.

principalmente em virtude de assédio moral. Ao fazer esse tipo de pedido, o empregado pode livremente estipular o valor que pretende pleitear, uma vez que não existe critério objetivo para a fixação dessa espécie de dano. (Giboski, 2000, p. 38).¹⁴³

No que se refere à fraude, à simulação e à sonegação, a Previdência Social brasileira, com o advento da EC 20/98, passou a contar com a valiosa e, hoje, reconhecidamente imprescindível colaboração dos Órgãos da Justiça do Trabalho, agora competente para executar, de ofício, os valores relativos às contribuições previdenciárias decorrentes de acordos judiciais e sentenças. (Giboski, 2000, p. 39).¹⁴⁴

A inovação introduzida pela citada emenda constitucional carece, agora, de uma melhor regulamentação pelo legislador ordinário, notadamente quanto às atribuições dos fiscais e procuradores do INSS, bem como da exata definição e delimitação da competência da Justiça obreira, de forma a aprimorar procedimento de arrecadação nos processos que tramitam nos seus órgãos judicantes, e contribuir para a diminuição das fraudes e das simulações que ocorrem em muitos processos. (Giboski, 2000, p. 29).¹⁴⁵

Relevante, portanto, a análise das hipóteses de fraude e de simulação do contrato de trabalho e as suas repercussões negativas, principalmente para os cofres da Previdência Social, o que, no final das contas, resulta em injustiça social imputável ao órgão previdenciário. (Giboski, 2000, p. 39).¹⁴⁶

No entendimento de Prates (1958, p. 28, apud Ferrara, 1992)¹⁴⁷, o ato de fraudar a lei se consuma nos seguintes expedientes: (i) por meio de um negócio diverso ou da combinação de vários atos jurídicos; (ii) pelo disfarce de condições de fato da norma jurídica; ou (iii) por interposição de pessoas, sempre no intuito de mudar o estado de fato regulado pela lei.

Dessa forma, a exemplo de qualquer outro, também o contrato de trabalho tem a sua validade e eficácia sujeitas à observância dos requisitos previstos em lei, atendendo exigência de validação do ato jurídico. Vale dizer: um agente capaz, o objeto lícito, a forma prescrita ou não em defesa da lei, além, é claro, da convergência das vontades expressamente declaradas ou implicitamente aceitas. (Giboski, 2000, p. 39).¹⁴⁸

¹⁴³ Ibidem, p. 38.

¹⁴⁴ Ibidem, p. 39.

¹⁴⁵ Ibidem, p. 29.

¹⁴⁶ GIBOSKI, T. A. A simulação no contrato de trabalho e seus reflexos na previdência social. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 31, n. 61, p. 29-40, jan./jun. 2000, p. 39.

¹⁴⁷ PRATES, Homero. *Atos Simulados e Atos em Fraude da Lei*. Rio de Janeiro, Liv. Freitas Bastos, 1958, p. 28.

¹⁴⁸ GIBOSKI, T. A. A simulação no contrato de trabalho e seus reflexos na previdência social. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 31, n. 61, p. 29-40, jan./jun. 2000, p. 39.

Presente, pois, a livre manifestação da vontade, surge o Contrato. Entretanto, não raro ocorre de uma das partes, quando não ambas, tentar alcançar vantagens à custa da outra ou em prejuízo de terceiros, agindo de forma maliciosa através da simulação ou da fraude.

Assim, segundo Giboski (2000, p. 39)¹⁴⁹, nas relações de trabalho, é passível de ocorrência a simulação praticada pelo empregador contra o empregado, por este contra aquele ou por ambos contra terceiros, aí incluídos o Fisco e a Previdência Social. De um modo geral, as alterações contratuais proibidas pelo artigo 468, da CLT, são contornadas pelo uso da simulação.

Dentre as ações consideradas passíveis de ocorrência da parte do empregador contra o empregado, encontram-se as hipóteses de: (i) redução de salário; (ii) alteração de jornada; (iii) supressão de vantagens através de demissões e readmissões sucessivas; (iv) salário complessivo (ausente a discriminação dos valores pagos e (v) transferências abusivas. Da parte do empregado contra o patrão, encontra-se uma única hipótese: a relativa ao ato simulado contra o empregador, pelo uso de atestado médico obtido por meio ilícito, para justificar ausência no trabalho. Por outro lado, ambas as partes contratuais praticam a simulação, quando o empregador admite o empregado em função para a qual a lei exige habilitação profissional legalizada, agindo o obreiro como se a possuísse, ou valendo-se de título viciado. (Giboski, 2000, p. 39).¹⁵⁰

Consuma-se, ainda, a simulação contra o Fisco e a Previdência Social quando, por conluio, o empregado recebe por fora a parte mais substancial do seu salário, constando do recibo salarial apenas o mínimo da categoria, valor utilizado pelo patrão para fins de tributação e recolhimento das contribuições previdenciárias. (Giboski, 2000, p. 39).¹⁵¹

Reforma trabalhista – precarização ou modernização?

Surgida no ano de 2017, a crise econômica predominante em todos os países do mundo, e a crise trabalhista vigente no Brasil expuseram, em seus perfis específicos, um cunho essencialmente financeiro, ao revelar que a garantia do emprego, em flagrante condição de crise, mostrando-se altamente desfavorável, impunha mudanças nas normas jurídicas

¹⁴⁹ Ibidem, mesma página.

¹⁵⁰ GIBOSKI, T. A. A simulação no contrato de trabalho e seus reflexos na previdência social. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 31, n. 61, p. 29-40, jan./jun. 2000, p. 39.

¹⁵¹ Ibidem, mesma página.

laborativas como uma solução, mesmo que equivocada, para a manutenção do trabalhador no seu posto de trabalho.

Paralelamente, revelava-se o desinteresse das grandes organizações privadas de investir capital em países atingidos por dificuldades econômicas, tanto em razão do arrocho no crédito bancário, como também, e principalmente, em razão de retornos econômicos inconsistentes. Razões que resultaram na redução do consumo interno. (ANDRADE e MORAIS, 2017).¹⁵²

Considerado o mais importante defensor da Reforma Trabalhista, o então Presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST) – jurista Ives Gandra da Silva Martins Filho – expôs a sua defesa da Reforma Trabalhista, avalizando o ponto de vista dos empregadores de poder dispor da força de trabalho a custos diretos e indiretos mais baixos. Em entrevista ao jornal *Folha de São Paulo*, alegou que, contrariamente ao divulgado, a Reforma Trabalhista prestigia a negociação coletiva, a saber, os sindicatos, destacando que a mesma proporciona segurança jurídica a ambas as partes: empregador e empregado. E seguindo na sua defesa, o Presidente do TST argumentou: “Se você passa cinquenta anos crescendo salários e direitos, termina pagando R\$ 50.000,00 por jornada de cinco horas. Não há empresa ou país que suporte!” (OLIVEIRA, 2017).¹⁵³

Sobre a negociação coletiva, Álvares da Silva (s/d)¹⁵⁴ assegura ser o mesmo “o grande motor da propulsão do moderno Direito do Trabalho.” E isto por que:

Em vez de esperar pelo legislador, que é sempre lento e demorado na concessão de vantagens sociais, os próprios interessados, por seus sindicatos, tomam a frente e produzem eles mesmos as normas concessivas de direitos e deveres a que se submetem trabalhadores e empregadores.

Segundo dado da Pesquisa Nacional por Amostra Domiciliar Contínua, realizada no trimestre abril-maio-junho de 2017, o rendimento real habitual do trabalhador brasileiro foi de R\$ 2.115,00, valor então considerado pelos órgãos econômicos como suficiente para uma sobrevivência digna. Sobre tal dado, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em pesquisa realizada com trabalhadores brasileiros em 2016, demonstrou que 77% deles

¹⁵² ANDRADE, R. L. M. M.; MORAIS, F. F. A reforma das normas trabalhistas em meio à crise econômica no Brasil. *Revista Constituição e Garantias de Direito*, p. 185-201, 2017.

¹⁵³ OLIVEIRA, A. L. M.; Ives Gandra, A Quem Interessa A Reforma Trabalhista? Fundação Perseu Abramo, 8 de novembro de 2017. Disponível em <https://fpabramo.org.br/2017/11/08/ives-gandra-quem-interessa-reforma-trabalhista/> Acesso em 08 set. 2023.

¹⁵⁴ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Negociação coletiva*. Portal do Tribunal Regional do Trabalho – TRT3, Belo Horizonte- MG, s/d. Disponível em <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-otrtr/comunicacao/downloads/pdf/NEGOCIAOCOLETIVAAntonioAlvaresdaSilva.pdf>

cumpriam jornada semanal de 40 horas ou pouco mais tempo de trabalho salutar. Em entrevista, o Presidente do TST citou o exemplo da Espanha, país que, pressionado pelo Banco Central Europeu (BCE) e pelo Fundo Monetário Internacional (FMI) realizou profunda reforma no mercado do trabalho após a crise de 2008. (OLIVEIRA, 2017).¹⁵⁵

Na reforma trabalhista nacional, valeu-se de argumentação semelhante. No ano de 2017, dois grandes movimentos eclodiram no âmbito empresarial interno, defendendo mudanças na estrutura das relações de trabalho, então apontada como responsável pela crise econômica. É neste processo, que surgem as denominadas “Lei da Terceirização” – Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, e Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017 –, regulamentadoras da reforma proposta. Tem-se concretizada, enfim, a medida tentada na década de 1990, e sistematicamente indicada por parte significativa dos agentes representantes do empresariado, devidamente apoiados pela Confederação Nacional da Indústria (CNI), dentre outras entidades do setor. Leis que, promulgadas, alteraram de forma consistente a estrutura da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), promulgada em 1º de maio de 1943, no Governo do Presidente Getúlio Vargas, promovendo uma profunda reforma nas normas trabalhistas brasileiras. (ANDRADE e MORAIS, 2017).¹⁵⁶

Recentemente, no entanto, o pesquisador da FGV-IBRE (Instituto Brasileiro de Economia da Fundação Getúlio Vargas) – Fernando de Holanda Barbosa Filho – tomando como base a recente implantação da Reforma Trabalhista de 2017, alertou para o fato de que: “Seus poucos anos de vida vêm sendo marcados pela recuperação econômica truncada pela recessão vigente no país no longo período de 2014-2018, fortemente agravada, a partir de 2019, pelo impacto negativo da recessão imposta pela Covid-19”¹⁵⁷. Alegou o entrevistado, referindo-se à Pandemia da Covid-19 causadora de forte desgaste na economia mundial, que se ressentiu do contraproducente caráter contaminador da doença, imposto pelo vírus SARS-Cov-2, responsável por problema de saúde pública de natureza epidêmica, que levou à morte milhões de seres humanos no mundo e em torno de setecentas mil no Brasil. Fato impeditivo, portanto, de uma análise idônea da realidade econômica nacional, que a partir de então, tornou-se indiscutivelmente negativa. (MONTEIRO, 2022).¹⁵⁸

¹⁵⁵ OLIVEIRA, A. L. M.; Ives Gandra, A Quem Interessa A Reforma Trabalhista? Fundação Perseu Abramo, 8 de novembro de 2017. Disponível em <https://fpabramo.org.br/2017/11/08/ives-gandra-quem-interessa-reforma-trabalhista/> Acesso em 08 set. 2023.

¹⁵⁶ ANDRADE, R. L. M. M; MORAIS, F. F. A reforma das normas trabalhistas em meio à crise econômica no Brasil. *Revista Constituição e Garantias de Direito*, p. 185-201, 2017.

¹⁵⁷ BARBOSA FILHO, F. H. *Revista Conjuntura Econômica – FGV*, Instituto Brasileiro de Economia, 2021.

¹⁵⁸ MONTEIRO, Solange. Reforma trabalhista: caminho é avançar, defendem especialistas. *Blog da Conjuntura Econômica*, 26 abr. 2022.

Tentando uma avaliação em entrevista à *Revista Conjuntura Econômica* realizada em 2021, o citado pesquisador da FGV-IBRE alegou: “Não tivemos a atividade funcionando de forma normal, e isto se soma ao problema da solvência da dívida do Brasil, que não foi de forma permanente, afetando o crescimento.”¹⁵⁹ E reforçando o seu entendimento, de que a geração de empregos só acontece, de fato, com crescimento econômico, esclareceu: “O que uma mudança na legislação faz é reduzir algum custo do trabalho, favorecendo a formalização empregatícia e, portanto, colaborando para a redução do desemprego no longo prazo. Nesse sentido, uma vez que a economia volte a operar, penso que a Reforma Trabalhista deve, no longo prazo, reduzir o desemprego em 1% a 2%. (MONTEIRO, 2022).¹⁶⁰

Superação da ideologia de submissão do trabalhador – empoderamento e compartilhamento

Regida pelos efeitos da Lei nº 3.429, de 31 de março de 2017, e da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017 – introdutoras da Reforma Trabalhista, que modificou substancialmente o funcionamento do mercado de trabalho brasileiro – a Justiça do Trabalho adentrou o período de alterações no ordenamento jurídico regulador das relações trabalhistas desde a instituição da CLT, impostas pela necessidade de redução dos custos, em razão, principalmente, da concorrência sem limite territorial resultante da globalização da economia. E neste processo, cuidou tanto dos interesses trabalhistas quanto empresariais.

Ao destacar alguns benefícios ofertados ao trabalhador pela Reforma Trabalhista de 2017, cabe atentar para o § 10 do Artigo 477 da CLT, que trata da desburocratização, para que o empregado receba o Seguro-Desemprego e o Fundo de Garantia sem maiores percalços.

ARTIGO 477, Parágrafo 10, I da CLT

Art. 477. Na rescisão do contrato de trabalho, o empregador deverá proceder à anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, comunicar a dispensa aos órgãos competentes e realizar o pagamento das verbas rescisórias no prazo e na forma estabelecidos neste artigo.

[...]

§ 10. A anotação da rescisão do contrato na Carteira de Trabalho e Previdência Social é documento hábil para requerer o benefício do seguro-desemprego e a movimentação da conta vinculada no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, desde que a

¹⁵⁹ BARBOSA FILHO, F. H. *Revista Conjuntura Econômica* – FGV, Instituto Brasileiro de Economia, 2021.

¹⁶⁰ MONTEIRO, Solange. Reforma trabalhista: caminho é avançar, defendem especialistas. *Blog da Conjuntura Econômica*, 26 abr. 2022.

comunicação prevista no caput deste artigo tenha sido realizada.

Como se vê, a partir da Reforma Trabalhista de 2017, os empregadores não mais precisam homologar nos sindicatos as rescisões contratuais de seus funcionários com mais de um ano de vínculo empregatício, o que reduz, substancialmente, a burocratização desse imprescindível procedimento.

No entanto, com o objetivo de sanar uma comprometedora omissão presente na Lei 3.467/2017, a redação da Lei 6.019/1974 foi novamente alterada, e desta feita, com o objetivo de prever a possibilidade de terceirização nas atividades-fim das empresas. Assim a referida lei passou a estabelecer, que a prestação de serviços a terceiros compreende a transferência de qualquer das atividades da empresa contratante, inclusive da sua atividade-fim, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços – empresa contratada –, valendo-se de alteração nos textos dos referidos artigos.

Sobre a terceirização, somente nas últimas décadas do sec. XX, tal recurso trabalhista assume “clareza estrutural e amplitude de dimensão no Brasil”. (DELGADO, 2017, p. 503)¹⁶¹, pela referência normativa ao referido instituto no ordenamento jurídico nacional. De início ocorrida no âmbito da Administração Pública, pelo Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, que “Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências”. E posteriormente, pela Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, que “Estabelece diretrizes para a classificação de cargos do Serviço Civil da União e das autarquias federais, e dá outras providências”. Esta última, responsável pela delimitação do instituto à forma de contratação indireta pelos entes públicos para as atividades-meio.

Por seu lado, em 1986, o TST criou o “Enunciado 256 – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE: Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nº 6.019, de 03.01.1974, e nº 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços – *Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003*”¹⁶², limitando a terceirização lícita aos casos previstos nas referidas leis.

Dessa forma, no que se refere às contrapartidas favoráveis ao operariado pela via indireta de favorecimento ao setor empresarial, a Reforma Trabalhista de 2017, em redação

¹⁶¹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 16 ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 503.

¹⁶² Súmula 256 do TST – Salvo os casos de trabalho temporário e de serviços de vigilância previstos nas Leis nº 6.019, de 3 de março de 1974, e nº 102, de 20 de junho de 1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviço.

dada pela Lei nº 13.467/2017, proporcionou a regulação da terceirização na atividade-fim das empresas, nos artigos 4º-A e 5º-A, a saber:

Art. 4º-A, “caput”, Lei nº 6.019/1974 (redação dada pela Lei nº 13.467/2017). Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.

Art. 5º-A, “caput”, Lei nº 6.019/1974 - Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços relacionados a quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal.

Terceirização já legalizada na atividade-meio, quando do seu surgimento no setor privado, pois amparada pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro 1974, que: “Dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas, e dá outras Providências”, instituindo o trabalho temporário urbano. Legalização que, uma década depois, viu-se fortalecida pela Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispendo “sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências”, permitiu a terceirização de serviços de vigilância patrimonial e de transporte de valores no segmento bancário.

Em relação ao plano empresarial, atentando para a importância do caráter inovador da Lei nº 3.429, de 31 de março de 2017, e da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, denominadas *Leis da Reforma Trabalhista de 2017*, Silva Júnior (2018)¹⁶³ ressalta os pontos positivos relativos ao empresariado, a saber, os pontos responsáveis pela sobrevivência das empresas e, conseqüentemente, do mercado de trabalho:

- (i) o reconhecimento da sucessão de empresários como estratégia de amparo dos empregados, no caso de possíveis alterações contratuais lesivas, quando derivadas de mudanças na estrutura jurídica da empresa, ou mesmo em razão da mudança de propriedade (art. 10 e art. 448 e 448-A da CLT);
- (ii) a validação da medida de segurança representada pela eleição, nas empresas com mais de 200 empregados, de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover o entendimento direto com os empregadores (manutenção do art. 510 da CLT);

¹⁶³ SILVA JÚNIOR, Moacir Venâncio da. *Uma análise direta e crítica da reforma trabalhista*. UNILAGO: Rio de Janeiro, 2018.

- (iii) a extinção da contribuição sindical obrigatória (mudança radical na redação dos arts. 545, 578, 579, 582 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT);
- (iv) o estabelecimento do fim da homologação da rescisão contratual no Sindicato da Categoria ou no Ministério do Trabalho, nos casos de empregados com mais de 1 ano de serviço (pela revogação dos parágrafos 1º e 3º do art. 447 da CLT); e
- (v) a alteração na contagem dos prazos processuais, que antes contados em dias corridos, passaram a ser contados em dias úteis, excluindo o primeiro dia, e incluindo o dia do vencimento (mudança possibilitada pela nova redação do art. 755 da CLT).

Importante ressaltar, que até o advento das novas leis editadas em 2017: (i) Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017 – derivada do Projeto de Lei nº 4.302/1998 – dispondendo sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas, etc.¹⁶⁴; e (ii) Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017 – dispondendo sobre mudanças no Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, denominada *Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)*, que legalizou ajustes relativos à terceirização ampla no Brasil¹⁶⁵, o Instituto da Terceirização só era permitido nos casos de trabalho temporário, com exceção de duas situações legalmente avalizadas: (i) *trabalho temporário*, legalizado pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974 – “Dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas, e dá outras Providências”, que institui o trabalho temporário urbano; e (ii) *segurança de estabelecimentos financeiros*, legalizada pela Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983 – “Dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências.

Adicionalmente, a Reforma Trabalhista de 2017 atendeu importantes demandas empresariais, ofertando alternativas necessárias à segurança de suas atividades, a saber: (i) novos modelos de contrato de trabalho; (ii) acesso ao teletrabalho; (iii) legalização do trabalho intermitente; (iv) contratação de autônomos; (v) flexibilidade nos contratos de trabalho; (vi) parcelamento (divisão) das férias; (vii) negociação do horário de almoço; (viii)

¹⁶⁴ Altera dispositivos da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros.

¹⁶⁵ Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

negociação para demissão entre empresa e empregado; (ix) acordo de compensação; e (x) banco de horas. (KREIN, 2018).¹⁶⁶

Em relação à jornada de trabalho, destacam-se dois aspectos: (i) ampliação da liberdade do empregador de manejar o tempo de trabalho necessário; e (ii) a redução de custos, com o não pagamento de parte do tempo em que o trabalhador fica à disposição do empregador, mas não está necessariamente produzindo. (KREIN, 2018).¹⁶⁷

Sobre as medidas flexibilizadoras da jornada favorecedoras da relação empresa-empregado, tem-se: (i) ampliação dos mecanismos de compensação das jornadas por meio do banco de horas, com uma limitação frágil da jornada diária ou semanal, facultando, ainda, a realização de acordos individuais (banco de horas individuais); (ii) possibilidade das empresas utilizarem a força de trabalho para além das 8 horas diárias (acrescidas de no máximo 2 horas extraordinárias), com a regulamentação da jornada de 12 × 36 horas para todos os setores; (iii) fim da necessidade da empresa comunicar as autoridades competentes, caso precise estender a jornada diária por alguma “necessidade imperiosa”; (iv) pausas para amamentação tornadas objeto de livre negociação com o empregador; e (v) parcelamento de férias em até três períodos, nunca inferior a cinco dias, tornando possível ao empregador organizar o período das férias empresariais, de acordo com as suas necessidades anuais. (KREIN, 2018).¹⁶⁸

Isto posto, ainda sobre os ganhos empresariais, destaca Krein (2018)¹⁶⁹: (i) obtenção de significativa redução de custos trabalhistas; (ii) ampliação das formas de contratação; e (iii) maior segurança jurídica pelo desejado alcance da prevalência do lema “o negociado sobre o legislado”, objetivo perseguido pelas instituições empresariais, e finalmente alcançado. Enfim, conquista ensejadora da desejada revolução no plano das metas almejadas pelo empresariado nacional, dado que possibilitadora da recuperação das empresas, e consequentemente da economia nacional.

No entanto, ao tratar dos exemplos alemão e espanhol, Antonio Baylos Grau ressalta o reconhecimento da importância da constitucionalização dos direitos sociais, sobretudo por sua função democrática de “dotar o termo *liberdade* de um sentido marcadamente social”

¹⁶⁶ KREIN, José Darin. O desmonte dos direitos, as novas configurações do trabalho e o esvaziamento das ações coletivas: consequências da reforma trabalhista. *Dossiê, Sociedade e Trabalho na Contemporaneidade*. Tempo Soc. 30 (1). Jan-Apr 2018.

¹⁶⁷ *Ibidem*, mesma página.

¹⁶⁸ KREIN, José Darin. O desmonte dos direitos, as novas configurações do trabalho e o esvaziamento das ações coletivas: consequências da reforma trabalhista. *Dossiê, Sociedade e Trabalho na Contemporaneidade*. Tempo Soc. 30 (1). Jan-Apr 2018.

¹⁶⁹ *Ibidem*, mesma página.

(BAYLOS, 1999, p. 69).¹⁷⁰ Nesta seara, o juslaborista entende as manifestações iniciais desse fenômeno jurídico como mero “elenco de princípios orientadores de legislação futura ou declaração de concepções políticas e sociais” (Baylos, 1999, p. 69)¹⁷¹, pois sem a devida contramedida de efetividade. Nesse sentido, argumenta:

Assim defende a Constituição de Weimar (do Império Alemão) e a da Segunda República Espanhola. A ambivalência do reconhecimento dos direitos fundamentais nestas experiências históricas ampliava-se, por exemplo, na forma em que estava reconhecido o “direito ao trabalho” – do qual o constitucionalismo liberal não quis nem ouvir menção. Não estavam previstas quaisquer medidas para torná-lo efetivo, pois fazendo-o coexistir com a garantia ao direito de propriedade e com a reafirmação da liberdade de contratação. Note-se o mesmo, quando se constata o esvaziamento do reconhecimento da liberdade sindical (ao não se constitucionalizar simultaneamente a greve) ou, ainda, a compatibilização do famoso art. 165 da Constituição Weimariana relativo aos conselhos de empresa com a propriedade privada dos meios de produção, inegavelmente marcada por tendencial concepção institucional de empresa. Igualmente se verifica, no caso da proclamação unitária do Direito do Trabalho, quando havia uma rígida divisão entre relação de emprego público e relação de trabalho, privando de direitos coletivos os titulares da primeira. (BAYLOS, 1999, p. 89-90).¹⁷²

Antonio Baylos também se manifesta acerca do papel estatal em equalizar os conflitos entre o poder empresarial e o trabalhador, assegurando a estes direitos sociais fundamentais: “Partindo de posições contratualistas, nas quais a forma-contrato caracteriza-se por permitir um poder privado sobre homens, a submissão ao empresário realiza-se através da “efetiva ordenação no círculo de poder do empresário”. Contata-se, pois, a posição de desigualdade do trabalhador, uma vez que a mais importante manifestação do poder social da propriedade deve ser limitada ou atenuada pela ação do Estado, para protegê-lo em virtude de sua situação de dependência social, atribuindo-lhe direitos e prerrogativas que a outros profissionais não são reconhecidos. Tem-se, pois, “que uma das formas de intervenção estatal consiste em reconhecer os direitos sociais fundamentais do trabalhador”, o que leva à tutela legal dos seus

¹⁷⁰ BAYLOS, Antonio. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999, p. 69.

¹⁷¹ *Ibidem*, mesma página.

¹⁷² BAYLOS, Antonio. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999, p. 69-70.

interesses, por meio da ampliação da legislação estatal ao campo da proteção social e da administração planejada da força de trabalho, pela qual cumpre-se o importante papel da denominada “democratização da economia”, estabelecida pela instituição de organismos de participação empresarial.” (BAYLOS, 1999, p. 69-70).

CAPÍTULO 3

PEJOTIZAÇÃO

É no contexto oriundo da substituição do sistema escravocrata pelo sistema de remuneração da força de trabalho, que surge a legalização das relações trabalhistas, dando espaço à posterior flexibilização das leis que as regulam, em processo resultante das transformações impostas pelo ininterrupto avanço tecnológico. Desenvolvimento identificado como característico do mundo contemporâneo, que marcado pela globalização da economia, resultou em processo de forte impacto na vida econômica e social dos indivíduos, por integrá-los no insurgente e impactante efeito de uma concorrência em escala mundial. (BATISTA e SILVA, 2017, p. 171).¹⁷³

Concorrência impulsionada pela globalização da economia, com reflexos no mundo do trabalho, dando início ao processo de flexibilização das relações laborais. Mudança da realidade fática, que logo fez surgir a necessidade de modificação da legislação trabalhista, para que fosse capaz de reger a nova situação apresentada. E que além de sustentar a tendência à redução da intervenção do Estado na relação entre o capital e o trabalho, reduziu o protecionismo ofertado pelo direito laboral. (DUARTE, 2014, p. 3).¹⁷⁴

Nesse contexto empresarial, cujo intuito das organizações é reduzir os custos da produção, opta-se pelas novas formas de trabalho impostas pela revolução tecnológica. É neste cenário, que surge o fenômeno em estudo – a pejotização –, a saber, a modalidade de contratação que dispensa o vínculo empregatício, alterando o contrato individual de trabalho, na medida em que afasta uma de suas principais características: a prestação de serviços por pessoa física, uma vez que o contrato se firma diretamente com uma pessoa jurídica constituída para tal fim. (DUARTE, 2014, p. 3).¹⁷⁵

Segundo Ferraz (2006, p. 1), a flexibilização do trabalho significa, em termos realistas: “a adequação das normas trabalhistas às exigências econômicas do mundo globalizado”¹⁷⁶, impondo a inevitável consequência do ajustamento do mercado patronal a um contexto desfavorável às organizações. Adequação em absoluta consonância com o

¹⁷³ BATISTA, I. O. & SILVA, P. L. M. F. A pejotização sob o prisma dos princípios do direito do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 83, nº 2, abr/jun 2017, p. 171.

¹⁷⁴ DUARTE, Dirceu Galdino Barbosa. *O fenômeno da pejotização nas relações trabalhistas e o princípio da primazia da realidade*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Estácio de Sá – UNESA, Rio de Janeiro, 2014. p. 3.

¹⁷⁵ Ibidem, mesma página.

¹⁷⁶ FERRAZ, Fernando Basto. *Terceirização e demais formas de flexibilização do trabalho*. São Paulo: LTr, 2006, p. 1.

entendimento do então presidente da Tribunal Superior do Trabalho Ives Gandra da Silva Martins Filho, que, em 2016, expondo sua justa preocupação com o crescimento da taxa de desemprego, asseverou: “Realmente, em um período de crise, com o aumento de encargos trabalhistas, tributários e previdenciários, a sobrevivência das empresas fica comprometida. O número de pessoas jurídicas que quebrou é monumental.”¹⁷⁷

Dessa forma, decorrente de novas prioridades mercadológicas, “flexibilizar os tipos de contrato individual de trabalho é uma decorrência da transformação do cenário do trabalho na sociedade contemporânea, ampliando-se as formas de contratação” (NASCIMENTO, 2009, p. 175)¹⁷⁸, que, nesta fase mercadológica, apresenta tal característica, a exemplo do contrato de trabalho a tempo parcial, *job sharing*, terceirização, trabalho temporário, teletrabalho ou trabalho a distância, dentre outras novas tipologias laborais, substitutivas do trabalho sob a modalidade empregatícia. (DUARTE, 2014, p. 3).¹⁷⁹

Conforme destaca Franceschet (2011, p. 62-63)¹⁸⁰, o problema da exclusão trabalhista é, infelizmente, um fenômeno global. Embora, esteja a tratar da realidade italiana, o juslaborista espanhol Antonio Baylos Grau propõe uma redefinição dos limites de tutela do Direito do Trabalho, valendo-se de exemplos muito familiares à situação fática brasileira.

Partindo desta perspectiva de reformulação das linhas essenciais do Direito do Trabalho, apresenta-se imediatamente o problema da reunificação das duas coletividades do trabalho, insiders e outsiders desiguais, um exército de excluídos que compreende não somente os desempregados, subempregados e trabalhadores temporários, como também uma crescente legião de falsos autônomos, alheios ao sistema de garantias que funda o ordenamento jurídico-trabalhista, simbolizando o fracasso da sua própria idéia igualitária. No amplo debate sobre o reequilíbrio da tutela realizada pelo Direito do Trabalho, a alternativa não parece ser nem o enfraquecimento das garantias já conferidas, nem a extensão uniforme do protótipo normativo básico do trabalho em jornada integral e por um período indeterminado de tempo. A redefinição do trabalho, objeto do Direito do Trabalho, pode ser alcançada através de projetos de reforma que procurem formalizar um núcleo mínimo de tutela para qualquer

¹⁷⁷ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Eu entendo a posição dos empresários*. Carta Capital. Coluna Política, 16 nov. 2016.

¹⁷⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito: relações individuais e coletivas do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009.

¹⁷⁹ DUARTE, Dirceu Galdino Barbosa. *O fenômeno da pejotização nas relações trabalhistas e o princípio da primazia da realidade*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Estácio de Sá – UNESA, Rio de Janeiro, 2014. p. 3.

¹⁸⁰ FRANCESCET, Patrícia Rebouças. *O expansionismo do Direito do Trabalho no Brasil: possibilidades concretas para a adequada inclusão das diferentes morfologias do trabalho pela via legislativa*. 2011. 120 f. Monografia – Especialização em Direito do Trabalho. Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – UNB, Brasília, 2011.

atividade produtiva – trabalho sem adjetivos – associado a uma série de tipologias contratuais. Entre estas, o contrato de trabalho por tempo indeterminado funcionaria como o lugar no qual se aplica na íntegra e de modo incondicional o máximo de tutela, tal como foi gerado historicamente. Este é o modo como, atualmente, este tema vem sendo tratado no debate juslaboralista italiano. (BAYLOS, 1999, p. 50).¹⁸¹

É neste cenário expansivo revolucionado pela tecnologia da informação, motivadora de novas formas de execução de serviços e, conseqüentemente, de novas práticas de contratação, que surgem as novas modalidades de trabalho remunerado, geradoras do complexo fenômeno da pejetização, que segundo constatação de Ferreira e Santos (2021, p. 104):

pode ocorrer em momentos distintos da relação laboral, podendo ser tanto no ato da contratação como durante o curso da relação já existente. Isto é, a relação de emprego que estava em curso pode ser reincidida, para que nasça uma nova relação [...].¹⁸²

Assim, a modalidade denominada *serviço prestado*, que vem dando causa ao fenômeno da *pejetização* constitui, na verdade, apenas um elemento resultante do desenvolvimento tecnológico, devendo ser, por tal razão, naturalmente integrada ao contexto laboral relativo à esfera empregatícia.

Nesse sentido, segundo Leone Pereira (2013, p. 77)¹⁸³, “conceitua-se pejetização como a contratação de um trabalhador na condição de pessoa jurídica, para a prestação de serviço intelectual”, sendo a sua viabilidade introduzida pela Lei 11.196/2005.

Conceituação e características

O termo *Pejetização* surge da denominação *Pessoa Jurídica*, sendo utilizado para descrever o ato da criação de empresa por contratados – a relação passa a ser entre empresas ao invés do contrato de trabalho entre a empresa e seus empregados.

A expressão *pejetização*, portanto, advém do conceito de Pessoa Jurídica. Trata-se da prática de empregar pessoas físicas por meio da criação de empresas por parte dos contratados. Dessa forma, a relação estabelecida torna-se entre empresas, e não entre a

¹⁸¹ BAYLOS, Antonio. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.

¹⁸² FERREIRA, Vanessa Rocha; SANTOS, Murielly Nunes dos. Pejetização e relações de trabalho. *Revista de Ciências Sociais*, n. 54. Jan-jun 2021, p. 104.

¹⁸³ PEREIRA, Leone. *Pejetização: o trabalho como pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2013.

empresa que contrata e seus empregados, como em uma relação trabalhista comum. Fenômeno advindo da Lei 11.196/2005, que no seu artigo 129 permitiu a contratação do profissional liberal, para serviços intelectuais, científicos, artísticos e culturais.¹⁸⁴

Infere-se, pois, segundo Silva (2021)¹⁸⁵, que a pejetização é uma forma que as empresas utilizam para contratar no mercado pessoa jurídica ou física, que registra empresa em nome próprio para prestação de serviço

Neste sentido, a pejetização se dá exclusivamente através da constituição da empresa individual, nos seus diversos formatos jurídicos possíveis. Trata-se aqui a *pejetização* como uma forma de empresa individual especificamente constituída com o propósito de condicionamento produtivo junto a outra firma em detrimento do contrato de “emprego típico” (ao molde keynesiano-fordista), regulado e celetista. (Carvalho, 2010, p. 20).¹⁸⁶

Destaca-se, pois, que esse fenômeno surgiu com a flexibilização das leis trabalhistas, a saber, com o advento da Lei 11.196/05, que no seu artigo 129 dispõe que:

Art. 129. Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil (BRASIL, 2016).

Dessa forma, a denominação “pejetização” tem sido utilizada pela jurisprudência, para se referir à contratação de serviços pessoais, exercidos por pessoas físicas, sem subordinação, realizados por meio de pessoa jurídica constituída especialmente para esse fim, com ou sem onerosidade e eventualidade, complementado pelo entendimento do STF, de que toda e qualquer atividade da empresa pode ser terceirizada. Exemplificando: uma indústria que antigamente possuía inúmeros empregados para fabricar tecido, pode, atualmente, terceirizar toda sua produção, e fazer tão somente a gestão da atividade da marca.

¹⁸⁴ Institui o Regime Especial de Tributação para a Plataforma de Exportação de Serviços de Tecnologia da Informação – REPES, o Regime Especial de Aquisição de Bens de Capital para Empresas Exportadoras - RECAP e o Programa de Inclusão Digital; dispõe sobre incentivos fiscais para a inovação tecnológica; [...]

¹⁸⁵ SILVA, Leônidas Gonçalves da. *Uma análise sobre o fenômeno da pejetização e suas consequências*. Monografia. Graduação em Direito. Centro de Ciências Jurídicas e Sociais. Universidade Federal de Campina Grande. Campina Grande-MT, 2021, p. 13.

¹⁸⁶ CARVALHO, Maria Amélia Lira de. *Pejetização e descaracterização do contrato de emprego: o caso dos médicos em Salvador – Bahia*. Dissertação (Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania). Salvador: Universidade Católica de Salvador, UCSAL, 2010.

Segundo Nascimento (2023)¹⁸⁷, na ADI 5.625, foi declarado constitucional o contrato civil de parceria entre salões de beleza e profissionais do setor, nos termos da Lei n. 13.352/2016, exceto se o contrato for utilizado para dissimular relação de emprego de fato existente. Também o Ministro Supremo Tribunal Federal – STF, Luís Roberto Barroso, na ocasião do julgamento da Reclamação 59.836, formalizou que:

[...] o contrato de emprego não é a única forma de se estabelecerem relações de trabalho. Um mesmo mercado pode comportar alguns profissionais que sejam contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho e outros profissionais cuja atuação tenha um caráter de eventualidade ou maior autonomia. Desse modo, são lícitos, ainda que para a execução da atividade-fim da empresa, os contratos de terceirização de mão de obra, parceria, sociedade e de prestação de serviços por pessoa jurídica (pejotização), desde que o contrato seja real, isto é, de que não haja relação de emprego com a empresa tomadora do serviço, com subordinação, horário para cumprir e outras obrigações típicas do contrato trabalhista, hipótese em que se estaria fraudando a contratação.

Ainda segundo o Ministro Luís Roberto Barroso, relator do processo do ex-diretor da CBF, é lícita a terceirização para qualquer atividade da empresa, inclusive da atividade fim, desde que “o contrato seja real”, e que não haja uma relação de emprego com a empresa tomadora de serviço. Logo, se o contrato de terceirização “não é real”, haverá vínculo de emprego. A ressalva feita pelo Ministro é importante, portanto, para a análise dos casos em concreto.

De forma conclusiva, no âmbito deste debate, a pejotização é o processo que submete um trabalhador (pessoa física) a uma prática laboral análoga ao assalariamento, em condição autônoma de produção por conta própria, juridicamente independente, pois sob a forma de terceirização individual, na qual a “empresa intermediadora” é o próprio trabalhador.

Ressalta-se que a mudança advinda da legalização da pejotização tornou possível a manutenção de contrato entre empresas, sem o risco, para a empresa contratante, de se responsabilizar por despesas de maior impacto no custo assumido pelo contratado, por tal regulamentação, proporcionada pela Reforma Trabalhista de 2017, inviabilizar ações deste teor pelos funcionários da empresa terceirizada. A saber, de reclamar seus direitos na justiça,

¹⁸⁷ NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. STF X JT na relação de emprego em outras modalidades contratuais. *Consultor Jurídico – Conjur.com.br – Opinião*, 6 set. 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-set-06/marcelo-mascaro-relacao-emprego-outras-modalidades>.

pois resguardadas as condições necessárias para a descaracterização da relação de emprego com a empresa contratante. (TORRES, 2021).¹⁸⁸

No entanto, para Baylos (1999, p. 103)¹⁸⁹, o que deve preocupar mais, é o fato da extrema valorização da autonomia individual do trabalhador contribuir para a constituição de uma rede de relações interdependentes traduzidas em vários atos contratuais de diferente espécie. Uma forma de ensaio do retorno da figura do *arrendamento de serviços*, na medida em que os profissionais necessários à execução da atividade produtiva não integram o quadro de funcionários da empresa, pois são buscados externamente. Por isso, esclarece o jurista:

A despeito de eventuais vantagens da livre fixação de cláusulas contratuais para o exercício de alguns tipos de trabalho estranhos à laboração (p. 107), sua aplicação a modalidades atípicas de trabalho possui efeito inverso: “A individualização das relações de trabalho ‘atípicas’ não supõe, de forma alguma, um sinal de recuperação positiva dos espaços de liberdade individual”. O contrato realizado desta forma é símbolo de uma radical desigualdade, pois implica tanto em privação de todos os direitos e garantias vinculados à estabilidade no emprego, como em impossibilidade efetiva de promoção profissional, além de inequívoca imunização frente à ação sindical e o aumento desmedido dos espaços de poder unilateral do empresário. Quadro ainda agravado pela pior posição do “trabalhador atípico” no sistema de proteção da Previdência Social.

Assim o acordo negociado “livremente” entre empresário e trabalhador não é mais que a expressão do predomínio indiscutível da vontade unilateral do empregador. Mas, justamente por esta razão, o contrato individual cumpre uma função essencial na diversificação da tutela, fracionada e desigual, à qual se submetem parcelas significativas da força de trabalho.” (Baylos, 1999, p. 110).¹⁹⁰

Afora isso, não se pode olvidar de que, não raro, atividades profissionais faticamente trabalhistas ocultam-se sob a máscara da autonomia contratual na prestação de serviços, para tentar encobrir a real existência de subordinação empregatícia, a saber, para encobrir “os falsos autônomos” (Baylos, 1999, p. 107).¹⁹¹

¹⁸⁸ TORRES, Vitor. O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejotizacao/>

¹⁸⁹ BAYLOS, Antonio. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.

¹⁹⁰ BAYLOS, Antonio. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999, p. 107.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 108.

Em vista de tal risco, para que a pejetização não adquira o caráter de fraude – prestando-se a desonerar empregadores, por lhes assegurar isenção contratual – também ficou estabelecido pela Reforma Trabalhista de 2017, que a contratação de ex-funcionário como *pessoa jurídica* só será reconhecida após transcorridos dezoito meses da sua demissão. (TORRES, 2021).¹⁹²

Outra garantia para as empresas, decorre do fato da caracterização da presença de vínculo empregatício em profissionais terceirizados somente ocorrer, quando presentes os pressupostos descritos na CLT, devidamente comprovados na relação de trabalho: onerosidade, não-eventualidade, pessoalidade e subordinação. Portanto, o risco de pejetização apenas se materializa com o contratante sujeito a autuação judicial, caso comprovadas as características básicas do vínculo empregatício na relação com determinado terceirizado. (TORRES, 2021).¹⁹³

Importante, pois, também atentar para o seguinte pormenor: somente quando a relação de emprego é reconhecida pela Justiça do Trabalho em um terceirizado, o contratante é obrigado, por lei, a assumir todos os encargos que deveria ter pago ao mesmo, na condição de seu funcionário: tributos, férias, 13º salário, dentre outros. Adicionalmente, também incorre em multa e cumpre pena de detenção, segundo reza o “Artigo 203 do Código Penal: frustrar, mediante fraude ou violência, direito assegurado pela legislação do trabalho. Pena: detenção de um ano a dois anos, e multa, além da pena correspondente à violência”. (TORRES, 2021).¹⁹⁴ Portanto, basta o empresário estar atento a tal circunstância, para se evitar o caso de pejetização, protegendo-se judicialmente.

Por outro lado, considerando o contexto econômico nacional permeado de grande número de desempregados, poucas vagas de emprego formal e regras trabalhistas prejudiciais aos negócios, importante atentar para o fato de que as denúncias de pejetização tornaram-se alvo de processos trabalhistas contra as organizações. Consequência indevida, pois prejudicial não apenas à necessidade de ordem econômica da empresa, por também vincular-se à demanda de contratação de pessoa jurídica especializada, para exercer legalmente a modalidade da prestação de serviços em questão. Basta, pois, atentar a tais particularidades, para confirmar a ocorrência de uma contratação necessária à empresa e, portanto, legal.

A origem da decisão das empresas em se afastar da contratação empregatícia? O fato de o mercado global atravessar forte mudança instigada pela revolução tecnológica, fenômeno

¹⁹² TORRES, Vitor. O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejetizacao/>

¹⁹³ *Op cit*, mesma Página

¹⁹⁴ *Ibidem*, mesma página.

que as leva a substituir parte da sua mão-de-obra por contratos de prestação de serviços no sistema *home-office*, em característica avalizada pelos novos recursos disponibilizados por sistemas de Tecnologia da Informação (TI), operados com total competência por profissionais neles especializados.

Sobre a influência do avanço tecnológico no processo produtivo, Antônio Álvares da Silva (2018)¹⁹⁵ entende que o ciberespaço o trouxe para dentro da realidade da Justiça do Trabalho (JT). E nessa iniciativa, pontua o jurista, a metade dele encontra-se inserido na mesma, que sempre foi mais rápida e evoluída que a Justiça comum, indagando: “Como o Direito do Trabalho vai se enquadrar nesse ciberespaço, que pressupõe a coexistência de dois mundos, o real e o mundo da internet?”. E respondendo de pronto, assevera: “as relações sociais reais trazem para as mãos dos juízes as questões que a vida cotidiana suscita, e que agora vão abranger essa realidade vivida no mundo virtual.”

E levando tal questão para o campo do direito público do trabalho, o jurista destaca uma contribuição das redes informatizadas na fiscalização trabalhista, a saber: diante da impossibilidade fática de que o fiscal visite pessoal e sistematicamente todas as 15 milhões de empresas do país, ele poderá fazer as revisitações pela Internet. Ou seja, vai apenas uma vez à empresa, autua se for o caso, e depois mantém o controle pela rede através de câmeras e sistemas, que detectarão os erros e excessos, construindo uma eficiente linha de fiscalização virtual. (ÁLVARES DA SILVA, 2018).¹⁹⁶

Retomando a questão em foco, tem-se que a pejetização, por si mesma, não caracteriza a condição de um empregado trabalhando em uma empresa, por simplesmente caracterizar uma relação entre as partes sublinhada pela contratação de uma empresa por outra, neste caso, regida por leis próprias. O que ocorre, na maioria desses casos, é a pessoa física representada pela pessoa jurídica contratada pela empresa para a prestação de serviço em tela, ao fim da referida prestação, buscar judicialmente o direito trabalhista advindo do inexistente vínculo empregatício com o contratante, causando-lhe o prejuízo da indenização, resultante de processo interposto na Vara Trabalhista. (TORRES, 2021).¹⁹⁷ Medida indevida, pois assim reza o artigo 442-B:

¹⁹⁵ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Execução definitiva em 2ª Instância é a solução para o DT da era digital*. (2018). Disponível em: https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/downloads/pdf/2017_1116ReformaTrabalhista.ArtigoReformaTrabalhistaUmamentiranacional.pdf

¹⁹⁶ *Ibidem*, mesma página.

¹⁹⁷ TORRES, Vitor. *O que é? Confirma as regras a partir da nova reforma trabalhista*. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejetizacao/>, mesma página.

Art. 442-B – a contratação do autônomo cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3 desta Consolidação.

Conclui, portanto, Álvares da Silva, 2018)¹⁹⁸, ser justamente o oportunismo presente no mercado de trabalho, o elemento que culmina na busca de um inexistente direito, pois decorrente de um inexistente vínculo empregatício, que ao cabo de resultados favoráveis a ações trabalhistas embasadas na falsa presença da “pejotização”, transforma a contratação de Pessoas Jurídicas de inequívoco embasamento jurídico legal, em condenável ação ilegal. Tentativas estas, geralmente desmascaradas, quando não pelo próprio Tribunal Superior do Trabalho – TST, pelo Supremo Tribunal Federal – STF, conforme recentes decisões da Corte Suprema.

No caso relativo aos médicos prestadores de serviços terceirizados em um hospital (Rlc 47.843), o ministro Alexandre de Moraes lembrou que a 1ª Turma já decidiu, em caso análogo, ser lícita a terceirização por pejotização, segundo matéria publicada no site jurídico do escritório de advocacia da Bichara Advogados¹⁹⁹. Diz a decisão:

“NÃO É POSSÍVEL ALEGAR IRREGULARIDADE NA CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA FORMADA POR PROFISSIONAIS LIBERAIS PARA PRESTAR SERVIÇOS TERCEIRIZADOS NA ATIVIDADE-FIM DA CONTRATANTE.

“CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. OFENSA AO QUE DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324 E DO TEMA 725 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A matéria de fundo envolve declaração de ilicitude da terceirização de serviços relacionados à atividade-fim, pois entendeu que restou evidenciada a prática de pejotização.
2. A controvérsia que se apresenta nestes autos é comum tanto quanto ao decidido no julgamento da ADPF 324 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO) quanto no do Tema 725-RG (RE 958.252, Rel. Min.

¹⁹⁸ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Execução definitiva em 2ª Instância é a solução para o DT da era digital*. (2018). Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/prof-antonio-alvares-execucao-definitiva-em-2a-instancia-e-a-solucao-para-o-dt-da-era-digital>

¹⁹⁹ BICHARA ADVOGADOS. *A pejotização e o Supremo Tribunal Federal*. Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 2023. Disponível em: <https://www.bicharalaw.com.br/noticias/a-pejotizacao-e-o-supremo-tribunal-federal> Acesso em 5 de outubro de 2023.

LUIZ FUX), oportunidade em que esta CORTE fixou tese no sentido de ser lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante.

3. A conclusão adotada pelo acórdão recorrido acabou por contrariar os resultados produzidos nos RE 958.252 (Rel. Min. LUIZ FUX) e ADPF 324 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO), a sugerir, conseqüentemente, o restabelecimento da autoridade desta CORTE quanto ao ponto. 4. Recurso de Agravo a que se nega provimento". (Rcl 53771 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 22/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 22-08-2022 PUBLIC 23-08-2022)

Importante ressaltar que, atualmente, a causa da dúvida sobre a legalidade do Instituto da Pejotização encontra-se na Reforma Trabalhista de 2017, geradora da decisão firmada pelo STF, de que toda e qualquer atividade da empresa pode ser terceirizada.

O trabalho autônomo e o fenômeno da pejotização

O fenômeno da globalização e a reestruturação do sistema produtivo no plano mundial impuseram ao mercado de trabalho novos paradigmas de caráter socioeconômico. Revolução capitalista impositiva de transformações marcantes no comportamento humano, que atento ao apelo mor da sobrevivência, buscou adaptar-se à ampla remodelação da gestão dos processos produtivos, das formas de emprego e das técnicas de exploração da força de trabalho, que culminou em redução do nível de empregos formais, sobretudo nas grandes indústrias. Conseqüentemente, surgiram novas atividades econômicas em substituição a outras tantas, que desapareceram ou se transformaram, influenciando sobremaneira a mutação das categorias profissionais. Nesse contexto, a categoria do *trabalhador autônomo* destaca-se, exatamente, pela forma como se adequou ao impactante processo de mudança imposto ao mercado de trabalho.

O trabalhador autônomo, segundo Menezes e Cruz (2007, p. 2)²⁰⁰, caracteriza-se, de um lado, como o tipo de profissional contratado pelas empresas como prestador de serviço sem vínculo empregatício; e de outro, como o trabalhador que dirige suas atividades diretamente ao público em geral. Duas condições trabalhistas que, na maioria das vezes,

²⁰⁰ MENEZES, Wilson F.; CRUZ, José Walmir Batista da. O trabalho autônomo na estrutura de ocupação da região metropolitana de Salvador. PUC-SP, *V Ciclo*, 2007. Disponível em https://www5.pucsp.br/eitt/downloads/v_ciclo_debate/V%20Ciclo2007_WilsonMenezesTrabAutonomo.pdf

presta-se a dissimular a inexistência do contrato de trabalho. Condição que, se resultante na redução de custos para a empresa contratante da mão de obra, opostamente resulta em prejuízo para o público em geral, dado que, em tal circunstância, os encargos previdenciários e trabalhistas deixam de ser recolhidos. O que se deve considerar, portanto, é que dentre todas as modalidades empregatícias, a do trabalhador autônomo é a que mais beneficia o ser humano, por tratar-se do profissional que desenvolve sua atividade com maior independência. Isto tanto pelo fato de decidir, com total liberdade, onde e quando prestará seus serviços, como de escolher qual contratante atenderá, e quais valores cobrará.

Em grande parte, segundo Menezes e Cruz (2007, p. 2), quando contratado por uma determinada empresa, o trabalho autônomo apresenta-se como prestação de serviços na modalidade “terceirização”. *Modus operandi* presente na produção industrial desde os anos 1990, especialmente no âmbito dos serviços externos, quando passou a imperar o princípio *make-or-buy*.²⁰¹

Razão pela qual, a prática da terceirização não é novidade no mundo dos negócios, e está relacionada com a qualidade, competitividade e produtividade da empresa. Três são os propósitos básicos que norteiam a decisão da empresa em terceirizar suas atividades: (i) diluir os custos diretos e indiretos; (ii) elevar o nível de eficiência da atividade-fim, pela execução terceirizada; e (iii) relacionar a manutenção do terceirizado a um nível mínimo aceitável de lealdade à empresa contratante, no que concerne à confiabilidade na competência dos executores da atividade contratada (VALENÇA e BARBOSA, 2002).²⁰²

Valendo-se da “definição exposta no Projeto n. 4.330, há terceirização quando uma empresa presta serviços determinados e específicos a outra empresa. Assim, em lugar da empresa dita contratante exercer ela própria determinadas atividades, prefere, por razões econômicas, financeiras, técnicas, mercadológicas etc., delegá-las a outra contratada para tal fim.” (ÁLVARES DA SILVA, 2017).²⁰³ E como o setor de serviços desenvolveu-se sobremaneira, pode-se classificar tal comportamento empresarial como positivo. Dessa forma, no curso do seu desenvolvimento, o referido setor vem se valendo de tal recurso, para substituir rotineiros processos industriais, pois medida considerada primordial ao desenvolvimento de tais atividades.

²⁰¹ Tradução: “faça ou compre”.

²⁰² VALENÇA, Miriam Constantino de Almeida; BARBOSA, Allan Claudius Queiroz. A terceirização e seus impactos: um estudo em grandes organizações de Minas Gerais. *Revista de Administração Contemporânea*, v. 8, n. 1, abr, 2022. Disponível em <https://doi.org/10.1590/S1415-65552002000100010>

²⁰³ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. Terceirização: um tigre de papel. *Jusbrasil*, 2017. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/terceirizacao-um-tigre-de-papel-artigo-de-antonio-alvares-da-silva/190408547>

Considerada como medida positiva no campo organizacional, segundo Sá, Bom Tempo e Quental (1998)²⁰⁴, a terceirização ganha importância em um momento em que as empresas precisam racionalizar recursos, redefinir suas operações e funcionar com estruturas mais enxutas e flexíveis. Assim, este recurso contratual constitui um dos instrumentos de auxílio à reestruturação organizacional, ao incremento da produtividade e da competitividade, à busca da identidade organizacional e ao comprometimento com a vocação empresarial.

Dentre os benefícios alcançados pela empresa contratante dos serviços de natureza técnica, predominam os benefícios: (i) melhoria da qualidade do produto e serviço; (ii) liberação de espaço de trabalho; (iii) foco no negócio central da empresa; e (iv) maior flexibilidade na capacidade de adaptação empresarial às mudanças, além de outros ganhos organizacionais. (SÁ, BOM TEMPO e QUENTAL, 1998).²⁰⁵

Resultado positivo confirmado por Rebelo, Moreira, Lopes e Coura (IPEA, 2018, p. 49-76)²⁰⁶, em pesquisa focada na análise em setores que utilizam mão de obra mais qualificada. Segundo os autores, constatou-se que o fato do trabalhador estar ou não alocado em uma empresa terceirizadora de mão de obra, pouco influencia nas suas condições de trabalho: remuneração, jornada e tempo no emprego. Em alguns casos, até mesmo melhora a sua remuneração.

Conclui-se, pois, que a ampliação da abrangência da terceirização vem possibilitando o surgimento de empresas especializadas em serviços de maior valor agregado, como já ocorre nos países desenvolvidos. Dessa forma, com trabalhadores mais qualificados e melhores condições de trabalho, o Brasil ganha competitividade, elevando, dessa forma, a produtividade da economia, o emprego e a renda do trabalhador. (REBELO, MOREIRA, LOPES e COURA, IPEA, 2018, p. 49-76).²⁰⁷

Importante pois destacar, que no âmbito da prestação dos serviços, o que difere um trabalhador autônomo de um empregado é o fato deste realizar os serviços sob coordenação de um superior (chefe ou dono da empresa), e aquele atuar com a liberdade que lhe cabe – daí o sentido da nomenclatura *autônomo* (capaz de agir com autonomia) –, amparado apenas no compromisso profissional de atingir o resultado para o qual foi contratado. A saber, o

²⁰⁴ SÁ, Melissa Peron; BOMTEMPO, José Vitor; QUENTAL, Cristiane. Terceirização no processo final da indústria farmacêutica e veterinária. *Revista de Administração Contemporânea*, v. 2, n. 2, Ago. 1998. Disponível em <https://www.scielo.br/j/rac/a/QBF5t6fZZSyjZ5spbjGWmYp/>

²⁰⁵ *Ibidem*, mesma página.

²⁰⁶ REBELO, André Marques; MOREIRA, Guilherme Renato Caldo; LOPES, Guilherme Byrro; COURA, Eduardo Batista. Terceirização: o que os dados revelam sobre remuneração, jornada e acidentes de trabalho. In *Terceirização do trabalho no Brasil: novas e distintas perspectivas para o debate*. IPEA: Brasília-DF. Disponível em <https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8700/1/Terceiriza%C3%A7%C3%A3o.pdf>

²⁰⁷ *Ibidem*, p. 49-76.

autônomo atua de forma independente de jornada de trabalho fixada e de subordinação ao contratante ou a qualquer outra chefia da empresa; e seu trabalho é impessoal: o mesmo que possível de ser realizado por outro profissional devidamente especializado na matéria em questão. O empregado, de forma diversa, realiza suas atividades pessoalmente, sempre dentro de uma jornada de trabalho pré-estabelecida e mediante subordinação direta ao empregador. (COSTA, 2020).²⁰⁸

Fundamental, pois, considerar que o trabalhador autônomo se vale da própria condição de independência, para exercer sua liberdade de atuar profissionalmente. Condição que anula a possibilidade de pejetização, por este realizar seu atendimento com total liberdade, pois dotado de autoridade técnica para definir e conduzir o próprio trabalho (COSTA, 2020).²⁰⁹

Opostamente, identifica-se a busca dos empregadores de se desvincular de obrigações decorrentes da relação de emprego, conforme atestado por Luciano Martinez (2020, p. 693):

Muitos trabalhadores, genuinamente qualificados como empregados, poderão ser aliciados a ingressar no tipo de atividade autônoma para, uma vez “pejetizados”, satisfazerem os propósitos de tomadores de serviços, que desejam, em verdade, se desonerar do pagamento de tributos previdenciários e de verbas tipicamente trabalhistas (férias, décimo terceiro salário, FGTS, horas extraordinárias etc.).²¹⁰

Pode-se tomar como exemplo um hospital, no qual os seus proprietários decidem não mais ter no seu quadro de funcionários os fisioterapeutas contratados como empregados subordinados à CLT, substituindo-os pela contratação de uma pessoa jurídica, com perfil de empresário individual, que prestará os serviços de fisioterapia outrora realizado pelo fisioterapeuta subordinado à CLT. (CAMPOS e SANTOS, 2021, p. 9).²¹¹

Visão que concede ao fenômeno da pejetização o entendimento da sua inclusão em uma conjuntura onde ocorre a adequação das relações de trabalho a um novo prisma da normatização do direito laboral, pois voltado à adequação do trabalhador ao efeito neoliberal imposto à economia, conseqüentemente, e por justiça, impositivo da negociação de contratos

²⁰⁸ COSTA, Romário. *Pejetização: especialistas falam sobre armadilhas e fraudes trabalhistas*. CONTER – Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia. 25 set. 2020. Disponível em <http://conter.gov.br/site/noticia/trabalho-25-09-2020> Acesso em 09.09.2023.

²⁰⁹ Ibidem, mesma página.

²¹⁰ MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho*. 11a. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 693.

²¹¹ CAMPOS, G. L.; SANTOS, M. T. M. *O fenômeno da pejetização e a precarização das relações trabalhistas*. Monografia (Graduação em Direito), Faculdade UNA, Bom Despacho-MG, 2021.

de trabalho adequados às possibilidades empresariais. (BATISTA e SILVA, 2017, p. 171).²¹²
Adequação exigida pela Reforma Trabalhista, assim avaliada por Peduzzi (2021, p. 21)²¹³:

A reforma trabalhista promovida pela Lei nº 13.467/2017 alterou substancialmente questões afeitas à interpretação, aplicação e integração do direito do trabalho, com especial atenção ao tema da autocontenção judicial²¹⁴. As alterações podem ser compreendidas em contexto de reação política ao que se considerou excessos da jurisprudência trabalhista, em especial, no que diz respeito à definição da validade de normas coletivas.

E a jurista destaca “trechos do parecer do Senador Relator do Projeto de Lei na Comissão de Assuntos Sociais do Senado, Ricardo Ferraço, que opinou pela aprovação integral da reforma trabalhista. O Relatório denotou uma constante preocupação com a insegurança jurídica gerada pelo ativismo judicial das Cortes Trabalhistas.” (PEDUZZI, 2021, p. 21). Segundo o parecer do senador:

o ativismo judicial gera uma insegurança jurídica que inibe a própria autocomposição e a celebração de mais acordos. Quantas negociações coletivas benéficas a possivelmente milhões trabalhadores deixaram de ser feitas nos últimos anos no Brasil, simplesmente por que as empresas receiam ser posteriormente condenadas pela Justiça?”. De acordo com ele, o ativismo “se caracteriza pela infame invasão das competências do Congresso Nacional; pela insegurança jurídica que inibe a criação de empregos; e por decisões impensadas que, em seu conjunto, acabam por prejudicar o trabalhador”.²¹⁵

Em vista disso, fundamentado na necessidade de tais mudanças, o relator da Reforma Trabalhista, senador Ricardo Ferraço (2016), entende “a nova redação dada ao art. 8º da CLT como uma justa reação ao *ativismo judicial* dos órgãos da Justiça do Trabalho, especialmente, no que diz respeito aos §§ 2º e 3º, então inseridos pela Lei nº 13.467/2017” – Lei da Reforma Trabalhista. Segundo seu entendimento, trata-se do *ativismo judicial* praticado pelos Juízes do Trabalho de todos os tribunais, amparados na legislação celetista, e “que acaba por prejudicar

²¹² BATISTA, I. O. & SILVA, P. L. M. F. A pejetização sob o prisma dos princípios do direito do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 83, nº 2, abr/jun 2017, p. 171.

²¹³ PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. O art. 8, da Lei nº 13.467/2017: uma reação hermenêutica ao ativismo judicial?, p. 21.

²¹⁴ MASSI, Alfredo. Interpretação, integração e aplicação do direito do trabalho, sob a ótica da reforma trabalhista. In: FIGUEIREDO, Carlos Artur et. al. (Org.). *Reforma trabalhista: novos rumos do direito do trabalho e do direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018. p. 19.

²¹⁵ PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. O art. 8, da Lei nº 13.467/2017: uma reação hermenêutica ao ativismo judicial?, p. 21.

os trabalhadores”, e não beneficiá-los como parte vulnerável que são na relação trabalhista.²¹⁶ Fala repercutida por Peduzzi (2021, p. 210), e citada na página 77 deste estudo.

Parecer judicial avalizado por Caputo Bastos (2017, p. 66) – juiz do Tribunal Superior do Trabalho – TST –, considerando os excessivos benefícios concedidos ao trabalhador anteriormente à Reforma Trabalhista, pois centrados, apenas, na sua condição de dependência financeira em relação ao empregador. Entendimento que, ao simples exame dos §§ 3º e 4º do artigo 790 da CLT, justifica a nova redação conferida pela Lei nº 13.467/2017, finalmente desfavorável ao trabalhador, dado que “os requisitos necessários para a concessão do benefício da justiça gratuita foram alterados sobremaneira.”²¹⁷ Vejamos:

Art. 790. [...] § 3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.

Eis que a aprovação da Lei da Reforma Trabalhista dá lugar ao inevitável processo de mudança resultante em justa e verdadeira revolução das próprias relações de trabalho, pois surgindo, neste âmbito, a tendência pela preferência da contratação de trabalhadores que se ajustem às condições propostas pelas empresas (BATISTA e SILVA, 2017, p. 171)²¹⁸, razão pela qual, surge com a mudança em tela o fenômeno da pejotização.

Certamente, visando evitar tal irregularidade contratual, que acrescentou às normas trabalhistas o artigo 442-B, que regulamenta o contrato de trabalho do autônomo – modalidade de trabalhador que se difere do empregado. No entanto, uma análise criteriosa acerca da novidade legislativa se impõe, pelo fato de o artigo em tela tratar do contrato de trabalho efetivamente celebrado com o trabalhador autônomo: “aquele profissional que exerce sua atividade sem vínculo empregatício, por conta própria, de forma eventual e não habitual,

²¹⁶ FERRAÇO, Ricardo. *Relatório do projeto da reforma trabalhista – Lei nº 13.467/2017*. Sessão de votação no Senado Federal, Brasília: Editora do Senado Federal, 2017.

²¹⁷ BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. Aspectos processuais da reforma trabalhista: análises às inovações induzidas pela Lei nº 13.467 à sistemática de concessão da justiça gratuita e de pagamento de honorários periciais e sucumbenciais, 2017, p. 66.

²¹⁸ BATISTA, I. O. & SILVA, P. L. M. F. A pejotização sob o prisma dos princípios do direito do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 83, nº 2, abr/jun 2017, p. 171.

assumindo os riscos da sua atividade econômica.” (PIPEK; DUTRA; MAGANO, 2017, p. 46).²¹⁹

Nota-se, pois, que o artigo 442-B afasta o vínculo empregatício, mesmo nos casos em que o trabalhador autônomo presta serviços de forma habitual para uma mesma empresa. Porém, no que tange à exclusividade, tem-se que do trabalhador autônomo, não se pode exigir tal condição. Acerca do tema, na obra conjunta de Arnaldo Pipek, Alexandre Lauria Dutra e Isabella Renwick Magano (2017, p. 48)²²⁰, os autores alcançam o consenso de que:

Ao estabelecer que o autônomo poderá trabalhar de forma habitual apenas para uma mesma empresa, a reforma trabalhista buscou esvaziar os questionamentos judiciais mencionados anteriormente. Isso porque, embora o trabalho exclusivo não seja um requisito previsto em lei para a configuração do vínculo de emprego, a Justiça do Trabalho vinha utilizando esse fundamento para afastar a condição do trabalho autônomo. O que ainda não se pode, contudo, é exigir a exclusividade do autônomo em contrato.

Consequentemente, dizer que a CLT regulamentou a “pejotização” é uma afirmação equivocada. O que a Reforma Trabalhista objetivou foi a criação de parâmetros para a contratação do trabalhador autônomo dentro das condições legais, impondo nulidade a qualquer tentativa de fraudar a relação de emprego, uma vez que o afastamento da condição de autônomo e conseqüente reconhecimento do vínculo empregatício tem se firmado por inúmeras decisões dos tribunais do trabalho. (CAMPOS e SANTOS, 2021, p. 10).²²¹

No entanto, a caracterização da relação de emprego, definida juridicamente pelo direito do trabalho, vem sendo, cada vez mais, objeto de discussões, na medida em que novas tipologias de relação trabalhista surgem, oriundas do desenvolvimento tecnológico. Dentre elas, possível destacar: (i) terceirização; (ii) teletrabalho; (iii) trabalho por projeto; (iv) trabalho intermitente (SILVA e GASPARIN, 2015, p. 15)²²²; (v) arquiteto de rede; (vi)

²¹⁹ PIPEK, Arnaldo; DUTRA, Alexandre L.; MAGANO, Isabella R. *Reforma trabalhista*. 1. ed. São Paulo: Blucher, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521212690/>. Acesso em: 18 out. 2021.

²²⁰ PIPEK, Arnaldo; DUTRA, Alexandre L.; MAGANO, Isabella R. *Reforma trabalhista*. 1. ed. São Paulo: Blucher, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521212690/>. Acesso em: 18 out. 2021.

²²¹ CAMPOS, G. L.; SANTOS, M. T. M. O fenômeno da pejotização e a precarização das relações trabalhistas. Monografia (Graduação em Direito), Faculdade UNA, Bom Despacho-MG, 2021.

²²² SILVA, M. C. A.; GASPARIN, J. L. *A segunda revolução industrial e suas influências sobre a educação escolar brasileira*, 2015. Disponível em: <https://docplayer.com.br/15584876-A-segunda-revolucao-industrial-e-suas-influencias-sobre-a-educacao-escolar-brasileira.html> Acesso em maio 2022.

desenvolvedor mobile; (vii) engenheiro de *software*; (viii) gestor de tecnologia da informação; (ix) programador de web; (x) especialista em robótica, dentre outras.

Com efeito, a “pejotização” surgiu com o advento da Lei nº 11.196/2005, cujo artigo 129 permitiu a contratação do profissional liberal “PJ” para os serviços intelectuais, científicos, artísticos e culturais. Já a reforma trabalhista relativa à Lei nº 13.467/2017, permitiu a terceirização da atividade-fim. Ocorre que, neste cenário, entendeu-se, erroneamente, que doravante a “pejotização” estaria liberada, pelo acréscimo dos artigos 4-A e 5-C na Lei nº 6.079/1974. (MEIA, 2003).²²³

Quanto à economia da empresa, importante enfatizar, que mesmo inicialmente mostrando-se positiva pelo uso da pejotização, não se mantém efetiva. E isto por que, quando os pejotizados entram na justiça, reivindicando o reconhecimento do vínculo de emprego e, conseqüentemente, dos direitos trabalhistas decorrentes da relação, na grande maioria das vezes, obtêm êxito no processo, conquistando todas as reivindicações salariais, além das multas e, eventualmente, a indenização do dano moral, a depender do caso concreto. (BURALDE, 2023).²²⁴

Por outro lado, para que a pejotização não adquira o caráter de fraude – prestando-se a desonerar empregadores, por lhes assegurar isenção contratual – também ficou estabelecido pela Reforma Trabalhista de 2017, que a contratação de ex-funcionário como *pessoa jurídica* somente será reconhecida após transcorridos dezoito meses da sua demissão. (TORRES, 2021).²²⁵

Importante também sublinhar que, nos termos do art. 4-A da Lei nº 13.467/2017, a terceirização se caracteriza pela transferência de qualquer atividade da empresa, incluindo a sua atividade-fim, para pessoa jurídica de direito privado. Nessa modalidade, enquadram-se não somente as prestações individuais de serviços – envolvendo o trabalho por conta própria e outras condições similares –, mas também as cooperativas e as empresas individuais. Nesses dois casos, as relações de trabalho surgidas de tal contexto escapam do formato bilateral, pois enquadradas no formato trilateral. Isto pela presença da interação de diferentes empresas em

²²³ MEIA, Ruan Carlos. A pejotização de profissionais liberais na área trabalhista. 10 fev. 2023. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalha-trabalhista/381333/a-pejotizacao-de-profissionais-liberais-na-area-trabalhista>

²²⁴ BURALDE, Karen. Pejotização: entenda que é e a quais riscos sua empresa fica sujeita com essa prática. Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. *Contabilizei*. Blog. 19 jun. 2023. Disponível em <https://www.da.adv.br/2023/06/19/pejotizacao-entenda-o-que-e-e-a-quais-riscos-sua-empresa-fica-sujeita-com-essapratica/#:~:text=Embora%20a%20pejotiza%C3%A7%C3%A3o%20possa%20parecer,sal%C3%A1rio%2C%20FGTS%2C%20entre%20outros.>

²²⁵ TORRES, Vitor. O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. *Contabilizei*. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejotizacao/>

contato direto com os mesmos trabalhadores. Contexto este, que provoca o desmembramento dos aspectos jurídicos e econômicos nas referidas relações trabalhistas. Segundo a legislação nacional, as cooperativas se caracterizam como organizações compostas de grupos de trabalhadores dedicados, coletivamente, a uma determinada atividade, tratando-se de organizações regulamentadas pela Lei nº 5.764/1970, de 16 de dezembro de 1971. (CAMPOS, 2018, p. 146).²²⁶

Observa-se que, historicamente, a CLT não se preocupou com as relações de trabalho das cooperativas, possivelmente pelo fato de serem concebidas como uma espécie de mecanismo viabilizador de trabalho não assalariado, contrariamente ao foco da CLT, voltado às relações de trabalho assalariado, a saber, de trabalho subordinado. Discrepância que se relaciona ao fato de os agentes cooperativos não gozarem de direitos trabalhistas, quando atuam em cooperativas legais, onde o empregado jamais é subordinado a outro, trabalhando com total liberdade dentro do horário legalmente determinado. (CAMPOS, 2018, p. 146).²²⁷

Quanto ao trabalho submetido à CLT, a relação jurídica que o normaliza passa de correta a ilegal (crime), quando comprovada a escamoteada característica da condição empregatícia do dono da “empresa” contratada. A saber: alguém que presta serviços a outros. Justamente o que conforma o chamado vínculo empregatício, e que faz com que a contratação de *pessoa* de maneira contínua para servir o contratante, com subordinação, recebendo valores sempre similares aos do(s) sujeito(s) que se beneficia(m) do resultado do seu trabalho, a caracterize como *empregada*, e não como *prestadora de serviços*. Aos olhos da Justiça do Trabalho, estes são os elementos que comprovam a real relação de trabalho entre as partes, independentemente da forma de contratação. (TORRES, 2022).²²⁸ Sendo assim, mesmo com a Reforma Trabalhista aprovada, os casos de pejetização têm sido penalizados, quando o profissional atuante consegue demonstrar as características de vínculo empregatício.

É no artigo 9º da CLT, que se enquadra a ilegalidade do formato de contratação constitutivo da *pejetização*. Reza o referido texto legal: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”. Dessa forma, independentemente do modelo empregado na contratação dos serviços, o contratante pode ser judicialmente autuado, caso sejam comprovadas as características do vínculo de emprego.

²²⁶ CAMPOS, André Gambier. *Terceirização no Brasil e as distintas propostas de regulação*. Brasília: IPEA, 2018, p. 146.

²²⁷ Op cit, mesma página.

²²⁸ TORRES, Vitor. O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejetizacao/>

A pessoa física e a pessoa jurídica no Direito do Trabalho

O direito civil brasileiro denomina “pessoa o ente físico ou coletivo suscetível de direitos e obrigações, sendo sinônimo de *sujeito* o poder de fazer valer, através de uma ação, o não cumprimento do dever jurídico, ou melhor, o poder de intervir na produção da decisão judicial”. Já “sujeito de direito” como “aquele que é sujeito de um dever jurídico, de uma pretensão ou titularidade jurídica, que é o poder de fazer valer, através de uma ação, o não cumprimento do dever jurídico, ou melhor, o poder de intervir na produção da decisão judicial”. (DINIZ, 2020).²²⁹

Dessa forma, “pessoa física” é a *pessoa natural*, segundo o termo utilizado no Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002), que, no Brasil, estabelece para este indivíduo o conjunto de regras, com direitos e deveres, sob o ponto de vista legal. E pessoa jurídica, por seu lado, é uma entidade (empresa, sociedade, organização etc.) constituída de uma ou mais pessoas físicas, com propósitos e finalidades específicos, e direitos e deveres próprios e característicos. (DINIZ, 2020).²³⁰

Já o direito ao trabalho está ligado à liberdade e à cidadania dos indivíduos, dado ser por meio dele que os trabalhadores garantem os demais direitos sociais, bem como os seus direitos previdenciários, cuja existência interage com a própria existência do trabalho. Portanto, é correto dizer que o trabalho garante uma vida digna ao trabalhador, razão pela qual o Artigo 193 da CF/1988 o elenca como uma das bases da ordem social, enquanto o Artigo 170 refere-se à sua valorização como fundamento da ordem econômica. (VILLATORE, FERRAZ e QUETES, 2019, p. 169).²³¹

E nesse ramo da ciência do direito, denominado *Direito Trabalhista*, verifica-se nos termos do disposto na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – Decreto-Lei nº 5.542, de 1º de maio de 1943, importante definição no seu “Art. 3º: Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.” E segundo o “Art. 2º – Considera-se empregador a empresa [pessoa jurídica], individual ou coletiva, que assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.”

²²⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 18ª ed. São Paulo Saraiva, 2020.

²³⁰ *Ibidem*, mesma página.

²³¹ VILLATORE, Marco Antônio César; FERRAZ, Miriam Olivia Knopik; QUETES, Regeane Bransin. O direito ao trabalho como mínimo existencial e a proteção face ao retrocesso social. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, v. 39.2, p. 169, jul-dez 2019.

Sobre a personalidade física, o empregado é o ser humano dotado do direito à vida, à integridade física e ao seu corpo, podendo sê-lo também, no caso, o detentor do direito ao nome e identidade (sinais distintivos), inviolabilidade da sede e segredo de correspondência, dentre outros. Tem-se, portanto, que são direitos de personalidade: o direito à integridade física, ao nome, à imagem, à palavra e à vida privada. Direitos intransmissíveis e irrenunciáveis, s saber: a pessoa física (empregado) não pode transferi-los para outra pessoa, nem renunciar a eles.

Sobre a personalidade jurídica, trata-se de uma criação da lei para separar, ocultar, distinguir as pessoas físicas que compõem as pessoas jurídicas ou sociedades, para que esta última adquira autonomia e, principalmente, atenda às deficiências da pessoa física, que não é capaz de realizar grandes empreendimentos. Desta forma, as pessoas jurídicas são capazes de ser sujeitos de direitos e obrigações, exatamente por que adquirem personalidade jurídica. (KRUEGER, 2005, p. 2).²³²

Tem-se, pois, que se os direitos da personalidade são violados, a pessoa física pode exigir judicialmente o fim da lesão, e também reclamar indenização pelos danos sofridos. Um exemplo bastante comum são os processos por indenização pelo uso da imagem pessoal de celebridades sem autorização.

É no contexto da empresa individual, que se insere o sujeito de direito *trabalhador autônomo*, que, segundo Merçon (2012, p. 154), somente é verdadeiramente autônomo em relação à empresa tomadora, se de fato existir independentemente dela. O que irá pressupor que aquela célula produtiva, ainda que informal, negocie, diretamente no mercado, os bens ou serviços ali produzidos. O genuíno autônomo possui, portanto, clientela própria, formada por tomadores e consumidores.²³³ Por isso, haverá evidência de fraude, se a estrutura produtiva do trabalhador houver sido constituída com a finalidade da prestação específica a determinado tomador. (Merçon (2012, p. 155).²³⁴ Exemplificando:

É o caso, por exemplo, do trabalhador proprietário de um aviário ou granja, que forneça frango ou leite para o mercado, sem se vincular a um único tomador. Do advogado que atue em seu próprio escritório, com clientela própria.²³⁵

²³² KRUEGER, Noris F. 2005. *The Cognitive phisychology of entrepreneurship*. Handbook of Entrepreneurship Research, 2005.

²³³ MERÇON, Paulo. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região*, Belo Horizonte, v.56, n.86, p.154, jul./dez. 2012.

²³⁴ *Op cit.*, mesma página.

²³⁵ *Ibidem*, mesma página.

E prossegue Merçon (2012, p. 153)²³⁶: sendo o objeto desse tipo de contratação, segundo Romita (1979)²³⁷, não uma atividade, mas o resultado do trabalho (uma obra ou serviço determinado), na genuína prestação autônoma, o tomador não interfere no modo de realização da prestação, que é predeterminada pelas partes, tal como ocorre no fornecimento de serviços por empresa. A pessoalidade da prestação conflita, portanto, com a autonomia do trabalho. Como anotam Maranhão e Carvalho (1993, p. 64), o trabalhador autônomo ostenta “uma posição de empregador em potencial”.²³⁸

E em fundamental registro, informa Merçon (2012, p. 155)²³⁹: “Há uma variante invertida de trabalho autônomo, que vem se tornando comum no trabalho de médicos, dentistas e taxistas: o trabalhador usufrui de instalações ou meios de produção alheios e usa, em proveito próprio, sua capacidade de trabalho.” Trata-se do trabalhador que monta a sua própria estrutura produtiva com o capital alheio (clientela) e, como pagamento, repassa ao proprietário um percentual da produção. Também nesses casos, desde que efetivamente não haja ingerência do proprietário do capital na prestação, o produto do trabalho alheio será adquirido de forma derivativa.

Mas tem-se a situação oposta, alerta Merçon (2012, p. 155)²⁴⁰, na qual o trabalhador detém os meios de produção, mas aliena ao tomador o uso de seu trabalho vivo. É possível citar como exemplos: o *motoboy* que utiliza sua motocicleta em serviço, o vendedor que usa o próprio automóvel, o transportador de cargas que trabalha em seu próprio caminhão, o teletrabalhador e outras espécies de trabalhadores que atuam em seu domicílio.

Dessa forma, para caracterizar a autonomia da prestação do serviço, a única exigência legal é que o trabalhador, pessoa física ou jurídica, detenha os meios de produção. Se ele se vincular a um tomador, não negociando com sua própria clientela os bens ou serviços por ele produzidos, a sua estrutura não passará de mero prolongamento ou anexo da atividade econômica do tomador do serviço. O mesmo ocorrerá nos casos de interferência do tomador no modo de realização da prestação do serviço. (MERÇON, 2012, p. 155).²⁴¹

²³⁶ MERÇON, Paulo. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região*, Belo Horizonte, v.56, n.86, p.154, jul./dez. 2012.

²³⁷ ROMITA, Arion Sayão. *A subordinação no contrato de trabalho*. Editora Forense, 1979.

²³⁸ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, LuizInácioBarbosa. *Direitodotrabalho*. 17.ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1993.

²³⁹ MERÇON, Paulo. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região*, Belo Horizonte, v.56, n.86, p.154, jul./dez. 2012.

²⁴⁰ *Op cit*, p. 155.

²⁴¹ *Ibidem*, p. 155.

E quando se trata do trabalho imaterial? Segundo o teórico em tela, pelo fato da análise da prestação situar-se na *zona gris*²⁴², poderá tornar-se mais complexa por haver multiplicidade de tomadores, haja vista tal tipo de trabalho não demandar uma estrutura produtiva material. Aqui, o intérprete deverá investigar, se a empresa se apropriou apenas do produto do trabalho imaterial (arte, mídia, *software*, *marketing*, etc.), ou se, por extensão, do uso da capacidade cognitiva ou criativa do trabalhador, a saber, dos atributos inerentes à atividade. Tal possibilidade será mais restrita, se a empresa não possuir a *expertise* ou o *know-how* do trabalho imaterial contratado. (MERÇON, 2012, p. 155).²⁴³

O trabalhador autônomo atua, assim, como um pequeno empresário-produtor, com maior iniciativa e liberdade que o empregado, inclusive em posição mais vantajosa na negociação dos contratos. Isso lhe proporciona maior potencial de rendimentos, e mesmo de realização no trabalho. No entanto, onde há possibilidade de ganhos, existe também o risco das perdas. Mas, se o risco da atividade constitui importante diferencial entre o trabalho autônomo e o do empregado (no contrato de trabalho os riscos são assumidos pelo empregador), sua avaliação, no caso concreto, muitas vezes será imprecisa. E há os casos em que o empregador atribui o risco do negócio ao trabalhador, como um artifício para mascarar o vínculo empregatício. Por isso, entende-se que a assunção do risco da atividade deva ser aferida conjugada a outros fatores. (MERÇON, 2012, p. 155).²⁴⁴

De todo modo, mesmo não alienando sua capacidade de trabalho, o autônomo que trabalha em proveito da empresa contratante tem o produto de seu labor por ela apropriado. Esse tipo de prestação de serviço adquire contornos especiais, que a distinguem do fornecimento de serviços diretamente ao consumidor, e a tornam suscetível de incidência da tutela trabalhista. Mas tal alargamento das fronteiras do Direito do Trabalho, a nosso ver, deverá seguir a via legislativa²⁴⁵, mas com a proteção ao trabalhador autônomo não equiparada à do empregado, pelas razões acima explicitadas. (MERÇON, 2012, p. 156).²⁴⁶

²⁴² *Zona gris* (*zona cinzenta* ou *zona fronteira*), segundo a CLT (1946), é a situação em que o trabalhador se encontra entre a hipótese de ser reconhecido como empregado ou, por outro lado, como em uma relação de trabalho sem vínculo empregatício. É o exemplo clássico do vendedor externo empregado e o representante autônomo.

²⁴³ MERÇON, Paulo. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região*, Belo Horizonte, v.56, n.86, p.155, jul./dez. 2012.

²⁴⁴ MERÇON, Paulo. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região*, Belo Horizonte, v.56, n.86, p.155, jul./dez. 2012.

²⁴⁵ Tal extensão da tutela trabalhista alcançaria ainda o trabalho dito “por conta alheia”, que não preencha os pressupostos da relação empregatícia. (Merçon, 2020, p. 40). Importante esclarecer, que este águere posicionamento do Merçon ocorreu em 2012, cinco anos antes da aprovação da Reforma Trabalhista, em 2017.

²⁴⁶ *Ibidem*, p. 156.

Dessa forma, no que diz respeito à prestação de serviços do trabalhador autônomo, importante ressaltar que a mudança imposta pela Reforma Trabalhista de 2017 relativa à legalização da *pejotização*, concorreu não apenas para a expansão, mas também para a valorização do contrato com empresas individuais, sem o risco, para a empresa contratante, de se responsabilizar por despesas de maior impacto no custo assumido pela contratada. E isto, por tal regulamentação inviabilizar ações deste teor tanto por profissional ou profissionais da empresa contratada, como por funcionários da empresa terceirizada. A saber, de impedir que tais profissionais reclamem os seus direitos na justiça do trabalho, pois resguardadas as condições necessárias para a descaracterização da relação de emprego com a empresa contratante. (TORRES, 2021).²⁴⁷

Nesta seara, importante definir as principais diferenças e pontos de intercessão do fenômeno da *pejotização* com as empresas e os profissionais autônomos. Diferenças desafiadoras, dada a forte semelhança entre os dois institutos jurídicos, pois propiciadoras de uma certa confusão por parte da maioria daqueles dispostos a discorrer acerca do tema.

Para superar tal dificuldade, *a priori*, necessário torna-se entender as principais características de cada instituto. O *trabalho autônomo* é laborado por pessoa física contratada no regime de prestação de serviço pela pessoa jurídica, tendo todos os seus atos constitutivos legalizados para atuar como profissional sem vínculo empregatício, e como fator principal o não-firmamento de tal vínculo de forma contínua ou não, e ainda a autogestão e a ausência de subordinação frente ao contratante, conforme disciplina o artigo 422-B da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 422-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação. (Redação dada pela Medida Provisória no 808, de 2017) (Vigência encerrada)
§ 1º É vedada a celebração de cláusula de exclusividade no contrato previsto no caput.
§ 2º Não caracteriza a qualidade de empregado prevista no art. 3º o fato de o autônomo prestar serviços a apenas um tomador de serviços. (Incluído pela Medida Provisória no 808, de 2017) (Vigência encerrada)
§ 3º O autônomo poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviços que exerçam ou não a mesma atividade econômica, sob qualquer modalidade de contrato de trabalho, inclusive como autônomo.

²⁴⁷ TORRES, Vitor. O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejotizacao/>

Já a *pejotização* refere-se à estratégia de que as empresas se valem para contratação, no mercado de trabalho, de pessoa jurídica ou física com empresa registrada em nome próprio, para atuar como prestadora de serviço autônomo. Com a Modernização Trabalhista, a partir das primeiras leis que tratam das regras sobre terceirização no Brasil – Lei nº 13.429/2017 e a Lei nº 13.467/2017 –, tem-se a atualização legal da terceirização, com a mesma sendo definida como a prestação de serviços a terceiros transferida pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive de sua atividade principal, para pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços, que tenha capacidade econômica compatível com sua execução, conforme o Art. 4º-A da Lei nº 6.019/1974.

Tem-se, pois, que a terceirização se diferencia da *pejotização* na forma de contratação do serviço. Isto porque, enquanto na terceirização o empregador contrata uma empresa para realizar determinado serviço, e os trabalhadores da referida empresa possuem vínculo trabalhista com a mesma, na *pejotização* o trabalhador é contratado como pessoa jurídica.

Implicações da *pejotização* ao empregado e ao empregador

Recepcionada com aplauso pela ala empresarial, a Reforma Trabalhista resultante da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, foi criada para abranger todos tipos de relação de trabalho antes não previstas em lei, conjuntamente às mudanças impostas pela Tecnologia da Informação, pois reforma também voltada para uma atualização temporal. Proposta que, indubitavelmente, resultou em profundas alterações na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, criada em 1º de maio de 1943. Alterações estas, voltadas à salvaguarda e manutenção dos direitos dos trabalhadores até então garantidos pela Justiça do Trabalho, que abrangeram relações de trabalho ainda não previstas em lei.

Dentre as novidades originadas do debate proposto pelo Senador Romero Jucá ocorrido no Senado Federal, importantes mudanças relativas à causa trabalhista foram acatadas naquela casa legislativa pelos Senadores da República e inseridas na CLT, a saber: (i) acordos coletivos prevalecem sobre a legislação; (ii) não é mais obrigatória a contribuição sindical; (iii) a jornada de trabalho pode ser flexibilizada; (iv) o período de férias será parcelado; e (v) grávidas e lactantes só poderão trabalhar em ambientes com insalubridade de grau médio ou mínimo (jamais forte). Na CLT de 1943, elas eram obrigadas a ser dispensada de comparecimento ao trabalho até o nascimento do bebê ante ao menor grau de

insalubridade, e com isso, muitas perdiam o emprego após o cumprimento da Licença Maternidade, pois dispensadas pela empresa, que teve de substituí-las temporariamente.

Quanto aos impactos observados na legislação reformada ou Nova CLT, depreende-se que tais mudanças geram incertezas nos trabalhadores, por encerrar o objetivo de legalizar a flexibilização dos vínculos de trabalho, promovendo insegurança em determinadas ações trabalhistas. É isto em razão do contraponto da permissão aos empregadores de desenvolver um contrato individual com diferentes colaboradores, conforme a necessidade da empresa, que deve prevalecer sobre os interesses dos trabalhadores, pela superioridade da sua representatividade social, que abre espaço a forte ampliação das vagas de trabalho, representando um verdadeiro alento aos cidadãos brasileiros, a saber, aos milhões de trabalhadores desempregados ansiosos por uma oportunidade de trabalho. Neste sentido, argumenta Baylos (1999, p. 105-106):

Quando se trata da histórica dissociação do trabalho autônomo e trabalho assalariado, segundo Baylos (1999), há que considerar fundamental o papel da atuação legislativa local na ampliação das fronteiras da tutela jurídico-laboral. Normalmente, segundo o jurista, no momento de abordar as fronteiras do Direito do Trabalho, essencial considerar os pressupostos materiais e dogmáticos sobre os quais se constrói o protótipo de trabalhador sujeito à aplicação da legislação trabalhista. Os conceitos normativos e classificatórios, que lhe servem de base, deriva de um raciocínio prévio que bipolariza *trabalho autônomo* e *trabalho subordinado* ou *dependente*. Tem-se, pois, que o alcance e resultado de tal bipolarização decorre diretamente do direito positivo e das categorias jurídicas próprias de cada país. Ocorrência derivada da existência de diferentes formas de expressão em cada sistema jurídico, ou melhor dizendo, nas áreas expansivas de cultura jurídica, que continuamente se adaptam às situações concretas surgidas na realidade econômica e social. (BAYLOS, 1999, p. 105-106)

Dessa forma, as principais mudanças que a Reforma Trabalhista de 2017 proporcionou às organizações brasileiras são positivas: (i) maior flexibilidade na relação empregado/empregador; (ii) maior segurança jurídica para o empregador; (iii) ampliação das modalidades de contrato de trabalho para o empregador; e (iv) flexibilidade dos direitos trabalhistas acordados segundo o modelo de trabalho firmado pelo empregador com o empregado.

Em justo e merecido protecionismo judicial ao mercado de trabalho brasileiro, estendendo a abertura legal favorável às empresas, outra novidade foi inserida à CLT: a

legalização do procedimento contratual denominado *pejotização*. Ação positiva, pois segundo Torres (2022)²⁴⁸, no entendimento dos juristas do trabalho defensores da reforma:

a mudança advinda da legalização da pejotização tornou possível a manutenção do contrato entre empresas, sem o risco, para a empresa contratante, de se responsabilizar por despesas de maior impacto no custo assumido pelo contratado, por tal regulamentação, proporcionada pela Reforma Trabalhista de 2017, inviabilizar ações deste teor pelos funcionários de empresas terceirizadas.

Para o empregado, portanto, com este tipo ilegal de contratação pelo empregador, a vantagem consiste na alta probabilidade do estabelecimento de um grandioso passivo trabalhista em seu favor com probabilidade de sucesso, uma vez que a responsabilidade de observância à lei no momento da captação da mão de obra é do patrão (TURCATO; RODRIGUES, 2008).²⁴⁹ Por tal motivo, importante que se observe os custos decorrentes da prestação dos serviços. A forma adotada da contratação (empregado como pessoa física ou pessoa jurídica) altera os custos de acordo com parâmetros estabelecidos pela lei, tanto para quem contrata (empregador), quanto para quem é contratado (prestador de serviços).

É exatamente por agregar muitos direitos ao trabalhador, que o contrato de trabalho representa alto custo para o empregador, razão pela qual muitos vêm adotando práticas flexíveis que os eximam do pagamento de determinadas verbas. Para o empregador, tais ações acarretam grandes prejuízos, uma vez que

Tal burla, mascarada por outros tipos de contratação, significa, além da subcontratação de direitos que se incorporam a seu patrimônio moral, a perda econômica em decorrência do não pagamento das parcelas e direitos não concedidos [...] obrigados por lei, em face do trabalho subordinado. (CARVALHO, 2010, p. 80).²⁵⁰

Isto posto, no que se refere aos empregados, observa-se que a recente Reforma Trabalhista brasileira não foi criada para ferir direitos já conquistados. Contrariamente, seu objetivo atendeu a necessidade de criar leis, para regulamentar algumas práticas já efetivadas,

²⁴⁸ TORRES, Vitor. O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejotizacao/>

²⁴⁹ TURCATO, Sandra; RODRIGUES, Rosualdo. PJ é artifício para sonegação de direitos. *Revista Anamatra, Brasília*, v. 17, n. 55, p. 11-15, 2008.

²⁵⁰ CARVALHO, M. A. L. de. *Pejotização e descaracterização do contrato de emprego: o caso dos médicos em Salvador*. Salvador: UCSAL, 2010. 153f. Dissertação (Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania). Universidade Católica de Salvador – UCSAL, Bahia, Salvador, 2010, p. 80.

porém sem que o empregador tivesse garantidos os seus direitos. Assim sendo, no que se refere ao prestador de serviços, ora elevado, na relação contratual, à condição de parte detentora do mesmo poder da empresa contratante, seus principais ganhos com a Reforma Trabalhista, foram: (i) estar autorizado a fazer acordos individuais com a empresa relativos às férias, banco de horas, jornada de trabalho e escala de serviço, para atender as necessidades da empresa; e ii) arcar com todas as despesas do processo judicial, em caso de perda da ação movida contra sua empresa, mesmo quando avalizado por seu comparecimento às audiências na Justiça do Trabalho.

De toda forma, mudanças de tamanha magnitude sempre dificultam a tarefa de se antever impactos positivos e negativos. Isto porque, geralmente, diferentes dispositivos podem atuar em direções opostas, impedindo a previsão do resultado final do conjunto da sua ação efetiva, neste caso, sobre os trabalhadores, o que refletirá no contexto organizacional. Isso é especialmente válido para a Reforma Trabalhista de 2017, que pela larga ampliação do seu escopo, além da rápida tramitação nos órgãos legislativos, carece de especial atenção.

Isto posto, considerada um marco no âmbito da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em vigor a partir do dia 11 de novembro de 2017, a recente e inovadora Reforma Trabalhista contempla os trabalhadores regidos pela CLT – aqueles que trabalham em empresas privadas. Regulamentada pela Lei nº 13.467 de 2017, o seu foco primordial focou o combate ao desemprego gerado pela crise econômica de 2014, portanto, o elemento motivador da mudança de mais de cem pontos da CLT, criada em 1943.

Quanto aos ordenamentos europeus, segundo Baylos (1999, p. 106), atualmente prevalece a tendência de atenuar a dicotomia entre *trabalho autônomo* e *trabalho subordinado* pela criação de uma figura intermediária capaz de oferecer uma gradação articulada do conjunto de direitos e garantias que constituem o *standart* médio da reconhecida tutela ao trabalhador protegido pelo Direito do Trabalho. Exemplo típico desse fenômeno é o direito italiano, pela criação do conceito de ‘parassubordinação’ pelo jurista Giuseppe Ferraro, entendida como espaço intermediário de proteção entre o trabalhador autônomo e o trabalhador assalariado²⁵¹, embora também se observe experiências criativas semelhantes colocadas em prática em países como França e Alemanha”, e também no Brasil.

²⁵¹ A “parassubordinação” seria um neologismo utilizado para traduzir a subordinação mitigada, própria de empregados altamente qualificados ou controlados à distância, ou ainda das figuras contratuais resididas na zona fronteira entre o trabalho autônomo e a relação de emprego. A parassubordinação seria então *tertium genus*, haja vista sua condição de permeio entre subordinação e autonomia, ora apresentando traços peculiares a ambos os institutos, ora apresentando suas próprias características. (SIQUEIRA, Ruth Lopes Gomes de. Revista do Tribunal do Trabalho da 13ª, João Pessoa, v. 16, n. 1, 2009).

Pejotização à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF

Ao julgar o Recurso Extraordinário 958.252/MG, com repercussão geral reconhecida (Tema 725 – STF)²⁵², e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 324/DF²⁵³, o Supremo Tribunal Federal – STF gerou a tese de licitude da terceirização de quaisquer atividade do processo produtivo, sejam elas de meio ou finalísticas, cabendo à tomadora dos serviços, além da verificação da idoneidade financeira (capacidade econômica) da prestadora do serviço também responder de forma subsidiária pelo descumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias desta última. (AZEVEDO, 2022)²⁵⁴.

Tem-se, pois, que reza a regra geral, que a tomadora dos serviços somente poderá ser responsabilizada pelas obrigações trabalhistas decorrentes da terceirização lícita de suas atividades, se a prestadora dos serviços não cumprir com suas obrigações. (AZEVEDO, 2022)²⁵⁵.

No entanto, esclarece Azevedo (2022)²⁵⁶, a terceirização será considerada ilícita, caso comprovada a existência de elementos caracterizadores da relação de emprego entre o empregado terceirizado e a tomadora dos serviços. (CLT, arts. 2º e 3º).²⁵⁷ Ocorrência resultante “na responsabilização de forma solidária da tomadora de serviços com a prestadora dos serviços, em relação ao adimplemento das verbas trabalhistas devidas em razão da prestação dos serviços terceirizados.”

Segundo o citado autor, importa destacar o julgamento do Agravo Regimental da Reclamação 47.843/BA pela Primeira Turma do STF, que concluiu ser

lícita a terceirização por pejotização: não havendo falar em irregularidade na contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais, para prestar serviços terceirizados na atividade-fim da contratante (Rcl. 39.351 AgR: Rel. Min. Rosa Weber, Red.p/Acórdão ALEXANDRE DE MORAIS, Primeira Turma julgado em 11/5/2020).²⁵⁸

²⁵² STF - RE: 958252 MG, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30/08/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/09/2019.

²⁵³ STF - ADPF: 324 DF, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 30/08/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 06/09/2019.

²⁵⁴ AZEVEDO, Rafael. *Pejotização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejotizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf> Acesso em 1 nov. 2023.

²⁵⁵ Ibidem, mesma página.

²⁵⁶ AZEVEDO, Rafael. *Pejotização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejotizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf> Acesso em 1 nov. 2023.

²⁵⁷ Ibidem, mesma página.

²⁵⁸ STF – Superior Tribunal Federal. Rcl 39.351 AgR: Rel. Min. Rosa Weber, Red.p/Acórdão ALEXANDRE DE MORAIS, Primeira Turma julgado em 11/5/2020.

Há de se ressaltar, portanto, que no precedente em tela, a caracterização da pejetização pela terceirização foi reconhecida como natural, pois de “natureza comum tanto ao decidido no julgamento da ADPF 324 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO), quanto ao objeto de análise no tema 725 (RE 958.252. Rel. Min. LUIZ FUX)”²⁵⁹, o que, incontestavelmente, revela a existência de relevante simetria entre *ratios* dos mencionados precedentes.

Afirma-se pois, embora o aludido precedente (Rcl: 47843 BA) tenha enfrentado hipótese de reconhecimento da licitude da contratação de médicos "pejetizados" para a prestação de serviços terceirizados a hospital tomador de serviços:

que o voto proferido pelo Min. Roberto Barroso, evidentemente integrado ao Acórdão, trouxe luzes para o fato de que quando a "pejetização" é empreendida por profissionais que não sejam hipossuficientes, e não tenha o condão de burlar regras e direitos trabalhistas, a sua licitude, em tese, deve ser reconhecida também para a terceirização realizada por outros profissionais sob essa mesma condição "pejetizada". (AZEVEDO, 2022).²⁶⁰

Ainda segundo Azevedo (2022)²⁶¹, embora prevaleça absoluta divergência na jurisprudência acerca do tema que envolve a “pejetização”, percebe-se uma tendência, ainda que tímida, à pacificação do entendimento, no âmbito da Justiça do Trabalho, de que essa forma de terceirização encontraria permissivo legal. Vejamos o seguinte excerto de um recente precedente do Tribunal Superior do Trabalho a esse respeito:

Acresce que, em relação ao Tema 725 da Tabela da Repercussão Geral, importa observar que, em recente julgado, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela licitude da terceirização por 'pejetização', ante a inexistência de irregularidade na contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais (Rcl 47843 AgR, Relator (a): CÁRMEN LÚCIA, Relator (a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAIS, Primeira Turma, julgado em 8/2/22, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 6-4-22 PUBLIC 7-4-22). IV. Desse modo, não há mais que falar em reconhecimento de vínculo de emprego em razão da existência de terceirização por 'pejetização'. V.

²⁵⁹ STF - ADPF: 324 DF, Relatores: ROBERTO BARROSO e LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30/08/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 06/09/2019.

²⁶⁰ AZEVEDO, Rafael. *Pejetização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejetizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf> Acesso em 1 nov. 2023.

²⁶⁰ Ibidem, mesma página.

²⁶¹ AZEVEDO, Rafael. *Pejetização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejetizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf> Acesso em 1 nov. 2023. *Op cit*, mesma página.

Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

Por seu lado, Calcini e Moraes (2023)²⁶² destacam o reconhecimento pela Segunda Turma do STF, no julgamento da Reclamação Constitucional (RCL) n. 57.927, da legalidade da contratação de um médico como pessoa jurídica. Neste caso,

O leading case abordou a licitude da contratação na terceirização dos serviços, sendo invocadas decisões já proferidas sobre esta temática. Em decisão monocrática, o ministro Edson Fachin havia negado seguimento à reclamação constitucional²⁶³. Contudo, quando do julgamento do agravo regimental, prevaleceu o voto divergente do ministro Dias Toffoli, no sentido de julgar procedente a reclamação e, com isso, a decisão proferida anteriormente pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, que reconhecia o vínculo entre o médico e um grupo hospitalar, foi cassada.

Aliás, impende destacar que o STF adotou posicionamento semelhante no julgamento da RCL nº 47.843²⁶⁴, de forma que a 1ª Turma, por maioria de votos, julgou outra reclamação constitucional procedente nos termos do voto do ministro Alexandre de Moraes, vencidas as ministras Carmen Lucia e Rosa Weber.

Diferentemente, “se em qualquer caso for constatado que a “pejotização” serviu de vetor para o descumprimento das normas trabalhistas, o reconhecimento da sua ilicitude será indeclinavelmente levado a efeito pelo Poder Judiciário (AZEVEDO, 2022).²⁶⁵

Por isso, conclui Azevedo (2022)²⁶⁶ que, à luz da jurisprudência do STF, “o reconhecimento da licitude da ‘pejotização’ para os profissionais que não sejam hipossuficientes, pode ser uma realidade, sendo certo que a aferição desse critério se constituirá em elemento fundamental no caso concreto.”

²⁶² CALCINI, Ricardo; MORAES, Leandro Bocchi de. STF chancela Pejotização e outras formas alternativas de trabalho. *Consultor Jurídico* – Conjur.com.br. Disponível em https://www.conjur.com.br/2023-jun-22/pratica-trabalhista-stf-chancela-pejotizacao-outras-formas-alternativas-trabalho#_ftn2 Acesso em 01 nov. 2023.

²⁶³ STF – Supremo Tribunal Federal. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356245749&ext=.pdf>. Acesso em 1 nov. 2023.

²⁶⁴ AZEVEDO, Rafael. *Pejotização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejotizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf>. Acesso em 1 nov. 2023.

²⁶⁵ *Ibidem*, mesma página.

²⁶⁶ AZEVEDO, Rafael. *Pejotização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejotizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf>. Acesso em 1 nov. 2023.

Licitude afirmada na ação trabalhista de uma médica, ao alegar que sua atividade no Hospital Prohope Ltda, em Salvador (BA), de 1996 a 2013, tinha todas as características da relação de emprego, como a execução de tarefas de forma contínua, sob subordinação jurídica, técnica e econômica, mediante salário fixo e mensal. Em sua defesa, o hospital sustentou que a prestação de serviços se dera em razão de contrato firmado entre duas pessoas jurídicas, sendo a médica, inclusive, sócia fundadora e administradora da empresa, que tinha contratos com diversos outros hospitais. O juízo da 39ª Vara do Trabalho de Salvador acolheu a pretensão da médica, e o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (TRT-5) manteve a sentença, ao considerar que houve fraude trabalhista resultante do fenômeno da “pejotização”. O recurso do hospital ao Tribunal Superior do Trabalho (TST) fora rejeitado. (AZEVEDO, 2022).²⁶⁷

Confirmando a fraude, o ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), cassou a decisão da Justiça do Trabalho, que reconheceu o vínculo de emprego da médica com o hospital onde trabalhou por 17 anos. A decisão se deu na Reclamação (RCL) 61115.

²⁶⁷ AZEVEDO, Rafael. *Pejotização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejotizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf> . Acesso em 1 nov. 2023.

CAPÍTULO 4

DIREÇÃO ESTATUTÁRIA

Discussão recorrente na doutrina, o *status* empresarial do diretor de empresa, em especial na Sociedade Anônima – SA, traz consigo a incógnita: seria um empregado? Segundo Nascimento & Nascimento (2018, p. 150)²⁶⁸, tal dificuldade de definição advém do seu exercício formal de representante direto do empregador, com forte poder de iniciativa, dado ser o responsável direto pelas ações empresariais e, conseqüentemente, pelo resultado do negócio.

No plano doutrinário, a discussão recorrente gira em torno da classificação do diretor de empresa, haja vista a variedade de cargos de direção, que vão desde o de natureza *estatutária* (previsto no estatuto da organização) aos de natureza diversa, como os não-estatutários, subordinados e empregados. Isto por que, segundo o Banco Merrill Lynch (2004-2006), nada obsta que um diretor de uma Sociedade Anônima – SA, seja também seu empregado. (NASCIMENTO e NASCIMENTO, 2018).²⁶⁹

Realidade que se faz sentir, especialmente, a partir da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que alargou a competência da Justiça do Trabalho para julgar todos os dissídios oriundos das relações de trabalho, ampliando o escopo de sua atuação para além das fronteiras antes insistentemente delimitadas pelo vínculo de emprego e pelas normas que lhe são comuns. (ÁLVARES DA SILVA e MENDES E SILVA (2018, p. 1).²⁷⁰

No caso brasileiro, a CLT não dispõe de dispositivo que solucione, de forma expressa, tal questão, o que leva à doutrina defensora de mais de uma diretriz. A primeira, que defende o *rompimento do contrato de trabalho*, a partir do momento em que o diretor eleito assume o novo cargo, conforme sacramentado pelo TST (RR — 791216/2001, 1ª T., Rel. Min. Wagner Pimenta, DJ 15.3.2002), com base nos fundamentos: (i) “O empregado eleito diretor de sociedade anônima despoja-se dessa qualidade, tendo em vista a incompatibilidade entre as duas situações, pois o diretor passa a constituir um *órgão da sociedade*, não se caracterizando,

²⁶⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 41a. ed., p. 150/151, 2018.

²⁶⁹ Ibidem, mesma página.

²⁷⁰ ÁLVARES DA SILVA, Antônio; MENDES E SILVA, George Augusto. Arbitragem nos dissídios individuais de trabalho dos altos empregados. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho – TRT 03*, v. 008, n. 0073, 2018.

na hipótese, a subordinação jurídica, elemento basilar da relação empregatícia”; (ii) a eleição do empregado para a diretoria estatutária é causa de *interrupção do contrato de trabalho*; (iii) – conclui-se que, com a eleição, opera-se a *suspensão do contrato de trabalho*; e (iv) – consequentemente, o empregado passa a exercer *cargo de confiança* na empresa, o que dá sequência ao contrato de emprego, porém revestido dessa especial característica de chefia” (NASCIMENTO e NASCIMENTO, 2018).²⁷¹

Resta concluído, pois, que ao ser eleito *diretor estatutário*, o contrato de trabalho do empregado é suspenso, com a condição de que suas funções sejam diferentes das exercidas anteriormente, e o mesmo passe a prestar, com relativa autonomia hierárquica e sem subordinação, as atribuições próprias estatutárias para as quais foi eleito pela Assembleia da S.A. Tese compatível com a jurisprudência do TST: Súmula n. 269/TST: “DIRETOR ELEITO. CÔMPUTO DO PERÍODO COMO TEMPO DE SERVIÇO. O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego” [Res. n. 121/03, DJ 19, 20 e 21.11.2003]. (NASCIMENTO e NASCIMENTO, 2018).²⁷²

Direção estatutária sem vínculo empregatício

Sobre os tipos de regime e contratação de diretores de S.A., nas últimas décadas, as formas de recrutamento dos dirigentes das sociedades comerciais passaram pelas fases: (i) dirigente-fundador; (ii) dirigente sucessor; e (iii) dirigente/administrador profissional. (CALVO, 2023).²⁷³

Os dois primeiros tipos de dirigentes – fundador e sucessor – apresentam perfil compatível com os típicos administradores patrimoniais de empresas constituídas sob a forma de sociedade de pessoas. Já o administrador profissional, surgido com a Sociedade Anônima, introduziu um novo modelo de empresa (a sociedade de capitais) e de gestão (propriedade desvinculada da administração). (CALVO, 2023).²⁷⁴

²⁷¹ Ibidem, mesma página.

²⁷² NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 41a. ed., p. 150/151, 2018.

²⁷³ CALVO, Adriana. A competência da justiça do trabalho para julgar conflitos entre diretores estatutários e sociedades anônimas. *Revista Jurídica Editora Mizuno*, 2023. Disponível em <https://editoramizuno.emnuvens.com.br>

²⁷⁴ Ibidem, p. 3.

A princípio, esse novo tipo de dirigente não-proprietário veio a ser recrutado externamente à companhia. Mas com o crescimento das mesmas e o aumento da sua complexidade administrativa, tornou-se recorrente o recrutamento interno de empregado, para exercer a função de administrador da empresa. No entanto, jamais se obstruiu sua contratação externa. Quando contratado internamente, muito se discutiu o impacto no contrato de trabalho motivado pela eleição de empregados para o cargo de *diretor estatutário* regido pela Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 – Lei das Sociedades por Ações. (CALVO, 2023).²⁷⁵

De fato, observou-se uma importante evolução da doutrina trabalhista quanto à natureza jurídica do vínculo relativo ao empregado recrutado internamente para o cargo de *Diretor Estatutário da Sociedade Anônima*, por meio de processo eleitoral interno. (CALVO, 2023)²⁷⁶. Ainda segundo a autora em tela, conformando quatro posições diferenciadas sobre o tema, os teóricos do Direito do Trabalho se dividiram em quatro classificações:

a) *Teoria da Extinção do Contrato de Trabalho* – Mozart Victor Russomano (1978)²⁷⁷ e José Martins Catharino (1982)²⁷⁸;

b) *Teoria da Suspensão do Contrato de Trabalho* – Délio Maranhão²⁷⁹ e Arnaldo Süssekind²⁸⁰;

c) *Teoria da Interrupção do Contrato de Trabalho* – Evaristo de Moraes (1998)²⁸¹; e

d) *Teoria da Manutenção do Contrato de Trabalho* – Antero de Carvalho (1982)²⁸² e Octávio Bueno Magano (1980)²⁸³.

Russomano (1978)²⁸⁴ e Catharino (1982)²⁸⁵ entendem que a promoção do empregado ao patamar de Diretor Estatutário da Sociedade Anônima culmina na extinção do antigo contrato empregatício, dada a incompatibilidade de cargos e funções administrativas.

²⁷⁵ BRASIL (1976). Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para Assuntos Jurídicos - Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 – Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm

²⁷⁶ CALVO, Adriana. A competência da justiça do trabalho para julgar conflitos entre diretores estatutários e sociedades anônimas. *Revista Jurídica Editora Mizuno*, 2023, p. 3. Disponível em <https://editoramizuno.emnuvens.com.br>

²⁷⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O empregado e o empregador no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978, p. 116-119.

²⁷⁸ CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1982.

²⁷⁹ MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Editora Getúlio Vargas, 1966.

²⁸⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo. Empregado de S.A. eleito diretor. *Revista Forense*, São Paulo, v. 339, 1989.

²⁸¹ MORAES FILHO, Evaristo de. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 1998. p.120-122.

²⁸² CARVALHO, José Antero de. Diretor, CLT, FGTS, Previdência e a Mensagem n. 25/1981. *Revista de Direito do Trabalho*. São Paulo, n. 33, 1982.

²⁸³ MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1980.

²⁸⁴ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O empregado e o empregador no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1978, p. 116-119.

²⁸⁵ CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1982.

Ainda no tocante à administração da S. A., a doutrina e a legislação reconhecem a existência de dois modelos de organização administrativa. No primeiro, denominado *modelo monista*, tem-se um órgão unitário de administração da sociedade, denominado Diretoria – eleito pela assembleia geral para a condução da atividade. Por seu lado, no *modelo dualista*, a administração da sociedade é repartida entre a Diretoria e o Conselho de Administração, também subordinado à Assembleia Geral, que se coloca acima da Diretoria. (ASSAKAWA, 2016, p. 28).²⁸⁶

Importante destacar que, enquanto a diretoria é um órgão administrativo obrigatório para a gestão da sociedade, o conselho de administração constitui um órgão facultativo, com algumas exceções. A grande discussão acerca do regime jurídico do diretor estatutário na sociedade anônima, surgiu no momento em que a Lei permitiu a existência de dois órgãos para a administração da sociedade, cabendo a cada um escolher seus membros, e a estes fiscalizar sua atuação. A possibilidade da criação de fiscalização da atuação do Diretor pelo Conselho de Administração criou, também, o questionamento da perda de sua autonomia e do seu poder de gestão. (CALVO, 2007, p. 44).²⁸⁷

Neste sentido, passou-se a questionar se os integrantes da diretoria são vinculados à sociedade por um contrato de trabalho ou por uma relação jurídica de outra natureza. Importa destacar, pois, que a discussão acerca do regime do diretor estatutário na sociedade anônima surgiu no momento em que a Lei permitiu dois órgãos atuando na sua administração (CALVO, 2007, p. 44).²⁸⁸

Nesse contexto, passou-se a questionar, se os integrantes da diretoria são vinculados à sociedade por um contrato de trabalho ou por relação jurídica de outra natureza. Questionamento este, pouco discutido no modelo monista, no qual o diretor estatutário responde apenas para a assembleia geral, órgão deliberativo, sendo inviável, pois, a existência de subordinação na presente relação. (ASSAKAWA, 2026, p. 29).²⁸⁹

Como o Conselho de Administração é um órgão burocrático, cabe-lhe fiscalizar a atuação dos diretores, do ponto de vista contábil, econômico e de quaisquer outros aspectos relevantes. Diante disto, uma corrente minoritária na doutrina defende a superioridade

²⁸⁶ ASSAKAWA, Vitor Hideki. Da descaracterização do regime jurídico da relação entre o diretor estatutário e a sociedade anônima. Monografia. Pós-Graduação em Direito do Trabalho. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – USP. São Paulo: 2016.

²⁸⁷ CALVO, Adriana. *Diretor de Sociedade Anônima: patrão – empregado?* São Paulo: LTR, 2007, p. 44.

²⁸⁸ *Ibidem*, mesma página.

²⁸⁹ ASSAKAWA, Vitor Hideki. *Da descaracterização do regime jurídico da relação entre o diretor estatutário e a sociedade anônima*. Monografia. Pós-Graduação em Direito do Trabalho. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – USP. São Paulo: 2016.

hierárquica do referido conselho sobre a própria diretoria e, conseqüentemente, a subordinação do diretor estatutário ao mesmo, o que caracteriza a relação de emprego.

Corrente minoritária, também citada por Virgílio de Campos (1977)²⁹⁰, defende que o Conselho de Administração nada mais é que a instrumentalização do controle da diretoria pelo corpo de acionistas. Quanto à parte majoritária da doutrina, esta defende a inexistência de subordinação entre Diretor e Conselho de Administração. Adepto da referida corrente, Modesto Carvalhosa (2003, p. 153)²⁹¹ atesta que o poder efetivo da administração é exercido pelos diretores que conformam tal conselho: órgão homologatório dos atos praticados pelos diretores. Já Fábio Ulhoa Coelho (2002, p. 235)²⁹² esclarece que, no Brasil, embora detenha poderes para tanto, o Conselho da Administração não costuma intrometer-se nos assuntos da Diretoria.

Neste sentido, na forma do Artigo 138 da Lei das Sociedades Anônimas – LSA, a administração da companhia competirá, conforme disposição do estatuto, ao Conselho de Administração e à Diretoria, ou somente à Diretoria. (LOPES DE SOUZA, 2018, p. 46).²⁹³

Corroborando tal entendimento, segundo os artigos 153, 155 e 157 da LSA, caberá ao administrador da Sociedade Anônima agir com diligência, lealdade e informação, embora, no desempenho de suas funções, não seja responsável pelas obrigações contraídas em nome da mesma. No entanto, poderá ser responsabilizado pelos prejuízos que causar, quando incorrer em dolo, culpa, excesso de mandato ou prática de ato ilícito, conforme disposto no art. 158, da LSA. (LOPES DE SOUZA, 2018, p. 47).²⁹⁴

Diretor estatutário recrutado externamente

Neste estudo, considera-se a importância do diretor estatutário recrutado externamente. A saber, aquele que não possuía vínculo empregatício com a sociedade anônima, em momento anterior à sua eleição pela assembleia dos acionistas.

Primeiramente, necessário destacar a intervenção das duas correntes teóricas orientativas do regime jurídico relativo ao vínculo do diretor recrutado externamente: a clássica (ou tradicional) e a moderna (ou intervencionista).

²⁹⁰ CAMPOS, Virgílio. *Contrato de trabalho do diretor de empresa*. São Paulo: Forense, 1977, p. 154.

²⁹¹ CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 153.

²⁹² COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2002, p. 235.

²⁹³ LOPES DE SOUZA, Fernanda Garcez. *Regime jurídico dos diretores das sociedades anônimas e limitadas – trabalhista ou societário?* Dissertação. Mestrado em Direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, São Paulo, 2018.

²⁹⁴ *Ibidem*, p. 47.

A vertente clássica – ancorada na *teoria do mandato* – aponta para a incompatibilidade da posição societária do diretor estatutário com a posição organizacional do empregado, haja vista tratar-se de duas situações jurídicas de natureza totalmente opostas. (ASSAKAWA, 2016, p. 30).²⁹⁵ De forte tendência negativista, tal vertente defende a incompatibilidade de situações entre a posição societária do diretor e a posição organizacional do empregado. Portanto, aquele jamais poderia ser considerado empregado. Tem-se, pois, que as situações jurídicas, de natureza diretiva e de natureza subordinada, seriam reciprocamente excludentes. (CALVO, 2005, p. 60).²⁹⁶

A vertente moderna – ancorada na *teoria organicista* – defende que o Diretor é um órgão estruturante da sociedade, definidor e gestor do destino da atividade societária, e não um mero mandatário. Por tal motivo, é inconcebível compará-lo a um empregado subordinado, pois tal confronto resultaria em um contrassenso, por culminar na absurda situação do diretor ficar subordinado a si próprio.

Segundo Calvo (2005, p. 61)²⁹⁷, a corrente moderna considera compatíveis a posição societária do diretor e a existência da relação de emprego, embora constituir um arranjo polêmico, caso confrontado pelo Artigo 18 da Lei das Sociedades Anônimas – Lei nº 10.303/2001 –, considerando-se a possibilidade de celebração de acordo de acionistas. Fato é que alguns doutrinadores entendem, que na hipótese de acordo de acionistas, tem-se a seguinte situação: “o controle feriria os princípios de governança corporativa, por evidenciar a hegemonia dos controladores.”

No entendimento de Lopes de Souza (2010, p. 78)²⁹⁸, a crítica a esta teoria é comandada por Modesto Carvalhosa (2003, p. 79)²⁹⁹:

O diretor da Sociedade Anônima, eleito pela Assembleia Geral dos Acionistas com direito a voto, torna-se seu representante – o órgão através do qual a pessoa jurídica pode agir na sua vida de relação. Entre a sociedade e as pessoas físicas que a representam não há vínculo de natureza contratual. O poder de representação decorrente de atribuição presente no estatuto social é, na essência, igual àquele decorrente de mandato.

²⁹⁵ ASSAKAWA, Vitor Hideki. *Da descaracterização do regime jurídico da relação entre o diretor estatutário e a sociedade anônima*. Monografia. Pós-Graduação em Direito do Trabalho. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo-USP. São Paulo: 2016.

²⁹⁶ CALVO, Adriana. *Diretor de Sociedade Anônima – patrão – empregado?* São Paulo: LTr, 2007, p. 61.

²⁹⁷ CALVO, Adriana. *Diretor de Sociedade Anônima: patrão – empregado?* São Paulo: LTr, 2007.

²⁹⁸ LOPES DE SOUZA, Fernanda Garcêz. *Regime jurídico dos diretores das sociedades anônimas ou limitadas – trabalhista ou societário?* Dissertação. Mestrado em Direito. Pontifício Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, São Paulo, 2018.

²⁹⁹ CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedade Anônima*. São Paulo: Saraiva, 2003.

Ambos decorrem da vontade de quem confere e da aceitação daquele a quem for conferido.

No entanto, a principal crítica foi expressada por Miranda Valverde (2001, p. 79)³⁰⁰, ao atestar que os administradores não constituem órgãos, dado atuar individualmente, s saber:

Os diretores integram um órgão não coletivo: a diretoria. Nesse órgão, o exercício dos deveres de seus integrantes é individual. Cada diretor, no limite de suas funções manifesta unilateralmente a vontade social. Tem esta vontade individual efeitos jurídicos externos, já que cabe a cada diretor, por lei e na forma de estatuto, a representação orgânica da sociedade. Assim, os diretores não constituem órgãos da companhia, mas representam a Diretoria.

Miranda Valverde (2001, p. 278-279)³⁰¹ também aduz, que não existe qualquer relação contratual, de mandato ou de locação de serviços, entre o administrador e a sociedade, quer de cunho societário, e tampouco trabalhista:

O administrador ou o diretor eleito pela Assembleia Geral, ou indicado por quem tenha autoridade para tanto, como nas Sociedades Anônimas de economia mista, não contrata com a sociedade o exercício das funções. Se nomeado, aceita o cargo, e deverá exercê-lo na conformidade das prescrições legais e estatutárias, que presidem o funcionamento das pessoas jurídicas.

Fato é que Miranda Valverde (2001)³⁰² rechaça a existência de uma relação trabalhista entre o diretor e a sociedade anônima, tendo em vista que, muito embora haja a prestação de serviços remunerada, não é possível falar-se na existência de uma relação de emprego. Tal afirmativa reduziria, também, os contratos de mandato, comissão e depósito à relação empregatícia.

Diretor estatutário recrutado internamente

O diretor, na condição de estatutário, não é admitido, mas eleito em assembleia pelo Conselho de Administração, ou ainda nomeado pelos sócios da sociedade limitada, tendo suas

³⁰⁰ VALVERDE, Miranda. *Das sociedades*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 79.

³⁰¹ VALVERDE, Miranda. *Das sociedades*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 278-279.

³⁰² *Ibidem*, p. 279-280.

atribuições, poderes e deveres estabelecidos nas normas societárias – fixadas através da Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/76, de 15 de dezembro de 1976) –, no Código Civil e no próprio estatuto ou contrato social da empresa. Sua remuneração é efetivada através de Pró-Labore.

Como visto no subitem anterior da presente pesquisa, a primeira posição interpretativa, e por isso definidora do Diretor Estatutário recrutado internamente é de autoria dos juristas Mozart Victor Russomano (1978)³⁰³ e José Martins Catharino (1982)³⁰⁴. Ambos entendem que a elevação do empregado ao patamar de efetivo diretor provoca a extinção do seu antigo contrato empregatício, dada a incompatibilidade dos cargos e funções. A segunda posição, defendida por Délio Maranhão (1996)³⁰⁵ e Arnaldo Süssekind³⁰⁶ – teoria que prevaleceu no Tribunal Superior do Trabalho – TST por meio do Enunciado 269³⁰⁷, editado em 1988 –, vem sendo apoiada por diversas jurisprudências até os dias atuais.

Calvo (2023) analisa a situação do administrador surgido com a Sociedade Anônima, impondo um novo modelo de sociedade (sociedade de capitais) e de administração (propriedade desvinculada da administração). A princípio esse novo tipo de *dirigente não proprietário* passou a ser recrutado externamente à companhia, mas com o crescimento das mesmas e o aumento da sua complexidade administrativa, tal condição levou ao recorrente recrutamento interno de empregados da sociedade, para exercer a função de administrador profissional.

Neste novo contexto, de acordo com a Súmula 269 do TST, somente quando a eleição do empregado para o cargo de diretor configurar uma simulação de fraude à lei, é que não se verificará a suspensão do contrato de trabalho, *in verbis*:

O empregado eleito para ocupar o cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço deste período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.

³⁰³ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O empregado e o empregador no direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1978.

³⁰⁴ CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1982.

³⁰⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Empregado de S.A. eleito diretor*. São Paulo: Revista Forense, v. 339, 1989.

³⁰⁶ MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

³⁰⁷ Importante ressaltar, que na parte final do Enunciado 269 do TST, lê-se: *Salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego*. Como possível constatar, a nossa mais alta Corte Trabalhista seguiu “o princípio geral da primazia de realidade em matéria trabalhista, ou seja, pouco importa o rótulo se, na prática, o diretor eleito não detém poderes de mando, continuando sujeito à subordinação jurídica.

Dessa forma, a posição doutrinária e jurisprudencial atualmente dominante é que o Diretor da Sociedade Anônima recebe honorários pela administração da empresa (*pro labore*), e por tal razão não faz jus a direitos trabalhistas, dado ter tido o seu contrato de trabalho suspenso (Súmula 269 do TST), ao assumir o novo cargo. Acrescentando-se que, não obstante o contrato de trabalho ficar suspenso, a Lei nº 10.208/2001 facultou ao empregador o depósito do FGTS para o Diretor Estatutário.

O jurista Luiz Carlos Amorim Robortella (2003, p. 54-56) apresenta importante crítica ao tema: “As efetivas diferenças entre trabalhadores devem ser levadas em conta pelo sistema jurídico e pelo magistrado. Só assim se recuperará a essência dogmática do Direito do Trabalho, que é a tutela dos desprotegidos em face do poder da empresa capitalista.” Em outras palavras,

não é possível defender-se que *Chief Executive Officers (CEOs)*, *Chief Financial Officers (CFOs)* e diretores de uma forma geral, que detêm maior autonomia na negociação dos seus contratos de trabalho e recebem remunerações substancialmente maiores que a média, gozam da mesma situação de hipossuficiência que a dos demais trabalhadores. (ÁLVARES DA SILVA e MENDES E SILVA (2018, p. 68).³⁰⁸

E em defesa da existência de uma relação exclusivamente societária amparada pela legislação das sociedades anônimas, alega Robortella (2003, p. 52-54):

Diretores da sociedade sujeitos apenas ao Conselho de Administração, com os mais amplos poderes de gestão, não podem ser confundidos com o trabalhador subordinado. É necessário oferecer segurança jurídica e imprimir coerência ao sistema, mediante harmonização das normas tutelares trabalhistas com o novo direito de empresa do Código Civil de 2002.

Por seu lado, Fábio Konder Comparato (1977)³⁰⁹, apoiado nos ensinamentos de Berle e Means (1987)³¹⁰, defende que o problema central da economia moderna não é mais a titularidade da propriedade, mas o controle sobre ela. Segundo o jurista:

³⁰⁸ ÁLVARES DA SILVA, Antônio; MENDES E SILVA, George Augusto. Arbitragem nos dissídios individuais de trabalho dos altos empregados. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho – TRT 03*, v. 008, n. 0073, 2018.

³⁰⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

A sociedade anônima foi concebida como uma sociedade contratual, ou seja, originada da vontade dos acionistas, devendo os seus interesses serem os únicos perseguidos pela companhia. No sentido oposto, o desenvolvimento da sociedade anônima resultou no fortalecimento do grupo de controle da administração da companhia, rompendo com o paradigma contratual.

Avalizando tal entendimento, ao refletir sobre o futuro do Direito do Trabalho em artigo publicado em 1979, Orlando Gomes já afirmava que o surgimento das sociedades de capitais provocaria profundos impactos na composição do patronato e do proletariado:

O efeito dessas transformações sobre as estruturas das duas classes, o patronato e o proletariado, faz-se sentir sob a forma de um obscurecimento de sua linha demarcatória do qual resulta certa confusão, se o critério de caracterização das classes continua a ser aquele que foi definido por Marx, vale dizer, a posição do indivíduo no processo de produção.³¹¹

E Orlando Gomes (1979) esclarece, que não se trata apenas da ausência da propriedade, e sim da necessidade de conhecimento técnico para administrar a empresa: “Ainda quando exerçam, de direito, a gestão da propriedade, em razão do número de ações que possuem, a alavanca de comando está nas mãos de técnicos, cuja autoridade provém da necessidade de ação.”³¹²

E de forma precursora para a época, Gomes (1991) inova ao propor novos termos como o “patronato difuso”, e prevê que não haverá mais luta de classes, e sim luta de categorias profissionais.³¹³

É neste contexto que se insere a cogestão ou gestão participativa – modelo de liderança baseado na valorização e na participação de profissionais de diferentes níveis hierárquicos nas decisões da empresa. “A saber, a gestão é descentralizada e a reponsabilidade das decisões não são mais exclusivas de um pequeno grupo de líderes”.³¹⁴

Assim sendo, em vista da presente abertura às mudanças do mercado de trabalho, necessário se faz considerar a importância da cogestão, mais precisamente da gestão

³¹⁰ BERLE, A.; MEANS, G. *A moderna sociedade anônima e a propriedade privada*. Editora Nova Cultura: Barueri-SP, 1987.

³¹¹ GOMES, Orlando. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 90.

³¹² GOMES, Orlando. *Op cit.*, p. 89-92.

³¹³ GOMES, Orlando. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 99.

³¹⁴ Silva, Antonio Alvares. *Direito do Trabalho Atual*. Belo Horizonte: Editora RTM, 2020, p. 294.

participativa, no âmbito da Reforma Trabalhista de 2017. Fenômeno decorrente da necessidade e, portanto, da exigência atual de se estabelecer parcerias entre os sujeitos da relação de trabalho, tanto para atender aos anseios de empregados e trabalhadores terceirizados em geral, com vistas à garantia de seus direitos e de melhoria das condições de trabalho, como aos objetivos dos empregadores, naturalmente agregados à manutenção da sua atividade com a conquista dos lucros almejados, necessários à permanência cada vez mais sólida no mundo da concorrência organizacional. (SILVA e ANDRADE, 2017, p. 65).³¹⁵

Teoria do mandato

A teoria do mandato considera o agente, pessoa física, como mandatário da pessoa jurídica. De natureza civilista, é considerada a mais antiga dentre todas as teorias que cuidam da relação jurídica que liga o Estado, pessoa jurídica, a determinados seres humanos. Na sua essência, defende que o diretor e a sociedade se relacionem em decorrência de convenção, contrato, mandato ou locação de serviços. O diretor é um mandatário da sociedade, responsável por sua gestão e direção, e por tal motivo, não se encontra suscetível a qualquer tipo de subordinação.

Trata-se de teoria advinda do Código Comercial de 1850 e da antiga Lei das Companhias e Sociedades Anônimas nº 3.150, de 4 de novembro de 1882, que, no seu Artigo 9º estabeleceu a obrigatoriedade da existência de administradores mandatários nessas sociedades:

Art. 9º As sociedades ou companhias anonyms serão administradas por mandatarios temporarios, revogaveis, reelegiveis, socios ou não socios, estipendiados ou gratuitos, não podendo cada mandato exceder o prazo de seis annos.

Os administradores, si outra cousa não se houver estipulado nos estatutos ou contrato social, podem nomear agentes que os auxiliem na gestão diaria dos negocios da companhia, sendo em todo caso responsaveis pelos actos de taes agentes.

Importante destacar que o *mandato* tem a mesma natureza jurídica de *contrato*, conforme disciplinado no Artigo 653 e seguintes do atual Código Civil (2002):

Art. 653. Opera-se mandato, quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome,

³¹⁵ SILVA, Elizabet Leal; ANDRADE, Fábio Siebeneichler. A Cogestão como instrumento de concretização da função social da empresa. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 17, n. 1, p. 78, Jan./abr., 2017.

praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante. § 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos. § 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Art. 655. Ainda quando se outorgue mandato por instrumento público, pode substabelecer-se mediante instrumento particular.

Art. 656. O mandato pode ser expresso ou tácito, verbal ou escrito.

Art. 657. A outorga do mandato está sujeita à forma exigida por lei para o ato a ser praticado. Não se admite mandato verbal, quando o ato deva ser celebrado por escrito.

Segundo Carvalhosa (2003, p. 20)³¹⁶, norteadas pela Lei das Companhias e Sociedades Anônimas nº 3.150, de 4 de novembro de 1882, a gestão e representação das sociedades efetivavam-se apenas por mandato, caracterizando os poderes dos administradores como delegados e determinados, e não próprios. Entendimento defendido pelo jurista, ao argumentar que os diretores estatutários não possuem poderes próprios, razão pela qual agem sempre em nome e por conta dos acionistas.

Hodiernamente, com o advento da nova Lei das Sociedades Anônimas – Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 – que dispõe sobre as Sociedades por Ações, o cargo de diretor estatutário passou a ser elemento obrigatório para a constituição e validade da Sociedade Anônima (SA), por constituir pessoa detentora dos poderes de gestão e representação societária. (ASSAKAWA, 2016, p. 30).³¹⁷

Teoria organicista

Já no estudo das teorias relativas à natureza jurídica, observa-se que, além de *pessoas físicas* ou *indivíduos*, o direito reconhece outra categoria de pessoas ou sujeitos de direito: são as *pessoas jurídicas*.

³¹⁶ CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 20.

³¹⁷ ASSAKAWA, Vitor Hideki. *Da descaracterização do regime jurídico da relação entre o diretor estatutário e a sociedade anônima*. Monografia. Pós-Graduação em Direito do Trabalho. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – USP. São Paulo: 2016.

Conceitualmente, pois, pessoas jurídicas são todas as entidades ou instituições a que a ordem jurídica atribui capacidade para ser titular de direitos e obrigações. Dessa forma, são personalidades jurídicas: o estado, os municípios, as associações, as fundações, as sociedades civis, comerciais etc. Apesar de serem constituídas e dirigidas por pessoas físicas, essas instituições se distinguem, claramente, de tais pessoas, por terem existência, nome, patrimônio e atribuições que lhe são próprias.

Pelas denominações propostas para designar tais entidades, é possível agrupá-las em três conjuntos correspondentes às suas principais orientações doutrinárias: (i) pessoas fictícias, místicas, abstratas, intelectuais, artificiais, de existência ideal, etc. (ii) pessoas coletivas, orgânicas, sociais, e conformadoras de organismos sociais e corpos morais, etc.; e (iii) pessoas jurídicas, civis, morais etc. Enfim, tais denominações correspondem a importantes orientações ou doutrinas sobre a natureza das pessoas jurídicas.

Dessa forma, como em seu conjunto as teorias desvendam a pessoa jurídica, importante destacar, que na denominada *Teoria Organicista*, surgida no âmbito sociológico, a personalidade jurídica não resulta da percepção discricionária do legislador, por ser a consequência imposta pela natureza das coisas, a saber, pela existência de um organismo real. Assim, a sociedade é um produto natural como uma planta, um animal, por nascer e crescer em virtude de uma necessidade interna. (RAMALHO, 2019).³¹⁸

Relacionada à natureza jurídica do vínculo do diretor estatutário no novo direito empresarial e trabalhista, ainda segundo Ramalho (2019)³¹⁹, a *teoria organicista* sustenta o entendimento de que o diretor da S.A. constitui um elemento ou *órgão estruturante da referida sociedade*, pois definidor e gestor do destino da atividade societária, e não um mero mandatário. Por tal motivo, considera-se inconcebível a sua comparação a um empregado subordinado, por tal confronto resultar no contra-senso de estar subordinado a si próprio.

O jurista Pontes de Miranda (2000, p. 272)³²⁰ avaliza tal teoria, por entender que o poder de representação da *sociedade anônima* emana do seu estatuto social atribuído ao órgão da diretoria, por sua vez indissociável do próprio diretor estatutário. Nesse sentido: “O órgão *pessoa jurídica* é mais do que representante. A *pessoa jurídica* mesma atua por intermédio do órgão, algo entre o representante *stricto sensu* é o *núncio*. A diferença entre ele e o representante é algo ineliminável”.

³¹⁸ RAMALHO, Joaquim. A personalidade jurídica das pessoas coletivas: evolução dogmática. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 15, n. 3, e1926, 2019.

³¹⁹ Ibidem, mesma página,

³²⁰ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Tomo III. Campinas, Bookseller, 2000, p. 272.

Trata-se, pois, de uma representação legal extraordinária, na qual a atuação da pessoa jurídica ocorre por meio de um órgão, que manifesta a vontade da própria sociedade, e não por seu representante ordinário: o diretor.

Posição também defendida por Modesto de Carvalhosa (2003, p. 22-24)³²¹, ao acrescentar que uma prova inequívoca da relação organicista é o ato de eleição do diretor:

O Diretor da Sociedade Anônima, eleito para assembleia geral dos acionistas com direito a voto, torna-se o seu representante – o órgão através do qual a pessoa jurídica pode agir na sua vida de relação. Entre a sociedade e as pessoas físicas que a representam não há vínculo de natureza contratual. (...)

O Diretor da Sociedade Anônima, eleito para assembleia geral dos acionistas com direito a voto, torna-se o seu representante – o órgão através do qual a pessoa jurídica pode agir na sua vida de relação. Entre a sociedade e as pessoas físicas que a representam não há vínculo de natureza contratual. (...)

O ato unilateral da companhia de eleger os administradores deve necessariamente corresponder ao ato unilateral de aceitação deste. A aceitação não implica a perfeição de nenhum contrato entre companhia e administrador. Trata-se, com efeito, de duplo ato unilateral: de uma parte e da outra, a aceitação. Não se confunde a aceitação do administrador eleito a do oblato. Não se trata de integração das vontades da companhia e da pessoa eleita por convenção tipicamente contratual. A aceitação, na espécie, é tão somente condição de eficácia do ato de eleição do administrador. Portanto, embora seja a aceitação uma declaração receptiva de vontade, de índole potestativa, não visa formar uma avença, mas sim dar início ao exercício de funções administrativas da companhia. O administrador, ao aceitar o cargo para o qual foi eleito, não se vincula aos termos de nenhuma convenção e, portanto, não se obriga contratualmente perante a companhia. Vincula-se ele tão somente à lei e ao estatuto, cujas regras disciplinam sua atividade, seus deveres e encargos.”

Enfatizando tal parecer, Nascimento (2018, p. 150) atesta: “*Diretor estatutário* não é empregado, nem tem direitos trabalhistas. Cessam com a sua posse no cargo estatutário, os deveres e os direitos recíprocos, entre o diretor e a empresa, que vinham sendo observados em decorrência do vínculo empregatício.” Por tal condição, o diretor não recebe salário, mas *pró-labore*, lucros, dividendos, prêmios específicos do seu cargo, plano de opções para compra de

³²¹ CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei da Sociedade Anônima*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 22-24.

ações, neste caso, mais comum nas empresas com negócios nas Bolsas de Valores (*stock option*), e número de ações conferido de acordo com a sua *performance* (Nascimento, 2018, p. 150). Por seu lado,

o diretor estatutário pode recolher depósitos para o FGTS no Código específico do *diretor*, usar automóvel fornecido pela empresa, quando indispensável para o exercício da função, e outras vantagens estatutárias ou contratuais, pois a norma que rege as relações entre o estatutário e a empresa não é a lei, mas o contrato ou as obrigações e os direitos estipulados por via epistolar e, em certos casos, até por *e-mail*. (NASCIMENTO, 2018, p. 150).

Dessa forma, a natureza jurídica do diretor estatutário no novo direito empresarial e trabalhista é a de representação da sociedade anônima que dirige, constituindo, pois, um órgão da empresa. Trata-se, portanto, de um mandatário com amplo poder de iniciativa. Razão pela qual, o vínculo que o prende à empresa não é o empregatício, pelo fato do seu mandato encontrar-se expresso ou implícito nas próprias atribuições estatutárias. (NASCIMENTO, 2018, p. 150).

As novas relações de trabalho e as crises da subordinação jurídica

A crise da subordinação jurídica se reveste, principalmente, das inúmeras formas novas de contratação – também chamadas de formas atípicas de trabalho – e, por consequência, do estabelecimento de novos vínculos de prestação de trabalho, destituídos da clássica noção de heterodireção. Situa-se no contexto da crise da modernidade e da decadência do *fordismo-taylorismo* (demarcados por processos de homogeneização das relações de trabalho), em face da ascensão das relações heterogêneas de trabalho e, igualmente, da ascensão das tecnologias e suas disrupções nos modos de trabalhar. (OLIVEIRA, 2020).

As alterações ora presentes na subordinação jurídica já haviam sido projetadas bem antes. Em 1982, a crise da subordinação jurídica era propalada, de maneira incipiente, mediante o discurso da insuficiência. Conjeturava-se “insuficiência, em virtude da expansão da legislação protetora do trabalho, do critério da subordinação jurídica, e o consequente

alargamento do conceito de dependência econômica, determinando uma maior competência dos tribunais do trabalho.” (ALVES, 2005, p. 78).³²² Neste sentido, atesta Donato (1975)³²³:

Tais formas novas apontam para o fenômeno do *out-sourcing*, da externalização do trabalho, que se desvincula do trabalhador enquanto peça do mecanismo patronal, visando, com base na opinião dos doutores das humanas, a um só tempo, abolir o contrato a tempo integral, transformar o trabalhador em empresário, livrando-se dos inconvenientes do poder hierárquico e das inarredáveis obrigações sociais.⁴⁸

No seu estudo intitulado *Subordinação e Seus Desafios na Dinâmica do Trabalho Contemporâneo* (2019, p. 115)³²⁴, Jin Lee defende a necessidade de incorporação de novas modalidades de normalização do trabalho contemporâneo. E abordando a crise da divisão binária relativa à relação *subordinação versus autonomia*, cita Mannrich (2015, p. 241), argumentando que as novas tecnologias e as profundas transformações da empresa e do modo de produção, num ambiente de alta competitividade em escala global, determinaram o surgimento de outras formas de trabalho, “colocando em xeque a *summa divisio* do trabalho autônomo – trabalho subordinado –, o que acabou aprofundando ainda mais a crise do Direito do Trabalho.”³²⁵

Ainda no entendimento de Mannrich (2015, p. 241)³²⁶, necessário se torna expandir a proteção a esses trabalhadores, já que a lei não lhes dispensa proteção pelo “simples fato de não serem empregados típicos nem tampouco serem autênticos trabalhadores autônomos”, o que seria possível, assegurando aos mais próximos dos autônomos alguma forma de tutela oferecida ao empregado, especialmente diante da sua dependência econômica.

Por seu lado, Nascimento (2014)³²⁷ argumenta, que o Direito do Trabalho não abrange as novas modalidades de trabalho, em especial, aquelas que não se enquadram nem na *autonomia* nem na *subordinação*, encontrando-se, pois, em estado de *incerteza jurídica*, condição que exige tutela legal pela extensão de alguns direitos. Nesse sentido, o jurista

³²² ALVES, Amauri César. *Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista*, 2005.

³²³ DONATO, Messias Pereira. *Formas atípicas de trabalho subordinado*, São Paulo: Saraiva, 1975, p. 54.

³²⁴ JIN LEE, Paulo Woo. *Subordinação e seus desafios na dinâmica do trabalho contemporâneo*. 2019, 161 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo – Faculdade de Direito, São Paulo-SP, 2019..

³²⁵ MANNRICH, Nelson. *Reinventando o direito do trabalho: novas dimensões do trabalho autônomo*. In FREDIANI, Yone (Coord.). *A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa*. Porto Alegre: Magister, 2015, p. 241.

³²⁶ Ibidem, mesma página.

³²⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1984, p. 181.

defende ser necessário rever o campo de aplicação do direito trabalhista, para que se possa dispensar proteção aos grupos vulneráveis, que hoje estão fora do sistema legal, pois situados na economia informal.³²⁸

Corroborando tal entendimento, o jurista italiano Massino D'Antona (1988, p. 22) argumenta, que o direito do trabalho não deve ter como foco apenas o trabalho subordinado como posto em sua origem, mas todas as múltiplas formas existentes de trabalho na organização produtiva.³²⁹

Corroborando D'Antona, Giancarlo Perone (1999, p. 172-173)³³⁰ avaliza o entendimento de que o contrato de trabalho por tempo indeterminado está perdendo posição central no direito do trabalho, em decorrência do surgimento dos novos tipos de atividade profissional situadas no âmbito do trabalho dependente, embora não adentrando o perfil específico das formas de trabalho autônomo.

O diálogo entre o Direito de Empresas e o Direito do Trabalho

O termo *subordinação* significa “ordem estabelecida entre pessoas, segundo a qual umas dependem das outras, das quais recebem ordens ou incumbências; e dependência de uma(s) pessoa(s) em relação a outra(s).”³³¹ Sua etimologia advém dos termos *sujeição* e *submissão*, que dizem respeito ao submetimento às ordens de outro.

No entanto, diferentemente, a ideia de *subordinação jurídica* cinge-se à criação doutrinária, inclusive distinta da literalidade da lei. Por exemplo, como invenção significativa do texto legal brasileiro, a doutrina predominante aponta que a expressão “sob dependência” do art. 3º da CLT é traduzida como subordinação jurídica. Em especial, quando considerada elemento mor da própria existência humana.

Existência conectada à dependência econômica, que por garantir a vida do trabalhador, tem na remuneração percebida a condição de sobrevivência. Isto é, há relação de emprego quando o trabalhador, em troca da prestação de serviços, obtém remuneração que lhe permita sustentar-se. Tal teoria confirma o sentido histórico da origem do Direito do Trabalho:

³²⁸ *Ibidem*, p. 225-226.

³²⁹ D'ANTONA, Massino. Diritto del lavoro di fini secole: una crisi d'identità. *Rivista Giuridica Del Lavoro*, a. 49, n. 1, Roma: Edisse: 1998, p. 322.

³³⁰ PERONE, Giancarlo. Lineamenti di diritto del lavoro. Torino: G Giappichelli, 1999, p. 172-173.

³³¹ HOUAISS, Antônio. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Editora Objetiva, 2005, p. 2626.

A força do critério está na história, pois não nos é possível separar o contrato de emprego da evolução econômica, da produção sob o regime da empresa. O Direito do Trabalho surgiu, precisamente, para compensar desigualdades econômicas. Para reduzir a coação econômica, viciadora da vontade dos mais fracos em face dos economicamente poderosos. Surgiu como instrumento jurídico de reação contra o *status quo* implantado pelo capitalismo desenfreado, e com nítida finalidade humanitária.³³²

No cerne dessa interação pessoal, situa-se a crise da subordinação jurídica, revestida principalmente das novas e inúmeras formas de contratação – também chamadas de formas atípicas de trabalho – e, por consequência, do estabelecimento de novos vínculos de prestação de trabalho, destituídos da clássica noção de heterodireção. Formas atípicas, pois, caracterizadoras da crise da modernidade e da decadência do fordismo-taylorismo (demarcadas por processos de homogeneização das relações de trabalho), justamente em face da ascensão das relações heterogêneas de trabalho surgidas da ascensão da Tecnologia de Informação (TI) e suas disrupções no *modus operandi* de execução do trabalho. (Oliveira, 2017).³³³

Adentrando o espaço das novas relações de trabalho e das crises de subordinação jurídica, estabelecendo um retrocesso histórico, observa-se que as doutrinas trabalhista e comercialista dividiram-se, no decorrer do tempo, em duas vertentes teóricas: a clássica – sustentada pela *teoria do mandato* ou *teoria organicista* – que defende a inexistência de vínculo de emprego; e a *teoria moderna* – sustentada pela teoria da ausência de impedimento à celebração do contrato de trabalho entre o Diretor Estatutário e a Sociedade Anônima.

Em tal contexto evolutivo, as relações trabalhistas mudaram, e novos paradigmas surgiram no mercado de trabalho mundial, sendo impossível conceber novas relações laborais, como as regidas pelo regime jurídico do Direito Estatutário, somente pela a ótica dos conceitos genéricos e abstratos de empregador e empregado, previstos nos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), introduzidas no Brasil em 1943. (CALVO, 2020).³³⁴

³³² OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A subordinação jurídica no Direito do Trabalho. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Pedro Paulo Teixeira Manus e Suely Gitelman (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho#:~:text=%E2%80%9CPor%20subordina%C3%A7%C3%A3o%20entende-se%20um,se%20submeter%20a%20essas%20ordens>

³³³ Ibidem, mesma página. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio.

³³⁴ CALVO, Adriana. *Diretor de Sociedade Anônima: patrão – empregado?* São Paulo: LTr, 2007.

Nas últimas décadas, foi possível constatar a passagem das formas de recrutamento dos dirigentes das sociedades comerciais por diversas fases: do dirigente-fundador ao dirigente-sucessor até alcançar o dirigente profissional. (CALVO, 2020).³³⁵

Os dois primeiros tipos, dirigente-fundador e dirigente-sucessor são típicos administradores patrimoniais de empresas constituídas sob a forma de sociedade de pessoas. Já o dirigente profissional incorporou o administrador surgido com a Sociedade Anônima, que inaugurou um novo modelo societário (Sociedade de Capitais) e de administração (propriedade desvinculada de comando administrativo). (CALVO, 2020).³³⁶

A princípio, o inovador tipo do dirigente não-proprietário passou a ser recrutado externamente à companhia. Processo resultante na divisão das doutrinas trabalhista e comercialista em duas vertentes: (i) a clássica – teoria do mandato ou teoria organicista – teoria defensora da inexistência de vínculo de emprego; e (ii) a moderna – teoria da inexistência de impedimento da celebração de contrato de trabalho entre o Diretor Estatutário e a Sociedade Anônima. (CALVO, 2020).³³⁷

O trabalhador hiperssuficiente

A Reforma Trabalhista de 2017 criou uma nova figura no Direito do Trabalho: o empregado hiperssuficiente. Segundo Santos (2020, p. 14), criação possibilitada pela emenda no Artigo 444, parágrafo único da CLT, que passou a prever que o empregado portador de diploma de nível superior, merecedor do salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do RGPS – Regime Geral de Previdência Social, pode negociar livremente e de forma individual as cláusulas de seu contrato de emprego, com a mesma eficácia legal e preponderância das hipóteses previstas no Artigo 611-A da CLT:

Art. 444 – As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhe sejam aplicáveis, e às decisões das autoridades competentes. Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o Caput desse artigo aplicam-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário

³³⁵ Ibidem, mesma página.

³³⁶ CALVO, Adriana. *Diretor de Sociedade Anônima: patrão – empregado?* São Paulo: LTr, 2007.

³³⁷ Ibidem, mesma página.

mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social

Cabe ressaltar que, embora tenha sido mantida a redação do Artigo 444 da CLT, o efeito da Reforma Trabalhista de 2017 adveio da inclusão do Parágrafo Único no seu texto, resultante no destaque do trabalhador possuidor de nível superior de instrução, que recebe valor superior à soma do teto de benefícios do INSS, o que corresponde a R\$ 12.202,12 (doze mil, duzentos e dois reais e doze centavos). (INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, 2020). Percebe-se, na interpretação do citado texto legal, que tais requisitos são cumulativos para o trabalhador em análise.

Tem-se, pois, que a Lei 13.467/2017 (Brasil, 2017) incorporou tal parágrafo único ao Artigo 444 das Consolidação das Leis do Trabalho (Brasil, 1943). Dessa forma, para esse trabalhador específico, com a nova legislação, entra em vigor o livre ajuste entre as partes, que se mostrarem interessadas na eficácia legal e sua preponderância sobre os instrumentos coletivos.

Dessa forma, reza a Lei 13.467/2017 (Brasil, 2017), que o trabalhador é capaz de negociar direitos, tanto em relação ao plano de cargos, salários e funções compatíveis com a sua condição pessoal, como à modalidade de serviço da jornada de trabalho, troca do dia de feriado, dentre outras garantias essenciais ao seu bem-estar. Ademais, os temas trazidos nos Incisos do Artigo 611-A CLT (Brasil, 1943) serão passíveis de ajuste individual entre empregado e empregador, dispensando a realização de acordos ou convenções coletivas. Verifica-se, pois, nos artigos 611-A e 507-A da CLT, a autonomia do empregado hipersuficiente.

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais; II - banco de horas anual; III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas; IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015; V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança; VI - regulamento empresarial; VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho;

VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;
 IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;
 X - modalidade de registro de jornada de trabalho; XI - troca do dia de feriado;
 XI - enquadramento do grau de insalubridade;
 XII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;
 XIII - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;
 XIV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

§1o. No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no §3o. do art. 8o. Desta Consolidação.

Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos nos Art. 1º e Art. 2º da Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996:

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

Com efeito, segundo Álvares da Silva (2017, p. 66), “o Direito do Trabalho atual inclina-se à maior participação dos seus destinatários (empregados e empregadores) na sua formação. A par desse movimento, nota-se também o crescente interesse do cidadão trabalhador em participar da solução dos conflitos oriundos da sua relação de emprego, ao invés de relegá-la à burocracia do Estado”³³⁸. E isto por que:

[...] no plano do processo do trabalho, a desregulação de suas normas e a criação de órgãos extrajudiciais de conciliação, mediação e arbitragem vão flexionando a rigidez das normas estatais, para permitir soluções mais rápidas, mais baratas e, principalmente, mais eficazes e imediatas. Observa-se, nas fontes do moderno Direito do Trabalho, um retorno ou volta à vontade dos agentes, principalmente no plano coletivo, para composição de seus interesses. A origem do fenômeno está na complexidade

³³⁸ ÁLVARES DA SILVA, Antônio; MENDES E SILVA, George Augusto. Arbitragem nos dissídios individuais de trabalho dos altos empregados. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho – TRT 03*, v. 008, n. 0073, 2018.

destas fontes e na impossibilidade de uma regulamentação exauriente por parte do legislador estatal. (ÁLVARES DA SILVA, 2002, p. 150).³³⁹

Conclui-se, pois, segundo Alves Ferreira (2017, p. 287)³⁴⁰, pela inexistência de óbice, desde que as partes, respeitando o teor do artigo 507-A da Consolidação das Leis Trabalhistas, façam opção pela arbitragem nos contratos de trabalho em curso, considerando que a proteção do Art. 5º, Inc. XXXVI da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 (CFRB 1988), veda o ato normativo prejudicial ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido, e à coisa julgada, admitindo-se a retroatividade benéfica, motivo pelo qual tem-se que tal modificação dos contratos de trabalho acima, não se afigura inconstitucional, pois respaldada via aditamento pelas partes, em livre manifestação de vontade, restando pois atendidos os requisitos da nova norma legal.

³³⁹ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Revista da LTr*, São Paulo, v. 81, n. 7, jul. 2017.

³⁴⁰ ALVES FERREIRA, Olavo Augusto Viana. O artigo 507 da CLT: constitucionalidade e aplicação. *Revista do Mestrado em Direito da UCB*. Brasília, v. 22, n. 1, p. 268-291, jan-jun, 2017.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao encerramento deste estudo científico, norteado pela proposição de uma análise do instituto jurídico da *prestação de serviços* à luz dos artigos 2º e 3º da CLT, no que diz respeito aos novos julgados de Cortes Superiores, restou confirmado o alcance do objetivo de dissecar as características das inovadoras figuras da *pejotização* – termo surgido da denominação “Pessoa Jurídica”, e *direção estatutária* – cargo previsto no estatuto da Sociedade Anônima – SA, com vistas a consistente estudo teórico.

Com destaque à importância jurídica dessas duas figuras trabalhistas, pois fundamentais no âmbito da prestação de serviços, conclui-se pelo pleno alcance da proposta de realização de um aprofundado estudo teórico de ambas, a partir da correlação do seu exercício com os recentes julgados judiciais pautados nas legislações trabalhistas: Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017, conformadoras da Reforma Trabalhista de 2017. Iniciativa inédita no âmbito da Justiça do Trabalho, pois promotora de forte impacto positivo na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, conforme avaliza as conclusões alcançadas ao término desta pesquisa, pois ancoradas em resultados de positivo e impactante efeito teórico e prático no Direito do Trabalho.

Resultados da pesquisa

Em relação às sete hipóteses propostas, constata-se a confirmação de seus enunciados, segundo o viés declarativo nelas predominante, algumas compostas da relação entre dois ou mais parâmetros jurídicos, mas todas testáveis, a saber, passíveis de comprovação tanto pelo processo de observação como de experimentação de base teórica, conforme recomendado neste estudo e integralmente alcançado.

Ho1 – No Brasil, a *pejotização* se reveste das características elencadas nas legislações: Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017, que disciplinaram a matéria no âmbito da Reforma Trabalhista – a saber, das legislações responsáveis por profundas alterações no ordenamento jurídico regulador da relação empregatícia, desde a instituição da Consolidação das Leis do Trabalho – Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Hipótese comprovada, haja vista a inequívoca confirmação da presença, em significativo número de contratos de trabalho, da principal característica da *pejotização*: “prática de empregar pessoas físicas por meio da criação de empresas individuais por parte

dos contratados”, em *modus operandi* estimulado pelas citadas leis. Mas comprovada também, e especialmente, pelo alto número de processos judiciais relativos ao tema ainda em trânsito na Justiça do Trabalho, tanto na primeira e segunda instância, como também no Tribunal Superior do Trabalho – TST. No entanto, com alguns processos já tendo alcançado o *status* de recurso ao Superior Tribunal Federal – STF, e neste caso específico, com decisões, até aqui, favoráveis ao empregador, à exceção da decisão de primeiro e segundo grau, que invalida a regra da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), imperativa do pagamento dos honorários periciais e advocatícios (*honorários de sucumbência*) por trabalhadores beneficiários da justiça gratuita, em caso de perda da ação movida contra a empresa, tornando sem efeito o artigo 791-A da Lei 13.467/2017, parágrafo § 4º – Lei Reforma Trabalhista). Alteração favorável aos trabalhadores.

Ho2 – O atual discurso da precarização e fraude na legislação trabalhista, predominante nas relações não-empregatícias, fundamenta-se em princípios da CLT superados pela dinâmica evolutiva da revolução tecnológica.

Hipótese confirmada, considerando-se a inserção, de um sétimo princípio, de ordem coibidora, dentre os seis que sempre sustentaram o Direito do Trabalho, pois constante da CLT de 1943: (i) princípio da proteção; (ii) princípio da primazia da realidade; (iii) princípio da continuidade da relação de emprego; (iv) princípio da irrenunciabilidade de direitos; (v) princípio da inalterabilidade contratual lesiva; (vi) princípio da intangibilidade salarial... e o acrescido (vii) princípio da intervenção mínima à matéria trabalhista. Inclusão principiológica aprovada no Senado Federal, por votação favorável das duas novas legislações que, atualizando a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT (Lei nº5.452, de 1 de maio de 1943), passaram a reger os direitos dos trabalhadores, a partir de então: Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017.

Ho3 – Os contratos específicos de *direção estatutária* sem vínculo empregatício confirmam a aplicação dos artigos 2º e 3º da CLT.

Hipótese comprovada, pelos motivos ora especificados: 1º – a evolução da doutrina trabalhista nacional quanto à natureza jurídica do vínculo relativo ao empregado recrutado internamente para o cargo de *Diretor Estatutário da Sociedade Anônima*, por este, no exercício da sua função, assumir os riscos da atividade econômica empresarial, admitindo, assalariando e dirigindo (por estabelecer critérios administrativos) os funcionários da empresa no exercício de suas funções; e 2º – exercer a função administrativa de diretor da empresa, assumindo os interesses da mesma, ao integrá-los à atuação conjunta do grupo econômico.

Ho4 – O desenvolvimento da tecnologia contribui para a modernização do Direito do Trabalho.

Hipótese comprovada pelas inovações trabalhistas: (a) a legislação social até então direcionada ao trabalhador e à valorização do labor humano, canalizar esforços para prestigiar a livre iniciativa empresarial; (b) a presente alteração da configuração e dinâmica do mundo do trabalho, no espaço temporal em que o capitalismo avançou, alterar, de forma incontestada, a ordem social; (c) a dinâmica envolvida em cada uma dessas relações, tornar possível compreender como o processo de acumulação de capital reproduz, de forma ampliada, as estruturas econômicas, promovendo a introdução de inovações tecnológicas e organizacionais transformadoras, ao longo do tempo, da própria sociedade; e (d) a possibilidade de determinar os fatores responsáveis pela estruturação e mudanças no âmbito trabalhista, tanto nas formas de exploração do trabalho assalariado como nas estratégias de concorrência adotadas pelas grandes empresas.

Ho5 – Conforme comprova a jurisprudência, o vínculo empregatício não se encontra presente nas modalidades *pejotização* e *direção estatutária*.

Hipótese comprovada, conforme atesta a decisão do Ministro Supremo Tribunal Federal – STF, Luís Roberto Barroso, no julgamento da Reclamação 59.83: “[...] o contrato de emprego não é a única forma de se estabelecerem as relações de trabalho. Um mesmo mercado pode comportar alguns profissionais que sejam contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho e outros profissionais cuja atuação tenha um caráter de eventualidade ou maior autonomia. Desse modo, são lícitos, ainda que para a execução da atividade-fim da empresa, os contratos de terceirização de mão de obra, parceria, sociedade e de prestação de serviços por pessoa jurídica (*pejotização*), desde que o contrato seja real, isto é, que não haja relação de emprego com a empresa tomadora do serviço, com subordinação, horário para ser cumprido e outras obrigações típicas do contrato trabalhista, hipótese em que se estaria fraudando a contratação.”

E sobre a *direção estatutária*, tem-se a comprovação da inexistência de vínculo empregatício, conforme sacramentado pelo TST, na RR — 791216/2001, 1ª T., Rel. Min. Wagner Pimenta, DJ 15.3.2002, com base nos fundamentos: (i) “O empregado eleito diretor de sociedade anônima despoja-se dessa qualidade, tendo em vista a incompatibilidade entre as duas situações, pois o diretor passa a constituir um *órgão da sociedade*, não se caracterizando, na hipótese, a subordinação jurídica, elemento basilar da relação empregatícia”; (ii) a eleição do empregado para a diretoria estatutária é causa de *interrupção do contrato de trabalho*; (iii)

– conclui-se que, com a eleição, opera-se a *suspensão do contrato de trabalho*; e (iv) – consequentemente, o empregado passa a exercer *cargo de confiança* na empresa, o que dá sequência ao contrato de emprego, porém revestido dessa especial característica de chefia”.

Ho6 – A diversificação do mercado de trabalho com níveis distintos de dependência hierárquica desmente a tradicional ideia do tratamento homogêneo e compacto da relação de trabalho.

Hipótese confirmada pela presença de inúmeras novas formas de contratação – também chamadas de formas atípicas de trabalho – e, por consequência, do estabelecimento de novos vínculos de prestação de trabalho, destituídos da clássica noção de heterodireção. Alterações há muito projetadas, pois surgidas de possível insuficiência administrativa, em virtude da expansão da legislação protetora do trabalho, do critério da subordinação jurídica, e do consequente alargamento do conceito de dependência econômica, determinando uma maior competência dos tribunais do trabalho. Formas novas que apontam para o fenômeno do *outsourcing* ou externalização do trabalho, que se desvincula do trabalhador enquanto peça do mecanismo patronal, visando, a um só tempo, abolir o contrato a tempo integral, transformando o trabalhador em empresário, livrando-se dos inconvenientes do poder hierárquico e das inarredáveis obrigações sociais, em atendimento à exigência de incorporação de novas modalidades de normalização do trabalho contemporâneo. Tendência que vem exigindo uma revisão do campo de aplicação do direito trabalhista.

Ho7 – Ao tratar igualmente situações desiguais, arrisca-se o intérprete a criar uma desigualdade mediante a igualdade.

Hipótese confirmada nos potentes reflexos oriundos das exigências impostas pelo novo contexto das relações trabalhistas, pois revolucionado pela Tecnologia da Informação, que inseriu no mercado de trabalho a figura do *trabalhador/empregado hiperssuficiente*. Figura inspiradora da emenda no Artigo 444, parágrafo único da CLT, ancorada na figura do empregado portador de diploma de nível superior, merecedor do salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do RGPS – Regime Geral de Previdência Social, pois capaz de negociar com a empresa, livremente e de forma individual, as cláusulas de seu contrato de emprego, com a mesma eficácia legal e preponderância das hipóteses previstas no Artigo 611-A da CLT, a saber: “[...] com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.”

O que mais impacta ao final deste estudo, sob o ponto de vista do objetivo mor proposto, foi alcançar entendimento da função da Reforma Trabalhista, trazida pelas Lei nº 13.429/2017 e Lei nº 13.467/2017, de delimitar o quadrante dentro do qual os espaços de livre negociação entre as partes passam a permitir uma atuação empresarial legalmente mais segura. Assim, considerando-se que a discricionariedade do empregador não pode ser irrestrita, alcançou-se finalmente o equilíbrio entre as partes: empregador / empregado.

Naturalmente, que mesmo condicionadas aos ditames legais, essas duas figuras trabalhistas alvo desta pesquisa comprovam a importância da constatação, de que a circunscrição do espaço de negociação entre empregador e empregado mesmo dependente do grau civilizatório de cada sociedade, deve sempre ser respaldado pela flexibilidade. Dessa forma, qualquer mudança relativa ao objeto do contrato firmado entre as partes deve respeitar as condições mínimas de trabalho decente, a serem vistas pela parte contratante como rigorosamente invioláveis, seja o caso da *Pessoa Jurídica* ou do *Diretor Estatutário*. Para tal, torna-se de suma importância a proposição da nova legislação trabalhista de não apenas garantir o processo de negociação entre empregador e empregado, mas também de garantir a autonomia do próprio direito do trabalho, sob o risco de não se garantir as condições mínimas de dignidade humana a esses trabalhadores.

Tal ponto de vista é fundamental, por resistir aos argumentos daqueles que criticam a razão da existência do Direito do Trabalho, defendendo que a legislação deve mudar apenas por causa das mudanças impostas pela revolução tecnológica, que nas últimas décadas, impôs alterações na natureza do mundo do trabalho, pois transitando do trabalho masculino nas indústrias fordistas para o trabalho diversificado de homens e mulheres nas diversas formas de serviço surgidas no âmbito da economia do conhecimento. Considerando que tais mudanças são passíveis de se restringirem a pequenas parcelas da população mundial dos países desenvolvidos e em desenvolvimento, encarar o trabalho desses dois profissionais como mera prestação de serviços, e por isso adaptável às novas leis trabalhistas, pode constituir, equivocadamente, o mesmo que imaginá-lo impossível de ser adaptado à própria condição humana inexoravelmente ora capturada pela Revolução Tecnológica.

Por tal razão, avalizando Sandro Sacchet de Carvalho (2017)³⁴¹, no atual e extraordinário processo evolutivo da Humanidade, “o direito do trabalho deve sempre levar em consideração que trabalho é feito por pessoas”, exigindo que o empregador combine a duração limitada da troca realizada com toda a vida do trabalhador.

³⁴¹ CARVALHO, Sandro Sacchet de. Uma visão geral da reforma trabalhista. *Política em Foco*, Brasília: IPEA, 2017.

Limitação da pesquisa

Apesar do caráter generalizado dos resultados alcançados neste estudo, em vista da ausência de pesquisa de campo pela opção por um estudo de perfil essencialmente teórico, e por tal motivo norteado por metodologia qualitativa, inequívoca é sua validade como importante contributo a outros estudos sobre o tema, considerando não apenas o conteúdo teórico explorado, como também o conteúdo prático representado pelos julgados relativos aos casos de *pejotização* e *direção estatutária* emitidos por tribunais superiores nacionais. Limitação esta, naturalmente agravada pela ausência do confronto do seu resultado naturalmente subjetivo com o de outros estudos investigativos, também afetos à subjetividade inerente às pesquisas de natureza qualitativa.

Expansão temática

Em desdobramento à temática explorada neste estudo restringida aos subtemas *Pejotização* e *Direção Estatutária*, inúmeras são as sugestões de pesquisa. No entanto, definindo-se por algumas, este autor se restringe aos títulos ora propostos: (i) *A legalidade da Lei da Terceirização como determinante do incentivo a tal prática trabalhista em território nacional*; (ii) *A legalidade da Lei n° 13.467/2017 como facilitadora da aplicação do Direito do Trabalho*; (iii) *A Lei da Terceirização e seus pontos positivos para o trabalhador PJ*; (iv) *O desafio imposto aos profissionais do direito do trabalho pela Lei da Terceirização*; (v) *A realidade de trabalho dos diretores de S.A. após a vigência da Lei n° 13.467/2017*; e (vi) *As novas formas de contratação e superação do discurso de precarização e fraudes nas relações trabalhistas*.

Ao encerramento deste estudo, há que ratificar a importância do tema abordado no âmbito da Ciência do Direito, notadamente do Direito Trabalhista, em especial no que se refere às implicações interpostas pelas decisões judiciais dos Tribunais da Justiça do Trabalho de primeira e segunda instâncias, do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e do Superior Tribunal Federal (STF). Portanto, esta pesquisa não pode parar aqui, pois muitas das variáveis do tema nela abordados podem ser retomadas, partindo-se dos questionamentos levantados, de forma a serem ampliadas e refutadas, enfim devidamente avaliadas no bojo de um dinamismo próprio da realidade jurídico-trabalhista nacional e internacional sempre em permanente evolução.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito do Trabalho: entre expansão e redução*. 2017. Portal Pucminas.br, Disponível em http://portal.pucminas.br/imagedb/documento/DOC_DSC_NOME_ARQUI20170920185721.pdf. Acesso em: 7 ago. 2023.

ALMEIDA, Ana Luisa; BELO, Jussara Sant'Anna. "Ser ou não ser? Eis a questão" A era da transparência. In: PRADO, Elisa (org.). *Gestão de Reputação: Riscos, Crise e Imagem Corporativa*. 1. ed. São Paulo: Aberje, 2017. p. 34-45. ISBN 978-85-64506-16-9.

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Direito do Trabalho Atual*. 1. ed. Belo Horizonte: Editora RTM, 2020.

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. Terceirização: um tigre de papel. *Jusbrasil*, 2017. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/terceirizacao-um-tigre-de-papel-artigo-de-antonio-alvares-da-silva/190408547>

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Reforma trabalhista: uma mentira nacional*. Disponível em https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/downloads/pdf/2017_1116ReformaTrabalhista.ArtigoReformaTrabalhistaUmamentiranacional.pdf

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Arbitragem nos dissídios individuais de trabalho dos altos empregados*. Revista da LTr, São Paulo, v. 81, n. 7, jul. 2017. Disponível em https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/114891/2018_silva_antonio_arbitragem_dissidios.pdf?sequence=3&isAllowed=y

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Execução definitiva em 2ª Instância é a solução para o DT da era digital*. Disponível em https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/downloads/pdf/2017_1116ReformaTrabalhista.ArtigoReformaTrabalhistaUmamentiranacional.pdf

ÁLVARES DA SILVA, Antônio; MENDES E SILVA, George Augusto. *Negociação coletiva*. Portal do Tribunal Regional do Trabalho – TRT3, Belo Horizonte- MG, s/d. Disponível em <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/downloads/pdf/NEGOCIAOCOLETIVAAntonioAlvaresdaSilva.pdf>

ALVES, Amauri César. *Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista*, 2005.

ALVES FERREIRA, Olavo Augusto Viana. O artigo 507 da CLT: constitucionalidade e aplicação, *Revista do Mestrado em Direito da UCB*, Brasília, v. 11, n. 1, p. 268-291, jan-jun, 2017.

ANDRADE, R. L. M. M; MORAIS, F. F. A reforma das normas trabalhistas em meio à crise econômica no Brasil. *Revista Constituição e Garantias de Direito*, p. 185-201, 2017.

ÁPIO, Eduardo dos Santos. *Subordinação estrutural: uma releitura necessária da relação de emprego*. Porto Alegre, 2011, 76 f. Monografia apresentada ao Departamento de Direito

Econômico e do Trabalho da Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRJ, Porto Alegre-RS, 2011., p. 10.

ASSAKAWA, Vitor Hideki. *Da descaracterização do regime jurídico da relação entre o diretor estatutário e a sociedade anônima*. Monografia. Pós-Graduação em Direito do Trabalho. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – USP. São Paulo: 2016.

AZEVEDO, Rafael. *Pejotização à luz da jurisprudência do STF. Migalhas*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/370722/pejotizacao-a-luz-da-jurisprudencia-do-stf> Acesso em 1 nov. 2023.

BARBOSA FILHO, F. H. *Revista Conjuntura Econômica – FGV*, Instituto Brasileiro de Economia, 2021.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2017.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. (1.318 p.)

BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. *Aspectos processuais da Reforma Trabalhista: análises às inovações induzidas pela Lei nº 13.467 à sistemática de concessão da justiça gratuita e de pagamento de honorários periciais e sucumbenciais*. Julgado TST. Parecer do TST. 2017, p. 66.

BATISTA, I. O. & SILVA, P. L. M. F. A pejotização sob o prisma dos princípios do direito do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 83, nº 2, abr/jun 2017, p. 171.

BAYLOS, Antonio. *Direito do trabalho: modelo para armar*. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.

BERLE, A.; MEANS, G. *A moderna sociedade anônima e a propriedade privada*. Editora Nova Cultura: Barueri-SP, 1987.

BIAVASCHI, M. B. *O direito do trabalho no Brasil – 1930 a 1942: a construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo: LTr Editora, 2007.

BICHARA ADVOGADOS. *A pejotização e o Supremo Tribunal Federal*. Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 2023. Disponível em: <https://www.bicharalaw.com.br/noticias/a-pejotizacao-e-o-supremo-tribunal-federal> Acesso em 5 de outubro de 2023.

BONHOMME S. W., Carlos de. *Organização e Processo de Justiça do Trabalho*. Editora Guaíra Ltda., 1944.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo-SP.

BRASIL (1976). Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para Assuntos Jurídicos - *Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 – Dispõe sobre as Sociedades por Ações*. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16404consol.htm

BRASIL. *Lei 13.467, de 213 de julho de 2017* – Altera a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

BURALDE, Karen. Pejotização: entenda que é e a quais riscos sua empresa fica sujeita com essa prática. Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista. *Contabilizei*. Blog. 19 jun. 2023. Disponível em <https://www.da.adv.br/2023/06/19/pejotizacao-entenda-o-que-e-e-a-quais-riscos-sua-empresa-fica-sujeita-com-essapratica/#:~:text=Embora%20a%20pejotiza%C3%A7%C3%A3o%20possa%20parecer,sal%C3%A1rio%2C%20FGTS%2C%20entre%20outros.>

CALCINI, Ricardo; MORAES, Leandro Bocchi de. STF chancela Pejotização e outras formas alternativas de trabalho. *Consultor Jurídico* – Conjur.com.br. Disponível em https://www.conjur.com.br/2023-jun-22/pratica-trabalhista-stf-chancela-pejotizacao-outras-formas-alternativas-trabalho#_ftn2 Acesso em 01 nov. 2023.

CALVO, Adriana. A competência da justiça do trabalho para julgar conflitos entre diretores estatutários e sociedades anônimas. *Revista Jurídica Editora Mizuno*, 2023. Disponível em <https://editoramizuno.emnuvens.com.br>

CALVO, Adriana. *Diretor de Sociedade Anônima: patrão – empregado?* São Paulo: LTR, 2007, p. 44.

CAMPOS, André Gambier. *Terceirização no Brasil e as distintas propostas de regulação*. Brasília: IPEA, 2018, p. 146.

CAMPOS, Virgílio. *Contrato de trabalho do diretor de empresa*. São Paulo: Forense, 1977, p. 154.

CAMPOS, G. L.; SANTOS, M. T. M. *O fenômeno da pejotização e a precarização das relações trabalhistas*. Monografia (Graduação em Direito), Faculdade UNA, Bom Despacho-MG, 2021.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. G. *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. Ciudad de México. Fondo de Cultura Económica, 1996.

CAPUZZI, Antonio. Criação das figuras do trabalhador e do empregado hiperssuficiente pela Lei 13.467/17. *Suplemento Trabalhista da LTr*, v. 1, p. 405-411, 2018.

CARDOSO, A. M. *Sindicatos, trabalhadores e a coqueluche neoliberal: a era Vargas acabou?* Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999.

CARVALHO, Sandro Sacchet de. Uma visão geral da reforma trabalhista. *Política em Foco*, Brasília: IPEA, 2017.

CARVALHO, Maria Amélia Lira de. *Pejotização e descaracterização do contrato de emprego: o caso dos médicos em Salvador – Bahia*. Dissertação (Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania). Salvador: Universidade Católica de Salvador, UCSAL, 2010.

CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. São Paulo: Saraiva, 2003.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1982.

CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 2. ed. rev., atual. e aumentada. São Paulo: Saraiva, 1981.

CATHARINO, José Martins. *Contrato de emprego*. Guanabara: Edições Trabalhistas, 1965.

CARVALHO, José Antero de. Diretor, CLT, FGTS, Previdência e a Mensagem n. 25/1981. *Revista de Direito do Trabalho*. São Paulo, n. 33, 1982.

CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. São Paulo: Saraiva, 2003.

CECHIN, LI. *Breve visão sistêmica dos pressupostos do vínculo de emprego*. Monografia. Faculdade de Direito. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2017.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2002.

COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

CORREIA, Henrique. *Direito do Trabalho*. Coleção Concursos Públicos. 4. ed. revista, ampliada e atualizada. Salvador: JusPodium, 2018.

COSTA, Romário. *Pejotização: especialistas falam sobre armadilhas e fraudes trabalhistas*. CONTER – Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia. 25 set. 2020. Disponível em <http://conter.gov.br/site/noticia/trabalho-25-09-2020> . Acesso em 09.09.2023.

CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico nova fronteira da língua portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1982.

D'ANTONA, Massino. Diritto del lavoro di fini secole: una crisi d'identità. *Rivista Giuridica Del Lavoro*, a. 49, n. 1, Roma: Edisse: 1998.

DELLAGRAVE Neto, José Affonso. *Contrato individual de trabalho: uma visão estrutural*. São Paulo: LTr, 1998.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 18ª ed. São Paulo: LTr, 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 16 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. Direito do Trabalho e Inclusão Social: o Desafio Brasileiro. *Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*. Porto Alegre, v. 3, n. 5, p. 5-27, nov./dez/2006.

DELGADO, Maurício Godinho. *Jornada de trabalho e descansos trabalhistas*. São Paulo, LTr, 2003.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

DELGADO, Mauricio Godinho. O modelo sindical e a revisão constitucional: o debate sobre as cláusulas pétreas. *Revista de Informação Legislativa, Brasília*, v. 11, n. 500, p. 337-336, 1994.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 18ª ed. São Paulo Saraiva, 2020.

DONATO, Messias Pereira. *Formas atípicas de trabalho subordinado*. São Paulo: Saraiva, 1975.

DUARTE, Dirceu Galdino Barbosa. *O fenômeno da pejotização nas relações trabalhistas e o princípio da primazia da realidade*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Estácio de Sá – UNESA, Rio de Janeiro, 2014. p. 3.

FERRAÇO, Ricardo. *Relatório do projeto da reforma trabalhista – Lei nº 13.467/2017*. Sessão de votação no Senado Federal, Brasília: Editora do Senado federal, 2017.

FERRAZ, Fernando Basto. *Terceirização e demais formas de flexibilização do trabalho*. São Paulo: LTr, 2006.

FERREIRA, Vanessa Rocha. *Pejotização e relações de trabalho*. *Revista de Ciências Sociais*, n. 54. Jan-jun 2021, p. 104.

FONTAN PEREIRA, Alberto Luiz Bresciani de. Prescrição – a aplicação aos servidores públicos do disposto no artigo 7º, XXIX, alínea “a”, *in fine*, da Constituição Federal. *Revista Síntese Trabalhista* nº 67, jan/1995.

FONTAN PEREIRA, Alberto Luiz Bresciani de. Ainda sobre a flexibilização do direito do trabalho. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região*, Campo Grande, v.1, n. 1, p. 39-46. 1994.

FRANCESCHET, Patrícia Rebouças. *O expansionismo do Direito do Trabalho no Brasil: possibilidades concretas para a adequada inclusão das diferentes morfologias do trabalho pela via legislativa*. 2011. 120 f. Monografia – Especialização em Direito do Trabalho. Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – UNB, Brasília, 2011.

GAIA, Fausto Siqueira. *As novas formas de trabalho no mundo dos aplicativos: o caso “UBER”*. Tese – (Doutorado em Direito – Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, PUC de São Paulo, 2018.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GAUTHIER, Gustavo. *Impacto de las nuevas tecnologías en el mundo del trabajo*. XXVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Uruguay. Fundación de Cultura Universitaria, 1987. Tradução: “As novas modalidades de prestação de trabalho humano são suscetíveis de serem abarcadas pelos institutos e regulamentações tradicionais do Direito do Trabalho?”

GIBOSKI, T. A. A simulação no contrato de trabalho e seus reflexos na previdência social. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 31, n. 61, p. 29-40, jan./jun. 2000.

GIGLIO, W. D.; CORRÊA, C. G. V. *Direito processual do trabalho*. 2007. São Paulo: Saraiva, 2007.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Édson. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GOMES, Orlando. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho*. Editora Forense, 1971.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

GONÇALVES, Mariana. *Princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva*. Blog Direito Imobiliário, 8 set. 2019. Acesso em 19 jul. 2023.

GRAU, Antonio Baylos. *Derecho del Trabajo: modelo para armar*. Madrid: Trotta, 1991.

HOBSBAWM, E. *Mundos do trabalho: novos estudos sobre história operária*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

HOUAISS, Antônio. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Editora Objetiva, 2005.

JANNOTTI DA ROCHA, Cláudio; MUNIZ, Mirella Karen de Carvalho Bifano. O teletrabalho à luz do Artigo 6º da CLT: o acompanhamento do Direito do Trabalho às mudanças do mundo moderno. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho*, Belo Horizonte, v. 57, n. 87/88, p. 101-115, jan./dez. 2013.

JIN LEE, Paulo Woo. *Subordinação e Seus Desafios na Dinâmica do Trabalho Contemporâneo*, 2019, 161 f., Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo-SP, 2019.

KREIN, José Darin. O desmonte dos direitos, as novas configurações do trabalho e o esvaziamento das ações coletivas: consequências da reforma trabalhista. *Dossiê, Sociedade e Trabalho na Contemporaneidade*. Tempo Soc. 30 (1) . Jan-Apr 2018.

KRUEGER, Noris F. 2005. *The Cognitive phisychology of entrepreneurship*. Handbook of Entrepreneurship Research, 2005.

LOPES DE SOUZA, Fernanda Garcez. *Regime jurídico dos diretores das sociedades anônimas e limitadas – trabalhista ou societário?* Dissertação. Mestrado em Direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, São Paulo, 2018.

LUCA, Guilherme Domingos de; AMARAL, Antonio Carlos Ferreira do. Contrato de trabalho, vínculo empregatício e o papel do Estado na normatização laboral. 1º Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e Estado de Direito. *Revista de Artigos do 1º Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e Estado de Direito*, v. 1, n. 1, 2016.

MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1992.

MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1980.

MALLET, E. Apontamentos sobre a competência da Justiça do Trabalho após a emenda constitucional nº 45/2004. *Justiça do Trabalho: competência ampliada*. Coordenação de COUTINHO, G. F. e FAVA, M.N. São Paulo: LTr, maio de 2005, p. 70-91.

MANNRICH, Nelson. *Reinventando o direito do trabalho: novas dimensões do trabalho autônomo*. In FREDIANI, Yone (Coord.). *A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa*. Porto Alegre: Magister, 2015, p. 241.

MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. *Direito do Trabalho*. 17ª ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1993.

MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Imprensa, FGV, 1982. 486 p.

MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Editora Getúlio Vargas, 1966.

MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho*. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 693.

MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. 1144p.

MARTINS CATHARINO, José. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Eu entendo a posição dos empresários*. Carta Capital. Coluna Política, 16 nov. 2016.

MARTINS, H. H. T. S. *O Estado e a burocratização do sindicato no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Hucitec, 1989. 190 p.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Manual do trabalho doméstico*. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2004. (Coleção Temas Jurídicos).

MARTINEZ, Luciano. *Curso do Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MASSI, Alfredo. Interpretação, integração e aplicação do direito do trabalho, sob a ótica da reforma trabalhista. In: FIGUEIREDO, Carlos Artur et. al. (Org.). *Reforma trabalhista: novos rumos do direito do trabalho e do direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018. p. 19.

MEIA, Ruan Carlos. *A pejotização de profissionais liberais na área trabalhista*. 10 fev. 2023. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalha-trabalhista/381333/a-pejotizacao-de-profissionais-liberais-na-area-trabalhista>

MENEZES, Wilson F.; CRUZ, José Walmir Batista da. *O trabalho autônomo na estrutura de ocupação da região metropolitana de Salvador*. PUC-SP, V Ciclo, 2007. Disponível em https://www5.pucsp.br/eitt/downloads/v_ciclo_debate/V%20Ciclo2007_WilsonMenezesTrabAutonomo.pdf

MERÇON, Paulo. Relação de emprego: o mesmo e novo conceito. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*. Belo Horizonte, v. 56, n. 86, p. 141-162, jul./dez. 2012. p. 141.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Tomo III. Campinas, Bookseller, 2000.

MONTEIRO, Solange. *Reforma trabalhista: caminho é avançar, defendem especialistas*. Blog da Conjuntura Econômica, 26 abr. 2022.

MORAES FILHO, Evaristo de. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 1998, p.120-122.

MORAIS FILHO, Evaristo de. *Introdução ao Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 1986.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito: relações individuais e coletivas do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. STF X JT na relação de emprego em outras modalidades contratuais. *Consultor Jurídico – Conjur.com.br – Opinião*, 6 set. 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-set-06/marcelo-mascaro-relacao-emprego-outras-modalidades>

NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 41a. ed., p. 150/151, 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1984.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

NIGRO, Paulo. A visão do CEO sobre a Gestão de Riscos. In: PRADO, Elisa (org.). *Gestão de Reputação: Riscos, Crise e Imagem Corporativa*. 1. ed. São Paulo: Aberje, 2017. p. 24-32. ISBN 978-85-64506-16-9.

OLIVEIRA, A. L. M. *Ives Gandra: A Quem Interessa A Reforma Trabalhista?* Fundação Perseu Abramo, 8 de novembro de 2017. Disponível em <https://fpabramo.org.br/2017/11/08/ives-gandra-quem-interessa-reforma-trabalhista/> Acesso em 08 set. 2023.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A subordinação jurídica no Direito do Trabalho. *Enciclopédia Jurídica da PUCSP – Tomo Direito do Trabalho e Processo do Trabalho*. Edição 1, jul. 2020. Disponível em <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>

PAOLI, M. C. *Trabalho e conflito na era do Estado: direitos sociais, cidadania e leis do trabalho no Brasil – 1930-1950*. 1985. Tese (Doutorado) – London University, Londres, 1985.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. O art. 8, da Lei nº 13.467/2017: uma reação hermenêutica ao ativismo judicial? *Revista do TST*, São Paulo, vol. 85, no 1, jan/mar 2019. p. 21.

PEREIRA, Leone. *Pejotização: o trabalho como pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2013.

PERONE, Giancarlo. *Lineamenti di diritto del lavoro*. Torino: G Giappichelli, 1999.

PINTO, José Augusto Rodrigues. *Tratado de Direito Material do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007.

PIPEK, Arnaldo; DUTRA, Alexandre L.; MAGANO, Isabella R. *Reforma trabalhista*. 1. ed. São Paulo: Blucher, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521212690/>. Acesso em: 18 out. 2021.

PRATES, Homero. *Atos Simulados e Atos em Fraude da Lei*. Rio de Janeiro: Liv. Freitas Bastos, 1958, p. 28.

PRONI, Marcelo Weishalpt. Duas teses sobre o trabalho no capitalismo. *Ciência Cultura*, n. 4, v. 58, São Paulo, Oct/Dec., 2006.

RAFAEL DA SILVA, Márcia Cristina. Relação de emprego: requisitos e transformações. *Gênesis - Revista de Direito do Trabalho*, Curitiba, v. 1, n.119, p. 698-708, 2002.

REBELO, André Marques; MOREIRA, Guilherme Renato Caldo; LOPES, Guilherme Byrro; COURA, Eduardo Batista. Terceirização: o que os dados revelam sobre remuneração, jornada e acidentes de trabalho. In *Terceirização do trabalho no Brasil: novas e distintas perspectivas para o debate*. IPEA: Brasília-DF. Disponível em <https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8700/1/Terceiriza%C3%A7%C3%A3o.pdf>
RODRIGUES, J. A. *Sindicato e desenvolvimento no Brasil*. São Paulo: Símbolo, 1979.

RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de Direito Individual do Trabalho: Noções Fundamentais do Direito do Trabalho – sujeitos e institutos do direito individual*. São Paulo: LTr, 1994.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios do direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

ROMITA, Arion Sayão. *A subordinação no contrato de trabalho*. Editora Forense, 1979.

RUSSOMANO, Mozar Victor. *Curso de direito do trabalho*. 4ª edição, São Paulo: LTr, 1991. 466 p.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *O empregado e o empregador no Direito Brasileiro*. 6. ed. rev. e atual., São Paulo: LTr, 1978.

SÁ, Melissa Peron; BOMTEMPO, José Vitor; QUENTAL, Cristiane. Terceirização no processo final da indústria farmacêutica e veterinária. *Revista de Administração Contemporânea*, v. 2, n. 2, Ago. 1998. Disponível em <https://www.scielo.br/j/rac/a/QBF5t6fZZSyjZ5spbjGWmYp/>

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Fraudes nas relações de trabalho: morfologia e transcendência. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, n. 36, p. 165-189, 2010.

SARAIVA, Renato; LINHARES, Aryana; SOLTO, Rafael Tonassi. *CLT: Consolidação das Leis do Trabalho*. 17 ed. São Paulo: Método, 2016.

SIQUEIRA, Ruth Lopes Gomes de. *Revista do Tribunal do Trabalho da 13ª, João Pessoa*, v. 16, n. 1, 2009).

SILVA, Elizabet Leal; ANDRADE, Fábio Siebeneichler. A Cogestão como instrumento de concretização da função social da empresa. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 17, n. 1, p. 78, Jan./abr., 2017.

SILVA, Leônidas Gonçalves da. *Uma análise sobre o fenômeno da pejotização e suas consequências*. Monografia. Graduação em Direito. Centro de Ciências Jurídicas e Sociais. Universidade federal de Campina Grande. Campina Grande-MT, 2021, p. 13.

SILVA, M. C. A.; GASPARIN, J. L. *A segunda revolução industrial e suas influências sobre a educação escolar brasileira*, 2015. Disponível em <https://docplayer.com.br/15584876-A-segunda-revolucao-industrial-e-suas-influencias-sobre-a-educacao-escolar-brasileira.html>
Acesso em maio 2022.

SILVA JÚNIOR, Moacir Venâncio da. *Uma análise direta e crítica da reforma trabalhista*. UNILAGO: Rio de Janeiro, 2018.

SIQUEIRA, Ruth Lopes Gomes de. Parassubordinação: uma nova visão do Direito do Trabalho. *Revista do Tribunal do Trabalho da 13ª*, João Pessoa, v. 16, n. 1, 2009.

SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL – STF. *Rcl 39.351 AgR*. Rel. Min. Rosa Weber, Red.p/Acórdão ALEXANDRE DE MORAIS, Primeira Turma julgado em 11/5/2020.

SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL – STF. *ADPF: 324 DF*. Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 30/08/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 06/09/2019.

SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL – STF - *RE: 958252 MG*. Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30/08/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/09/2019.

SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL – STF - *ADPF: 324 DF*, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 30/08/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 06/09/2019.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Empregado de S.A. eleito diretor. *Revista Forense*. São Paulo, v. 339, 1989.

TORRES, Vitor. *O que é? Confira as regras a partir da nova reforma trabalhista*. Contabilizei. Blog. 11 fev. 2022. Disponível em <https://www.contabilizei.com.br/contabilidade-online/pejotizacao/>

TURCATO, Sandra; RODRIGUES, Rosualdo. PJ é artifício para sonegação de direitos. *Revista Anamatra, Brasília*, v. 17, n. 55, p. 11-15, 2008.

VALENÇA, Miriam Constantino de Almeida; BARBOSA, Allan Claudius Queiroz. A terceirização e seus impactos: um estudo em grandes organizações de Minas Gerais. *Revista de Administração Contemporânea*, v. 8, n. 1, abr, 2022. Disponível em <https://doi.org/10.1590/S1415-65552002000100010>

VALVERDE, Miranda. *Das sociedades*. São Paulo: Atlas, 2001.

VIANNA, L. W. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976. 288 p.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro. *Relação de emprego: estrutura legal e pressupostos*. 3 ed. São Paulo, LTr, 2005.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos*. São Paulo, Saraiva, 1975.

VILLATORE, Marco Antônio César; FERRAZ, Miriam Olivia Knopik; QUETES, Regeane Bransin. O direito ao trabalho como mínimo existencial e a proteção face ao retrocesso social. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, v. 39.2, p. 169, jul-dez 2019.

WEIMER, Camila. Quais os pontos positivos trazidos pela reforma trabalhista? *Jusbrasil*, 2018. Acesso em 6 set. 2023.