



**PEJOTIZAÇÃO E PARASSUBORDINAÇÃO:  
O DIREITO DO TRABALHO FRENTE A ESTA NOVA REALIDADE E OS PASSIVOS  
TRABALHISTAS, PREVIDENCIÁRIOS PELA CARACTERIZAÇÃO DA RELAÇÃO DE  
EMPREGO**

*Adriano Jannuzzi Moreira<sup>1</sup>*

**RESUMO**

Este trabalho pretende examinar as figuras da parassubordinação e da pejotização, fenômeno que decorre das transformações por que passa o mundo do trabalho na contemporaneidade. A problemática surge de casos concretos que demonstram a necessidade de ser dar um tratamento jurídico mais homogêneo a estas figuras, que hoje estão à margem do ordenamento jurídico. Após a demonstração da evolução do Direito do Trabalho e de algumas notas sobre estes fenômenos, buscou-se demonstrar como a sua descaracterização e a consequente formação do vínculo empregatício podem gerar passivos trabalhistas, tributários e previdenciários para as empresas.

Palavras-Chave: Parassubordinação. Proteção. Trabalho. Pejotização. Pessoa jurídica. Previdenciário.

**1. INTRODUÇÃO**

O presente trabalho parte da análise de casos concretos para discutir a tormentosa questão acerca da caracterização ou não da relação de emprego daqueles trabalhadores que exercem suas funções com elevada margem de autonomia, enquadrando-se no conceito de parassubordinado, e daqueles que se valem de pessoa jurídica para a prestação de serviços e, posteriormente, pleiteiam a formação de vínculo de emprego, dentro da dinâmica denominada pejotização.

No primeiro caso, analisado pela Justiça do Trabalho de Belo Horizonte, o reclamante era Coordenador da Pós-Graduação de uma entidade de ensino e teve seu vínculo de emprego

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Doutorando em Direito. Professor universitário. Consultor Empresarial e Advogado Trabalhista. Especialista em Inteligência Empresarial. Autor de livros e artigos. Endereço eletrônico: [adriano.jannuzzi@terra.com.br](mailto:adriano.jannuzzi@terra.com.br)

reconhecido na Primeira Instância. Entretanto, o Tribunal Regional reformou a decisão considerando o trabalho como autônomo, em face da grande margem de autonomia e discricionariedade do trabalhador, sendo o acórdão confirmado pelo TST.

O caso nos mostra que o trabalhador estava na zona cinzenta entre a figura do empregado e do autônomo, o que poderia caracterizá-lo como um parassubordinado, figura que está à margem do ordenamento juslaboral.

**TRABALHO AUTÔNOMO – CARACTERIZAÇÃO – RELAÇÃO DE EMPREGO – INEXISTÊNCIA.** Caracteriza-se o trabalho autônomo, quando o trabalhador desenvolve suas atividades com organização própria, iniciativa e discricionariedade, além de poder escolher e forma, modo e tempo de execução de suas tarefas, sem estar jungido aos critérios e determinações da empresa, inexistindo, nestes casos a relação de emprego vindicada. (Processo no. 01378-2008-112-03-00-8, Sexta Turma, Desembargador Relator Anemar Pereira Amaral, acórdão publicado no Minas Gerais em 18/05/2009)

No segundo caso, também analisado pela Justiça do Trabalho de Belo Horizonte (MG), uma empresa de informática da capital foi condenada a pagar verbas rescisórias e multa a um analista de sistemas que prestava seus serviços por meio de uma pessoa jurídica. A decisão não sofreu alterações no Tribunal Regional.

**EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO – ÔNUS DA PROVA.** Admitida pela defesa a prestação de serviços do reclamante sob a forma de um trabalho autônomo, a reclamada atraiu para si o ônus da prova do fato impeditivo alegado, nos termos dos artigos 818 da CLT e 333, II, do CPC. (00650-2010-004-03-00-4-RO. Relator: DESEMBARGADOR EMERSON JOSÉ ALVES LAGE. 1ª Turma. Data: 04/04/2011. TRT3).

Em instância extraordinária, a Terceira Turma do TST manteve o entendimento do acórdão regional, ao não conhecer do recurso da reclamada que pugnava pela ausência dos pressupostos fático-jurídicos para a caracterização do vínculo empregatício e afronta aos os artigos 110, 113 e 114 do Código Civil brasileiro.<sup>2</sup>

Segundo o relator a jurisprudência do TST é construída no sentido de que a constituição de pessoa jurídica pelo trabalhador não tem, por si só, o poder de afastar a caracterização da relação de emprego quando são atendidos os requisitos do artigo 3º da CLT - prestação de serviços não eventual, com pessoalidade, onerosidade e sob subordinação - como foi o caso. Assim, a decisão

<sup>2</sup> Processo: RR-650-80.2010.5.03.0004

que declarou a nulidade do contrato de prestação de serviços e reconheceu o vínculo de emprego não violou os artigos 110, 113 e 114 do Código Civil brasileiro, como alegava a empresa.

Nos dois casos aventados, foi possível perceber que não há uma uniformidade interpretativa, ou seja, casos idênticos podem ser decididos de forma diferente, quer seja pelas provas produzidas nos autos, quer seja pela compreensão do fenômeno pelo magistrado.

A decisão pode gerar a proteção do trabalhador pelo Direito do Trabalho, caso seja procedente, ou a sua privação, no caso de improcedência.

Ainda, em uma consulta feita por um cliente, foi possível observar as angústias do trabalhador quanto a esses assuntos controvertidos.

Tratava-se de uma pessoa responsável pelo RH de um grande grupo, que recebeu duas propostas, para a mesma função, com valores diversos de contratação, um menor na modalidade celetista e outro, maior, na modalidade Pessoa Jurídica.

Em um primeiro momento, a segunda forma de contratação por ser financeiramente mais vantajosa pode parecer melhor, mas, a longo prazo percebe-se o contrário. Exemplo disso diz respeito aos benefícios previdenciários, ou seja, quando esse trabalhador ficar mais velho, caso não tenha se precavido de outra forma, como por exemplo com uma previdência privada, quem vai pagar sua aposentadoria por idade?

A indagação que se faz diz respeito à proteção jurídica que faz jus estes trabalhadores que ora se valem de uma pessoa jurídica para prestar seus serviços e ora se encontram no meio termo entre a autonomia e a subordinação.

A pejotização e a parassubordinação, por si só, são capazes de afastar a proteção que é dada ao trabalhador empregado via Direito do Trabalho?

Noutro giro, cumpre indagar como fica a segurança da empresa, que pode se deparar, posteriormente ao período da prestação de serviços, com passivos trabalhistas e tributários, em face do enquadramento do trabalhador, como empregado, pela via judicial?

Todas estas questões, de extrema relevância na contemporaneidade serão ventiladas no presente artigo, no intuito de chamar a comunidade jurídica a pensar sobre estes assuntos controvertidos e polêmicos.

## 2. EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO E A CONTEMPORANEIDADE

O Direito tem como fonte material os fatos sociais, que fornecem subsídio para a criação das normas jurídicas, o que faz com ele seja um produto histórico e cultural.

Partindo desta premissa, percebe-se que ele diversifica-se a cada momento histórico, conforme a evolução da sociedade em que está incrustado e os valores escolhidos por ela como mais relevantes. O contexto social, político, cultural e econômico serve de canalizador para a inclusão de novos conceitos jurídicos que atendam aos anseios da sociedade.

O Direito do Trabalho é um dos ramos do Direito que mais reflete esta realidade não só nos cenários nacionais como no plano internacional, pois ele é resultado, de um lado, da luta dos trabalhadores, reunidos aos seus pares, por melhores condições de trabalho, e de outro, das concessões feitas pelos empregadores no intuito de manter o sistema.

O Direito do Trabalho surgiu e se estruturou a partir das revoluções culturais do final dos séculos XVIII e XIX e das transformações econômico-sociopolíticas na sociedade ocidental. A relação de trabalho subordinado, de concentração proletária, torna-se núcleo motor do processo produtivo que culmina no modelo capitalista, realidade até os dias atuais.

Neste contexto há o rompimento do sistema feudal e entra em cena a Revolução Industrial, com grande vinculação do trabalhador livre ao sistema produtivo emergente que proporciona a generalização e massificação da relação de emprego no sistema industrial na Europa e Estados Unidos.

A sociedade liberal da época ofereceu ao povo “a segurança da legalidade, com a garantia da igualdade de todos perante a lei” (COMPARATO, 2001, p. 51), e a lei pregava tanto a liberdade quanto a autonomia privada, o que contribuiu para o novo sistema de produção, em que o trabalhador vendia livre e autonomamente sua força de trabalho ao empregador.

Em resumo, um conjunto de fatores propiciou o surgimento desse campo do direito, a saber: i) econômicos: utilização de força de trabalho livre e subordinada como instrumento nuclear da relação de produção do novo sistema emergente; ii) sociais: formação de grandes contingentes urbanos operários pela concentração proletária na sociedade européia e norte-americana, e



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

consequente surgimento de identificação profissional entre grandes massas obreiras; iii) políticos: pelas ações desenvolvidas pela sociedade civil e Estado, de forma a viabilizar a contratação e gerenciamento da força de trabalho que emergiu para atender ao novo sistema produtivo; pelo surgimento de movimentos coletivos de atuação política e profissional, obrigando a sociedade civil a acolher a produção normativa autônoma (acordos coletivos entre empregados e empregadores, entre sindicatos e grupos de empresas, entre sindicatos operários e patronais, por meio de regulamentos empresariais), fruto das pressões coletivas a partir dos movimentos de classe e a consequente incorporação pelo Estado dessa normatização, como esforço de melhoria das condições dos trabalhadores, mas também para contenção do movimento operário.

Como dito, o liberalismo levantou a bandeira da igualdade e liberdade, mas abriu caminho para grandes desigualdades. O operário era livre, diferentemente do servo e do escravo, mas suas escolhas transitavam entre morrer de fome nas ruas, pelo desemprego ou de frio a caminho do trabalho, em busca de parca remuneração e por extensa jornada, aquela insuficiente para comprar-lhe roupas ou alimentos. As relações sociais e de trabalho entraram em crise e a miséria e exploração levaram os trabalhadores a forçarem uma discussão sobre sua situação e as greves levavam os proprietários dos meios de produção a aceitarem o diálogo.

O capitalismo voraz e os deletérios efeitos que causaram na classe operária fez com que o Estado adotasse uma nova postura, mais ativa e sensível às grandes desigualdades e injustiças que permeavam as relações intersubjetivas. Ele se viu constrangido a regular, através de um conjunto de atos normativos, as relações de trabalho e suas condições, impondo limites. Firma-se o Direito do Trabalho, em âmbito supranacional, de cunho humanitário e social. O Estado passa a dirigir suas preocupações não apenas à garantia das liberdades e igualdades formais, mas a propiciá-las materialmente a essa nova classe.

Em um contexto marcado pelo Pós-Guerra (Primeira) foi necessário buscar a desmercantilização do trabalho, como forma de assegurar cidadania aos indivíduos, por meio de políticas sociais, dentre elas as normas trabalhista, que visam a diminuição das desigualdades e a inclusão econômico-social dos trabalhadores.

Neste contexto, em que o Direito do Trabalho firmou-se, foi possível traçar suas principais características: tendência expansionista, natureza tuitiva, caráter intervencionista e



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

cogente contra o dogma liberal da economia, imperativo e irrenunciável.

O desenvolvimento e a intensificação da relação entre capital e trabalho, a expansão do sistema econômico capitalista e a necessidade de uniformizar regras e princípios essenciais a todos os trabalhadores culminaram na internacionalização do Direito do Trabalho, que adquiriu força expressiva tanto com a constitucionalização dos direitos sociais (Constituição do México de 1917 e Constituição de Weimar de 1919) quanto com a criação da OIT. A partir daí seguiram-se pactos e convenções importantes ratificadas em grande parte pelas nações refletindo um novo momento do modelo de desenvolvimento social, econômico e a concepção de universalidade do Direito do Trabalho, no sentido de fixar um padrão mínimo de proteção aos trabalhadores que deveria ser seguido em âmbito supranacional.

Esta fase gloriosa do Direito do Trabalho, de expansão e concretização, perdurou por muitas décadas, em especial no período que sucedeu a Segunda Grande Guerra. Nunca antes na história foi observado um clamor e observância tão grande pelo cumprimento e aprimoramento das normas juslaborais, uma das responsáveis pela melhoria das condições de vida das pessoas que vivem do seu trabalho.

Entretanto, a partir da década de 70 este contexto começa a ser objeto de mudanças. Crises econômicas, reestruturação produtiva, revolução tecnológica, globalização e políticas neoliberais buscam impingir novos contornos ao Direito do Trabalho, agora taxado de ultrapassado e conservador.

Neste cenário é possível identificar altos índices de desemprego e novas formas de prestação de serviço em que a clássica relação empregatícia, caracterizada pela subordinação, se modifica e o empregado também deve se transformar constantemente para se adequar às novas exigências do mercado.

Este novo estado de coisas faz com que o Direito do Trabalho seja repensado, mas não para se adequar ao discurso neoliberal, mas para estender o seu manto protetor às novas figuras que decorreram desta realidade.

Como dito inicialmente, o aspecto dinâmico é próprio do Direito e o ramo juslaboral não pode fechar os olhos para a realidade que o circunda, em que trabalhadores, adaptados às exigências das empresas, prestam seus serviços sem preencher todos os elementos fático-jurídicos

que os enquadre como empregados e justifiquem a tutela do Direito do Trabalho. Entretanto, há o preenchimento de alguns requisitos o que afasta a figura do tradicional autônomo que, em regra, não é tutelado pelas normas trabalhistas.

O Direito do Trabalho, sensível à figura deste novo tipo de trabalhador, denominado parassubordinado, busca se inovar a fim de não lhe deixá-lo ao desamparo legal.

Paralelamente, esse novo cenário traz consigo a pejetização, ou seja, a prestação de serviços de um empregado via pessoa jurídica, mas com o preenchimento de todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego. Aqui o trabalhador, ainda que aja tipicamente como empregado, a princípio não faz jus à proteção do Direito do Trabalho, pois presta seu serviço via pessoa jurídica.

Como já ressaltado, essas novas realidades devem ser objeto de debate pois demonstram como a realidade tem mudado e como isto interfere no Direito do Trabalho, que deve ser sensível ao contexto, viabilizando a extensão de seu mando protetor.

### 3. SUBORDINAÇÃO, PARASSUBORDINAÇÃO E PEJOTIZAÇÃO: ASPECTOS GERAIS

#### 3.1 Relação de emprego x Relação de trabalho autônomo

Em extrema oposição à relação de emprego, há, e sempre houve, a relação de trabalho autônomo.

Esta figura era espécie de trabalho livre mais comum até a revolução industrial, nele se enquadrando, por exemplo, o trabalho dos donos de tavernas, artesãos, padeiros, etc.

Atualmente, enquadram-se como trabalhadores autônomos, além, naturalmente dos profissionais liberais que trabalham por conta própria, os profissionais que trabalham sob contratos de prestação de serviço como de agência, de natureza intelectual (médicos, consultores, agentes de publicidade), *franchising*, *engineering*, *factoring*, *leasing*, contrato de gestão transferência de *know-how*, produção e fornecimento de software, representação comercial autônoma dentre outros.

Enquanto o empregado deve submeter-se aos comandos, regulamentos, fiscalizações e poder disciplinar do empregador, deixando por conta deste os riscos do empreendimento (trabalho



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

por conta de outrem), o trabalhador autônomo exerce atividade econômica independente e por própria conta e risco.

Por outro lado, enquanto o trabalhador empregado, em regra, depende do pagamento de salário por seu empregador para prover seu sustento e o de sua família, o trabalhador autônomo tem vários tomadores de serviço, não dependendo determinadamente do pagamento de um deles para quitar suas despesas vitais.

Outro fator que demonstra com clareza que se está diante de uma relação de trabalho autônomo, é o poder negocial. Como regra, o trabalhador por conta própria pode negociar em patamar de igualdade com o tomador o valor da execução do contrato ou serviço, pois caso não cheguem a um denominador comum, deixará de contratar com esse tomador para fazê-lo com outro. Noutros termos, a independência do trabalhador autônomo vai além do poder de decidir como irá executar o contrato, tornando faticamente possível que ele escolha com quem e por que preço irá contratar.

O mesmo não se observa com o trabalhador empregado. Seja em razão dos altos índices de desemprego, seja em razão dos baixos valores adotados como mínimos e pisos das categorias, o fato é que na esmagadora maioria das vezes o exercício do “poder” negocial do trabalhador empregado tem episódio único: o momento da contratação.

Todos que têm o mínimo contato com a realidade do trabalhador empregado sabem que as chances de tomar as rédeas da negociação na vigência do contrato de emprego são mínimas, até porque, no mais das vezes, tentando negociar o valor de seu salário, ele estaria correndo o risco de perder sua única fonte de renda.

Nesta dicotomia reside a importância da diferenciação entre trabalho autônomo e trabalho empregado. Este não conta com várias das prerrogativas, liberdades ou vantagens das quais o trabalhador autônomo desfruta. Enquanto o trabalhador autônomo pode negociar, em patamar de isonomia, com seu cliente todos os aspectos da contratação, o trabalhador empregado é hipossuficiente em relação àquele com quem contrata: ou aceita as condições impostas por este, ou ficará sem meios para prover o próprio sustento ou de sua família.

Em outros termos, a importância na diferenciação entre o trabalho empregado e o trabalho autônomo está na condição de hipossuficiente que um carrega, condição esta que é o mais





REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

precioso objeto do Direito do Trabalho.

Este ramo específico do Direito tem por objeto amenizar tal hipossuficiência e o faz por meio de normas, autônomas e heterônomas que tanto regulam a relação laboral de emprego, quanto garantem um patamar mínimo de direitos que devem ser observados pelo empregador em sua relação com o contratado, empregado. Por outro lado, aquele outro tipo de trabalho, o trabalho autônomo, é regulado pelo Direito Civil, ramo do Direito destinado a regular relações ente iguais.

Embora sejam muitas e, aparentemente claras as diferenças entre o trabalho autônomo e o trabalho empregado, a evolução tecnológica e conseqüente modificação dos métodos produtivos atenuaram tais diferenças, tornando árdua, em alguns casos, a tarefa da caracterização plena de uma situação como relação de emprego ou trabalho autônomo.

Para que se conclua por uma ou por outra espécie de relação jurídica, vários caminhos são apontados pela doutrina. Neste sentido aduz Mannrich:

Em determinadas situações, há sérias dificuldades para se aferir se o serviço é prestado por empregado ou autônomo. Para tanto, é possível utilizar-se do critério da presunção do contrato de trabalho, levando-se em conta os seguintes aspectos: como trabalha, onde trabalha e como é remunerado. De acordo com o primeiro aspecto, como trabalha, levam-se em conta as seguintes considerações: se o prestador de serviços está inserido na estrutura organizativa do beneficiário da atividade; se presta serviços sob as orientações do tomador; se os instrumentos de trabalho são essencialmente fornecidos pelo beneficiário da atividade. Em outras palavras, deve-se investigar se o trabalho é executado segundo instruções e sob controle de outra pessoa; se implica integração do trabalhador na organização da empresa; se é desenvolvido única ou principalmente em benefício de outrem; se deve ser executado pessoalmente pelo trabalhador, num horário determinado, ou no lugar indicado ou aceito por quem solicita o trabalho; se é de certa duração e tem certa continuidade, ou requer disponibilidade do trabalhador, implicando fornecimento de ferramentas, materiais e máquinas por parte de quem encomenda o trabalho. De acordo com o segundo critério, onde trabalha – devem-se levar em conta as seguintes condições: se o serviço é prestado na empresa beneficiária da atividade, ou em local por esta controlado, com horário previamente definido. O último dos apontados critérios refere-se à forma de pagamento. Este deve levar em conta o tempo despendido ou se o prestador dos serviços se encontra numa situação de dependência econômica. Por meio do apontado critério, deve-se verificar se a remuneração se dá periodicamente, representando única fonte ou fonte principal de renda do trabalhador e se há pagamentos em espécies, tais como alimentação, moradia ou transporte, bem como se são reconhecidos direitos como descanso semanal e férias anuais. Além disso, se o pagamento leva em conta se o trabalho é executado no horário noturno ou em domingos e feriados. Por fim, se o contratante paga viagens para o trabalhador executar o serviço, de modo a livrar-se dos riscos inerentes à atividade econômica. (MANNRICH, 2009).

Há, portanto, alguns caminhos que podem ser seguidos para desvendar a natureza da relação jurídica que se apresenta no caso concreto, entretanto, se observarmos detidamente o que cada um desses caminhos oferece e todas as teorias já aventadas para a conceituação de um determinado elemento fático-jurídico da relação de emprego, fica bastante claro que a maioria dos referidos caminhos conduz à averiguação da presença ou não da subordinação.

Assim, em todo o mundo, doutrina e jurisprudência tendem a se valer dos conceitos *subordinação* e *dependência* para alcançarem o enquadramento da relação jurídica eventualmente em apreço, enxergando na definição deles, o elemento divisor de águas entre o trabalho autônomo e o trabalho empregado, tanto assim, que este último é também denominado “trabalho subordinado”.

### 3.2 A subordinação como traço definidor da relação de emprego

Talvez uma das escolas que mais tenha se destacado no que tange ao estudo dos elementos caracterizadores da relação de emprego, em especial, o elemento *subordinação*, tenha sido a escola Italiana.

Conforme apontam Nascimento (2011) e Porto (2009), coube a *Ludovico Barassi*, em sua obra *Il Contratto di Lavoro nel Diritto Positivo Italiano*, apontar a subordinação do empregado ao poder diretivo do empregador como principal traço da relação de emprego.

Depois dele, vários outros juristas daquele país se filiaram à *Escola da Subordinação*, a exemplo de Greco, Privitera, Sinagra, De Litala, Brassi, Mazzoni e Riva Severino.

Já foi aduzido alhures, que a relação de emprego nem sempre foi a relação de produção motriz dos sistemas socioeconômicos ocidentais. Antes dela houve a escravidão, a servidão e o trabalho nas corporações de ofício.

O que foi, então, determinante para a alteração das bases da produção com a revolução industrial em termos de trabalho, foi o fato deste passar a ser livre. Com efeito, foi em razão da liberdade para trabalhar ou não que se deu o fenômeno da subordinação.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Cumpre ressaltar que, essa liberdade, para alguns era mitigada pela ideia de que ou o trabalhador vendia sua força de trabalho pelo preço que o proprietário dos meios de produção quisesse pagar, ou se veria morto de fome. Em face da grande oferta de mão-de-obra não havia muita liberdade de contratar, tendo o trabalhador que se submeter ao que lhe era imposto pelo tomador.



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108

ISSN Eletrônico 2316-6673

Nessa esteira, forçoso concluir que apenas quem é livre é capaz de *se subordinar* ou subordinar seu próprio trabalho. Como formas de trabalho livre, tem-se o trabalho subordinado e o trabalho autônomo.

O empregado é essencialmente diferente do servo e do escravo. Presta serviços por opção, por escolha, ainda que viciada pela necessidade, e pode escolher pelo simples fato de ser considerado sujeito de direitos, sujeito livre.

O empregado se subordina às ordens do empregador não porque é propriedade deste ou porque se confunde com esta, mas porque ajustou assim, porque, sendo sujeito de direitos pode contratar, e podendo contratar decidiu pactuar uma relação de emprego na qual oferecia sua mão de obra à direção do empregador que por tal o remunerava.

Tem-se, assim, que a dependência em que esse trabalhador, homem livre, se encontra na relação de emprego (o homem livre sem propriedade depende da existência dela para sobreviver) e o estado em que se coloca, de subordinação às ordens de seu empregador, são o principal traço distintivo dessa relação jurídica - entre aquele que emprega e assalaria e aquele que é empregado - em relação às demais relações jurídicas que envolvem qualquer tipo de trabalho, e como tal, desde o surgimento do Direito do Trabalho são alguns de seus elementos mais estudados, por vezes como sendo uma só coisa, a dependência da relação e a subordinação às ordens do empregador, ambos elementos essenciais da caracterização da relação de emprego, por outras como coisas distintas não necessariamente elementares, à configuração da relação de emprego. Nessa linha, conclui Lorena Vasconcelos Porto:

(...) destaca-se a subordinação, pois que ela é o traço definidor da relação de emprego, a sua *pedra de toque*. Com efeito, os outros elementos dessa relação como a pessoalidade, a onerosidade, e a não eventualidade - podem estar presentes em outras relações, como no trabalho autônomo. O que servirá, então, para se afirmar com segurança que estamos diante de uma relação de emprego é a subordinação. Mas em que ela consiste? Essa resposta não é fácil, pois, como disse *Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena*, não há nada mais pacífico e controvertido, em Direito do Trabalho, do que a subordinação. Pacífico como linha divisória, controvertido como dado conceitual. (PORTO, 2009, p. 32)

O contexto de clara diferenciação entre as duas espécies de trabalho ganhou novos contornos com a crise do petróleo em 70 e com a adoção da ideologia neoliberal.

Isto porque a modificação nas relações trabalhistas decorrente do novo contexto

econômico e político gerou uma dificuldade de separação plena das duas figuras.

Passou a fazer parte da nossa realidade um tipo de trabalhador que não se enquadra como empregado, por não preencher todos os elementos fático-jurídicos caracterizadores da relação de emprego, mas que também não poderia ser considerado autônomo, em face de uma certa dependência em relação ao tomador.

### 3.5 Subordinação como corolário da dependência econômica

Conforme mencionado, ao longo da história os elementos dependência (econômica) do trabalhador e subordinação às ordens do empregador foram, por vezes, tratados como se fossem palavras dotadas de conceitos, se não idênticos, muito próximos, no contexto da relação de emprego.

Segundo Antônio Houaiss, o significado da palavra dependência é precisamente “estado ou qualidade de dependente; subordinação; sujeição” ou “necessidade de proteção, amparo, arrimo” (HOUAISS; VILLAR, 2001, p. 941).

O mesmo autor atribui ao epíteto outro sentido, dito jurídico: “pessoa que carece das condições financeiras necessárias para custear sua subsistência e, que para efeitos legais, depende de outra” (HOUAISS; VILLAR, 2001, p. 941).

Nos primórdios do Direito do Trabalho, a definição dada acima para a palavra dependência, de fato dava o tom deste elemento caracterizador da relação de emprego.

A dependência em que o trabalhador se encontrava na relação de emprego foi estudada com maior enfoque na primeira situação anteriormente aduzida, que para muitos justificava a segunda, ou seja, entendeu-se que o trabalhador só precisava subordinar-se às ordens do empregador em razão do fato de depender do desenvolvimento desta específica relação de trabalho para obter meios de subsistência. Ilustram esta primeira fase, as palavras de Cuche citadas por Nascimento:

Há locação de serviço, ou contrato de trabalho todas as vezes que a execução de trabalho, qualquer que seja o modo de sua remuneração, coloca aquele que o fornece numa relação de dependência econômica ou de subordinação em face de quem o remunera. *Grifo nosso.* (CUCHE apud NASCIMENTO, 2011, p. 621).

Nessa fase, então, a doutrina entendia que, o fato de o trabalhador não contar com outro modo de prover seu sustento senão pelo trabalho e de ser o empregador detentor dos meios de produção e, em razão disso, ter condições de oferecer sustento ao empregado por meio do trabalho, era o principal elemento a caracterizar a relação de emprego.

Diante do raciocínio então formulado, era forçoso concluir que, não sendo a necessidade de prover sustento para si e para sua família o que conduzia o homem ao trabalho não haveria de falar-se em relação de emprego, e, portanto nas garantias que o Estado e as normas conferiam ao empregado.

Fica evidente que tal linha de pensamento, inevitavelmente, conduzia a certo reducionismo da proteção ao trabalhador, ora, imagine os executivos e administradores de alto escalão, ou mesmo aqueles trabalhadores provenientes de famílias abastadas, apenas por não se ligarem ao empregador por laço de dependência econômica necessária, ou por prescindirem do trabalho para sua sobrevivência financeira deveriam ficar excluídos da incidência dos e direitos e garantias impostos pelo Direito do Trabalho.

Embora haja quem afirme que esta tenha sido a corrente adotada pelo diploma consolidado brasileiro ao dispor expressamente em seu artigo terceiro<sup>4</sup> que haverá relação de emprego quando o trabalhador estiver sob dependência de seu empregador, a verdade é que a corrente em questão, embora tenha validade sociológica irrefutável, não é a mais defendida pela doutrina atual, sendo por alguns considerada completamente superada<sup>5</sup>, justamente por não mais traduzir com propriedade tal elemento da relação de emprego.

Prevalece a constatação da possibilidade de existência de dependência econômica na relação de emprego, entretanto, não se tem entendido que seja esta dependência, elemento essencial à sua configuração. De acordo com Sussekind:

Na verdade, a situação de dependência econômica da grande massa trabalhadora, resultante do liberalismo e da conseqüente Revolução Industrial, constitui uma das causas, senão a principal do aparecimento do Direito do Trabalho, mas não se trata aqui de indagar das

<sup>4</sup> CLT - Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

<sup>5</sup> É a posição de Maurício Godinho Delgado em seu *Curso de Direito Do Trabalho*.



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

razões econômicas e sociais do surgimento desse direito, e sim de dizer em que consiste o elemento – subordinação – que caracteriza o contrato de trabalho. A dependência do empregado, que sublinha tal contrato, há de ser entendida, pois, como jurídica. (SUSSEKIND, 2005, p. 245)

No mesmo sentido, Catharino:

A dependência econômica, na sua acepção técnica e absoluta, parece superada. Para configurá-la não é imprescindível que o trabalhador tenha no salário sua única fonte de sobrevivência, nem que quem o assalaria absorva integralmente todo o seu tempo dedicado ou dedicável ao trabalho. Na sua concepção relativa, não, bastando que o salário seja o principal meio de vida, e absorção parcial e predominante do seu tempo disponível por empregador. (CATHARINO, 1982, p. 203).

### 3.6 Parassubordinação

O Direito do Trabalho através dos tempos vem trabalhando com a dicotomia entre autonomia e subordinação, conforme restou demonstrado.

Com as mudanças nas relações laborais e negociais da sociedade contemporânea houve o surgimento de uma nova figura denominada trabalhado parassubordinado, definição da doutrina italiana para o tipo de trabalho que possui as características tanto do trabalho por conta própria, como do trabalho por conta alheia: os trabalhadores economicamente dependentes trabalham por sua própria conta e risco e não estão subordinados ao empregador. Por outro lado, são economicamente dependentes na medida em que se vinculam, em maior ou menor grau, a só empresa cliente. Assim, novas formas de trabalho não subordinado ganham lugar na sociedade sem serem consideradas trabalhado autônomo.

A doutrina Italiana desenvolveu o conceito de parassubordinação com a edição da Lei n. 533 de 11 de agosto de 1973 ao introduzir o item 3 no art . 409 do *Codice di Procedura Civile*, segundo o qual compete ao Juiz do Trabalho julgar os conflitos decorrentes das relações de representação comercial, de agência bem como de outras relações de colaboração que se caracterizavam por uma prestação de serviços continuada e coordenada, predominantemente



pessoal mas sem subordinação.<sup>6</sup>

De acordo com a doutrina italiana o fenômeno da parassubordinação está centrado no trinômio - colaboração, coordenação e continuidade - com diferença em relação a subordinação e autonomia.

Segundo Nascimento (2011), por coordenação se entende que há uma linha horizontal em que se encontram os interessados da relação jurídica e não, como na subordinação, uma linha vertical em que alguém está hierarquicamente superior ao outro. E, em relação ao autônomo, a diferença é que não há o risco da atividade econômica.

O autor aduz que, de acordo com a doutrina Italiana, “*Perrone , em Lineamenti di Diritto del Lavoro*” (1999), ao examinar as modificações e inovações do período recente do Direito do Trabalho italiano, é possível falar em Direito do Trabalho e não em Direito do Trabalho subordinado, o que pretende ressaltar uma ampliação de fronteiras da disciplina. A ideia é a transfiguração do trabalho subordinado.

Nascimento (2011) também afirma a subordinação como submetimento ao poder organizativo e hierárquico do titular da organização na qual a atividade do prestador de serviço está inserida carece de uma identidade juslaboral.

No âmbito legislativo a Lei Biagi da Itália (2003), base do fenômeno da parassubordinação, e a lei do Trabalho autônomo da Espanha (2007), são exemplos de preocupação da comunidade econômica européia com o fenômeno.

A primeira ao criar níveis intermediários entre o trabalho subordinado e o trabalho autônomo trouxe o conceito de trabalho coordenado, continuativo e de colaboração. Já a segunda, disciplinou a situação do trabalhador autônomo dependente econômico.

### 3.7 Pejotização

Consiste a pejotização no meio atualmente utilizado para se praticar uma ilegalidade na medida em que se frauda o contrato de trabalho para descaracterizar a relação de emprego existente,

<sup>6</sup> Art. 409. (Controversie individuali di lavoro): rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato.



mediante a criação regular de uma empresa.

Stander (2006) aproveita a sigla utilizada para Pessoa Jurídica, o “PJ”, para definir o vocábulo “pejotização”.

Diz-se que é utilizado para fraudar a lei porque a relação existente entre o trabalhador e o tomador é típica de emprego, em que há subordinação, onerosidade, não-eventualidade e pessoalidade, que não se caracteriza como tal pela existência de uma pessoa jurídica, que faz com que o contrato entre as partes seja de natureza civil.

Por ser um sistema dinâmico, o capitalismo se adapta diante das novas necessidades surgidas após uma crise. Nem sempre esta adaptação é favorável à sociedade, senão, apenas ao sistema econômico.

A estrutura de produção tende a ser a primeira e a mais afetada das características do mercado. Após a crise do primeiro modelo industrial, o fordismo, ocorreu o esfacelamento do emprego clássico, tendo suas estruturas alteradas diante do advento do toyotismo. A produção passou a ser especializada, criando-se assim a natureza da terceirização. As empresas focam em apenas um aspecto da produção, vendendo seus serviços e produtos umas as outras. As atividades passam a ser indiretas, pulverizando os lucros e as relações.

Ocorre a diminuição dos gastos administrativos, diminuição dos gastos operacionais. Hobbsbawn (1995) indica uma queda de 7 milhões de postos de trabalho nos 6 países mais industrializados da Europa, entre 1973 e 1980, como consequência deste fenômeno.

Quando este paradigma começa a ruir temos a fase atual, onde a pejotização começa a imperar, inserindo-se no contexto atual do mercado de forma incisiva devido ao enfraquecimento do intervencionismo estatal diante do declínio do Welfare State. Muda-se então o dono do jogo da Economia, as políticas denominadas de neoliberais entram em voga e colocam a privatização como ordem do dia.

Dentro deste arcabouço paradigmático neoliberal, além de todas as políticas fiscais e econômicas com intuito de trazer capital externo para o país, já que quem oferece menos encargos ganha a preferência de investidores, ocorre a fragilização do Trabalho diante da enorme abertura feita para a terceirização e a flexibilização das leis trabalhistas. Flexibiliza-se de fato, a proteção criada pelo Direito do Trabalho.



#### 4. CENÁRIO TRABALHISTA CONTEMPORÂNEO: PARASSUBORDINAÇÃO E PEJOTIZAÇÃO- CENÁRIO NÃO REGULAMENTADO

O cenário trabalhista contemporâneo, marcado pela complexidade e riqueza de relações juslaborais, mostra que a tradicional concepção binária autonomia/subordinação não mais abrange toda a multiplicidade de situações que surgem a cada dia na sociedade moderna pós industrial. Ainda, nos mostra alterações quanto à forma de prestação de serviço, tradicionalmente feita pelo empregado via contratação direta.

Despontam novos tipos de contrato de trabalho e de relações jurídicas que não se enquadram na tipologia tradicional de autônomo ou subordinado, pois há na relação mais elementos fático-jurídicos do que aqueles próprios da autonomia e menos do que aqueles inerentes à subordinação, deixando o trabalhador em um patamar intermediário entre as duas figuras extremas, o que cria a necessidade de se construir uma teoria que compreenda e absorva esta nova realidade a partir de uma dimensão tricotômica do fenômeno – autonomia, subordinação e parassubordinação.<sup>7</sup>

Isto porque, esta espécie de trabalhador, o parassubordinado, no momento atual encontra-se à margem do Direito, não se enquadrando em nenhuma das figuras pré-existentes, o que não é aceitável, uma vez que as situações do mundo dos fatos devem ser tuteladas e apreciadas pelo ordenamento jurídico.

A figura do parassubordinado por se situar em uma zona intermediária entre o empregado, que conta com a proteção das normas trabalhistas, e o autônomo, que não faz jus à elas e é responsável pelo risco da atividade econômica, fica sem proteção legal, sendo sua única fonte de tutela aquela decorrente do âmbito judicial.

Á partir do arbítrio do magistrado e da análise das provas produzidas nos autos que é feita a caracterização do serviço prestado e do trabalhador que o executou.

Dependendo da análise pode haver o enquadramento do trabalhador como empregado ou como autônomo (conforme se viu no caso citado na introdução), figuras extremas que não levam

---

<sup>7</sup> No cenário doutrinário brasileiro o autor Amaury Nascimento Mascaro apresenta-se como expoente do tema.



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

em consideração a realidade do parassubordinado. Esta nova figura carece de normas que lhe digam respeito.

Neste contexto, faz-se necessária a proteção desta categoria de trabalhadores através de uma legislação que fixe um mínimo de garantias, ou seja, um rol de direitos que lhe garanta o mínimo existencial digno.

A uniformização legal permite ao Direito do Trabalho acompanhar a evolução dos tempos e o fenômeno da globalização, trazendo, de um lado, maior proteção ao trabalhador e, de outro, maior segurança ao empregador, evitando eventual passivo trabalhista que possa vir a inviabilizar sua atividade econômica.

No cenário laboral brasileiro podemos identificar alguns trabalhadores que se enquadram nessa zona cinzenta, a exemplo do microempreendedor individual (criado pela Lei n. 128/2008), do representante comercial autônomo e do vendedor empregado (figuras que se confundem).

Ainda, cumpre ressaltar a figura dúbia prevista no art. 129 da Lei n. 11.196/05, apelidada de Lei do Bem, que permite a contratação, mediante pessoa jurídica e *sem vínculo de emprego*, de prestador de serviço personalíssimo, ou não, de natureza intelectual.

No que tange à pejetização, como dito, em que há a figura do trabalhador que presta serviços com o preenchimento dos elementos-fático jurídicos caracterizadores da relação de emprego, mas que não é empregado porque o trabalho é contratado via pessoa jurídica, é possível visualizar exemplos no cotidiano.

Apesar da pejetização estar presente em diversos setores econômicos e ramos de atividade, há alguns setores emblemáticos nos quais esse procedimento fraudulento encontra-se amplamente empregado, como nas áreas médica, de informática, indústria de entretenimento (cinema, teatros, eventos) e veículos de comunicação.

Nas mais diversas empresas de comunicação (escrita, radiofônicas, televisivas e veículos de comunicação virtual), tornou-se a tônica a contratação de jornalistas, apresentadores de TV e artistas por meio de empresas individuais abertas somente para a prestação dos respectivos serviços, que se desenvolvem com pessoalidade, subordinação, onerosidade, habitualidade e alteridade, nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT, até porque constituem típicas atividades fins,

essenciais ou permanentes destas entidades.

Também no que tange à contratação de serviços médicos por hospitais e clínicas, estes profissionais devem, obrigatoriamente, criar uma pessoa jurídica para poderem ser contratados, ainda que na prática, haja típica relação de emprego.

Estas duas figuras, inerentes ao contexto trabalhista e econômico contemporâneo merece uma maior atenção do Direito do Trabalho, para que os trabalhadores que nelas se encontrem não fique à margem da legislação. Por outro lado, o se estudo mais aprofundado permitem, em certa medida, que o empregador evite eventuais passivos trabalhistas, fiscais e previdenciários advindos da interpretação judicial do fenômeno. A falta de lei e uniformidade na compreensão do fenômeno é prejudicial tanto para o empregador como para o trabalhador.

#### 4.1 Cenário Trabalhista Contemporâneo: a experiência européia e o Relatório Supiot

O requisito da subordinação jurídica, como demonstrado, foi uma das bases para a construção do Direito do Trabalho com seus contornos de proteção ao empregado.

O modelo de subordinação jurídica construído no século XIX, entretanto, passou a ser objeto de críticas a partir da década de 1970, em que se observou a retração do Direito do Trabalho paralelamente ao surgimento de novas tecnologias e formas de trabalho, havendo um grande excedente de mão de obra e o aparecimento de trabalhadores informais, autônomos e à distância, dentre outros, fazendo com que o critério da subordinação jurídica ganhasse novos contornos. O trabalhador passou a adquirir, cada vez mais, uma função de colaboração junto à empresa, com menor sujeição, o que veio a enfraquecer o critério da subordinação jurídica.

O Relatório Supiot<sup>8</sup> publicado mediante estudo encomendado pela União Européia apontou como tendência atual a dependência econômica, como critério a ter proteção legal das leis trabalhistas em substituição ao critério da subordinação jurídica, alargando a proteção estatal que, até então, somente amparava estas situações.

O relatório também aponta uma tendência mundial de flexibilização necessária à economia de mercado, com o objetivo de crescimento das empresas e manutenção dos empregos,

<sup>8</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:175:0065:0073:PT:PDF>



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

com a limitação de alguns direitos individuais, aplicando-os apenas excepcionalmente.

O atual modelo de sistema produtivo fez com que as empresas necessitassem de trabalhadores especializados independentes, que estivessem inseridos na sua dinâmica, mas, sem a existência do tradicional poder diretivo e do trabalho subordinado, o que, conseqüentemente, geraria menores encargos trabalhistas.

A partir do estudo sobre o trabalho economicamente dependente realizado pelo professor Adalberto Perulli, mediante encomenda da Comissão do Emprego e dos Assuntos Sociais do Parlamento Europeu, restou reconhecida a existência de um grande número de empregados que, embora sustentassem aparência de profissionais autônomos, não recebendo proteção das normas trabalhistas, apresentavam-se em situação fática que não correspondia à noção de autonomia pura. Esse grupo foi, no estudo, dividido em falsos autônomos e trabalhadores economicamente dependentes ou semi-subordinados.

Os primeiros – falso-autônomos – seriam, de acordo com o estudo, aqueles que se submetem a contrato de trabalho em que estão presentes todos os elementos fático-jurídicos do contrato de emprego, mas que não estão recebendo a proteção conferida pelo Direito do Trabalho em razão de algum tipo de fraude.

Já os trabalhadores economicamente dependentes não deixam de pertencer ao grupo de trabalhadores subordinados em razão de algum tipo de fraude, estão, de fato, em “zona cinzenta” que oscila entre a autonomia e a subordinação.

Segundo o estudo, as áreas em que se encontram maior número desses trabalhadores economicamente dependentes são o setor dos serviços e atividades como as de restauração, comunicação social (jornais, revistas, TV, rádio, edição), ensino e formação, marketing, telemarketing, publicidade, espetáculos, administração, contabilidade, serviços sociais, transportes, construção civil e o trabalho doméstico.

Alguns países da Europa, quais sejam Itália, Alemanha e Reino Unido (adicione-se a Espanha que promulgou lei regulamentando a questão em 2007), que já possuem lei regulamentando o assunto, elegeram alguns critérios para a identificação do trabalhador economicamente dependente.

São eles: (i) necessidade de proteção social (trabalho pessoal, recursos humanos



limitados); (ii) ausência de contato direto com o mercado; (iii) número de relações contratuais a partir das quais o trabalhador auferir o seu rendimento mensal; (iv) ligação com a organização da empresa; (v) ausência de subordinação, mas existência de poderes de coordenação por parte do cliente; (vi) maior duração da relação; (vii) o âmbito da categoria de trabalho economicamente dependente está condicionado pelas medidas regulamentares: a jurisprudência, a legislação (equiparação ao trabalho dependente ou ampliação seletiva do regime de proteção) e acordos coletivos.

A Espanha, que em sua lei regulamenta tanto a questão dos trabalhadores economicamente dependentes como a dos trabalhadores autônomos, definiu o trabalhador economicamente dependente como aquele que realiza uma atividade econômica ou profissional a título lucrativo e de forma habitual, pessoal, direta e predominante para uma pessoa física ou jurídica, denominada cliente, de quem depende economicamente por perceber dele, ao menos, 75 por cento de seus ganhos por rendimentos do trabalho e de atividades econômicas ou profissionais.

O objetivo da regulamentação da questão é, em última análise, a concessão de um patamar mínimo de direitos a esses trabalhadores que, embora não sejam empregados, dependem decisivamente do principal cliente para prover o sustento da própria família.

Nessa esteira, os países que já aprovaram leis para o assunto, tiveram preocupação especial em regulamentar as seguintes questões: (i) segurança social (pensões, acidentes e doenças profissionais, proteção na maternidade, benefício em razão de doença); (ii) normas de procedimento sobre questões laborais; (iii) férias; (iv) acordos coletivos.

A legislação espanhola, por exemplo, determinou que o contrato de trabalho do economicamente dependente com seu principal cliente - que poderá ser apenas um - deverá ser formal, dele devendo constar a condição de trabalhador economicamente dependente que sustenta e a pactuação sobre descanso semanal, feriados e jornada máxima. A referida Lei ainda tornou obrigatória a participação dos trabalhadores economicamente dependentes no regime geral de previdência do país para garantir a eles proteção contra infortúnios, inclusive os ocorridos *in itinere*.

A existência de países com regulamentação específica sobre o assunto é uma grande evolução para o Direito do Trabalho, mas de forma alguma denota solução para o problema mundial da falta de proteção ao trabalhador economicamente dependente, uma vez que o número de países

que enfrentam (regulamentam) a situação ainda é muito reduzido.

Como conclusão, o estudo apresentado à Comissão do Emprego e dos Assuntos Sociais do Parlamento Europeu indicou quatro caminhos possíveis de serem seguidos nas circunstâncias em que o mundo se vê:

1. Manutenção do status *quo*: sugere-se, por exemplo, que os princípios contratuais gerais do direito civil e, em particular, a cláusula geral sobre a boa fé e a retidão poderiam ser aplicadas aos trabalhadores economicamente dependentes.

2. Criação de uma nova categoria de trabalho (uma nova categoria jurídica) entre o trabalho subordinado e o trabalho independente. Algumas formas de proteção dos trabalhadores seriam alargadas, através da legislação e/ou da jurisprudência, de modo a abranger este novo tipo de trabalho.

3. Redefinição (alargamento) do conceito de trabalho subordinado: atualização do conceito de trabalho subordinado (pela introdução de outros critérios relativos à subordinação), de modo a que o conceito corresponda às alterações verificadas no contexto socioeconômico. O objetivo desta opção seria impedir a disseminação da "autonomia aparente" e apoiar a "autonomia efetiva".

4. A criação de um "núcleo duro" de direitos sociais aplicáveis a todos os contratos de trabalho, independentemente da sua qualificação formal em termos de autonomia (trabalho independente) ou subordinação. Esta perspectiva tem vindo a granjear um crédito crescente junto da doutrina europeia. Substituir o modelo de justaposição rígida entre trabalho independente/dependente por um modelo contínuo de atividades (nível de proteção mínimo e comum para todas as formas de trabalho + aumento gradual da proteção ao longo desse modelo contínuo).

De acordo com o próprio estudo, a manutenção do status *quo* não resolveria o problema, deixando os trabalhadores economicamente dependentes à mercê das forças do mercado.

## 5. A CRIAÇÃO DE PASSIVOS TRABALHISTAS PARA AS EMPRESAS A PARTIR DA DESCARACTERIZAÇÃO DA PEJOTIZAÇÃO E PARASSUBORDINAÇÃO

O artigo 9º da CLT, fixa que "serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação". Assim, qualquer ato do empregador ou do empregado visando afastar a legislação trabalhista, serão nulos para o mundo jurídico.

Tendo em vista o princípio peculiar do Direito do Trabalho da primazia da realidade<sup>9</sup> sobre a forma, para se descobrir um Contrato Realidade em uma relação de emprego, por exemplo, basta estar presente a subordinação, continuidade, pessoalidade e o salário como contraprestação pelos serviços executados. É a caracterização da relação de emprego, por força da Consolidação das Leis do Trabalho, nos seus artigos 2º e 3º, que tipifica as figuras do empregado e do empregador.

Neste sentido Sergio Pinto Martins aduz:

No Direito do Trabalho os fatos são muito mais importantes do que os documentos. Por exemplo, se um empregado é rotulado de autônomo pelo empregador, possuindo contrato escrito de representação comercial com o último, o que deve ser observado realmente são as condições fáticas que demonstrem a existência do contrato de trabalho. Muitas vezes, o empregado assina documentos sem saber o que está assinando. Em sua admissão, pode assinar todos os papéis possíveis, desde o contrato de trabalho até seu pedido de demissão, daí a possibilidade de serem feitas provas para contrariar os documentos apresentados, que irão evidenciar realmente os fatos ocorridos na relação entre as partes. São privilegiados, portanto, os fatos, a realidade, sobre a forma ou a estrutura empregada. (MARTINS, 2002, p.79).

Na mesma linha de raciocínio a jurisprudência, aqui descaracterizando a pejetização, ou seja, formação de pessoa jurídica para prestação de serviço nos moldes de uma relação de emprego, e formando o vínculo empregatício com o tomador:

VÍNCULO DE EMPREGO – PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE – Prestação de serviço, através de empresa constituída exclusivamente por ex-empregado, e que se segue imediatamente ao término de contrato de trabalho, sem alteração nas condições de prestação do serviço. Relação de emprego configurada com base na realidade, o que afasta a pertinência e relevância do contrato firmado entre pessoas jurídicas. Recurso da ré a que se nega provimento. (TRT 02ª R. – RO 00902200538302000 – (20070250892) – 11ª T. – Rel. Juiz Eduardo de Azevedo Silva – DJSP 17.04.2007).

<sup>9</sup> Princípio que prioriza o fato real, em detrimento daquilo que consta nos documentos formais, produzindo desta forma todos efeitos jurídicos à prática concreta, provada e demonstrada através de todos os meios legais (perícias, testemunhas, vistorias, dentre outros meios de prova).



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

Ao lado da subordinação, o elemento fático jurídico da personalidade é elemento basilar na caracterização da relação de emprego. Amador Paes de Almeida aduz que:

A definição de empregado, dada pelo art. 3º, põe em relevo o caráter *intuitu personae* do vínculo empregatício com relação ao obreiro, deixando patente que este é, sempre, uma pessoa física – um homem ou uma mulher -, o que afasta, desde logo, a pessoa jurídica dessa condição. Assim, um dos traços marcantes, senão uma das características básicas, é a personalidade consistente no caráter pessoal da prestação de serviços. Só excepcionalmente e, ainda assim, com prévia concordância do empregador, pode o empregado fazer-se substituir por outrem. (ALMEIDA, 2004, p. 36).

A prática de contratação de ex-funcionários via pessoa jurídica é comum nas organizações, ainda que seja uma prática ilegal. As empresas com o intuito de reduzirem os custos que tem com empregados, lhes “propõem” a rescisão do vínculo empregatício e a uma nova contratação agora entre pessoas jurídicas, uma delas formada única e exclusivamente pelo ex-empregado, que continua a prestação de serviços nos mesmos moldes, mas, algumas vezes com uma remuneração mais atraente para o empregado.

Prática abusiva que, na maioria das vezes é descaracterizada pela via judicial, quando o empregado recorre à Justiça do Trabalho para buscar os seus direitos. O vínculo empregatício é reconhecido, tendo a empresa que arcar com todas as verbas previstas na legislação trabalhista, previdenciária e tributária gerando um grande passivo pois a condenação é sobre a remuneração recebida como Pessoa Jurídica.

Neste contexto, interessante ressaltar a Portaria nº 384/1992 do Ministro do Trabalho e da Administração que, em seu art. 2º, considera como fraudulenta a rescisão seguida de recontração ou de permanência do trabalhador em serviço quando ocorrida dentro dos noventa dias subsequentes à data em que formalmente a rescisão se operou, o que corrobora com o combate à fraude.

Cláudio Armando Couce de Menezes (2007) sintetiza o cenário das fraudes trabalhistas:

Norteados pelo princípio da boa-fé, o Direito do Trabalho é bastante peremptório em sua rejeição a qualquer meio de fraude, simulação ou dolo que venha a desvirtuar, transgredir ou violar (direta ou indiretamente) as normas laborais (art. 9º, CLT). É evidente que nessa sanção o legislador leva em conta a indispensabilidade do direito protegido e o interesse público protegido. Entretanto, essa nulidade pode ser total, atingindo todo o negócio jurídico, ou somente parcial, quando alcança unicamente a cláusula viciada, conforme





**REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN**

**ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673**

dispõe o art. 153 do Código Civil (aplicável na forma do art. 8º da CLT). Nas relações laborais presenciamos inúmeras fraudes, algumas inclusive de difícil demonstração. As mais recorrentes são a contratação do empregado como prestador de serviços autônomos, eventuais ou temporários. Também muito comuns são as modalidades em que a relação de emprego toma a denominação de sociedade, cooperativa de mão-de-obra, representação comercial autônoma, empreitada e subempreitada, parceria ou estágio. (MENEZES, 2007).

Quando se utiliza a noção de subordinação estrutural a parassubordinação e a pejotização são descaracterizadas, por isto que Delgado M.G. (2006) acredita ser essencial a readequação do conceito de subordinação para que seja possível adaptá-lo aos novos paradigmas do mercado de trabalho, sem que se perca o que já foi estabelecido pela proteção do Direito Trabalhista.

Para gerar a devida proteção ao trabalhador, este deveria ser inserido na dinâmica de seu tomador de serviços, assim atenuando o comando empresarial. Como explicita o autor:

Estrutural é, pois, a subordinação que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento.” (DELGADO, M.G., 2006, p.667).

A ideia de subordinação estrutural explicada acima traduz a parassubordinação e a pejotização ao conceito lato sensu de relação de trabalho, já que em sua ótica estrutural o poder diretivo é utilizado no sentido de aferir-se a existência ou não de uma subordinação direta ou mesmo a indireta, cede espaço para a concepção de inserção ou não do trabalhador na estrutura empresarial.

Neste sentido foi o entendimento da Juíza Adriana Goulart Sena:

SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL - SUBORDINAÇÃO ORDINÁRIA - O Direito do Trabalho contemporâneo evoluiu o conceito da subordinação objetiva para o conceito de subordinação estrutural como caracterizador do elemento previsto no art. 3º da CLT. A subordinação estrutural é aquela que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, pouco importando se receba ou não suas ordens diretas, mas se a empresa o acolhe, estruturalmente, em sua dinâmica de organização e funcionamento. Vínculo que se reconhece. (TRT 3ª R., RO 01352-2006-060-03-00-3, 3ª T., Red. Juíza Conv. Adriana Goulart de Sena, DJMG 25.08.2007, p. 11)

### 5.1 Criação de Passivos Previdenciários- Descaracterização Administrativa pelo Auditor



da Receita Federal

Com o advento da Lei nº 11.196/2005, os serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística e cultural, de forma personalíssima ou não, com ou sem designação de quaisquer obrigações aos sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços quando por esta realizada, para fins fiscais e previdenciários, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 do Código Civil<sup>10</sup>.

Empregados dentro deste paradigma passaram a ser demitidos e recontratados como autônomos (free) ou como de prestação de serviços entre duas pessoas jurídicas (pejota), pois o Art. 129 da referida Lei permitiria esta situação, transformando a relação de modo a que ambas as partes acreditem numa vantagem auferida para ambos diante da nova situação, já que encargos previdenciários não seriam mais descontados da folha de pagamento.

A situação sofreu um revés após a edição da Lei nº 11.457/2007<sup>11</sup> que permitiu ao Auditor-Fiscal exercer de forma plena o poder concedido pelo CTN<sup>12</sup> para quando detectado, descaracterizar a existência da pessoa jurídica prestadora de serviços para as empresas, para fins exacionais.

Destarte, convencendo-se o Auditor-Fiscal de estar diante de um empregado ou autônomo e não de um empresário, pode então desqualificar o contrato antes formalizado e assim, exigir as contribuições suprimidas conforme seu entendimento.

<sup>10</sup> Art 129 da Lei nº 11.196/2005, abaixo in verbis:

“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”.

<sup>11</sup> Neste contexto, assume especial relevância a unificação do fisco federal, eliminando-se as redundâncias administrativas e permitindo um agir conjunto na busca da plena garantia da arrecadação. Daí a importância do tema proposto: a criação da “Super Receita” - como tem sido chamada pelos meios de comunicação a Secretaria da Receita Federal do Brasil, originária da fusão das Secretarias de Receita Federal e Receita Previdenciária.

<sup>12</sup> Código Tributário Nacional Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. (AC) (Parágrafo acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10.01.2001, DOU 11.01.2001).

## 6. CONCLUSÃO

O Direito do Trabalho com origem no século XVIII, fruto da Revolução Industrial, atualmente não comporta muitos dos limites impostos pelos conceitos surgidos em tempos passados, que precisam ser expandidos e atualizados.

O cenário atual é de transformações, questionamentos e novas perspectivas, diferente do momento em que o Direito do Trabalho foi criado, que tinha na relação de emprego seu ponto cardeal.

As formas de trabalho do século XXI pressupõem uma atualização dos conceitos tradicionais à luz do princípio da dignidade do trabalhador e dos demais princípios e direitos fundamentais.

O sistema capitalista está em constante mudança e, nos dias atuais, o modelo ultraliberal visa desconstruir as garantias sociais e os limites impostos pelo Direito do Trabalho, sob a justificativa de que ele precisa ser modernizado, repensado e flexibilizado para possibilitar a competitividade das empresas em um mercado globalizado e garantir uma maior empregabilidade.

No presente trabalho buscou-se, mesmo que modestamente, demonstrar que as mudanças no mundo do trabalho contemporâneo foram responsáveis pela criação das figuras da parassubordinação e da pejotização. Ainda, tentou-se demonstrar como a sua descaracterização é capaz de gerar passivos trabalhistas, fiscais e previdenciários para a empresa.

Neste cenário cabem as seguintes reflexões:

A) A tutela protetiva do Direito do Trabalho deve alcançar todas as formas de trabalho não significando, no entanto, que deva haver equivalência de tratamento jurídico para todas as categorias;

B) A regulamentação a cargo do legislador teria que respeitar os preceitos relativos a dignidade da pessoa humana e as diversas formas de trabalho pessoal, estabelecendo a tutela sobre parâmetros que podem considerar os níveis de remuneração, o tipo de trabalho executado, o trabalho a projeto ou coordenado e regulamentando a prestação de serviço hoje acolhida na zona gris, ou seja, aquela que se encontra no meio de faixas de regulamentação já existentes (por exemplo, aquele trabalhador que se encontra entre a figura do vendedor e do representante

comercial);

C) Como resolver a questão da insegurança jurídica em que se encontra esta categoria de trabalhadores e ao mesmo tempo empregadores, tendo em vista esta figura intermediária de prestador de serviço que posiciona-se no meio termo em relação à figura do empregado e do autônomo, que absorve características de ambos, mas não se enquadra em nenhum dos conceitos, quer pela falta ou pelo excesso de elementos fático-jurídicos caracterizadores, através de uma regulamentação que estabeleça critérios próprios da subordinação jurídica.

D) Como fica a questão de aplicação dos Princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Proteção e dos direitos fundamentais às novas relações de trabalho com um tratamento jurídico específico adequado;

Em síntese vivemos a problemática em contraponto à falta de segurança do trabalhador e do empregador, os problemas previdenciários. O Direito do Trabalho deve absorver estas mudanças a fim de cobrir com seu manto protetor todas as relações que envolvem o labor humano, equilibrando as relações e os interesses entre capital e trabalho e ao mesmo tempo garantido a perpetuação saudável das organizações empresariais.

Esta prática fraudulenta diante do Direito Trabalhista transcende a justiça, com reflexos sociais, econômicos e políticos. Seus efeitos são sentidos em todas as áreas da vida comum diante da fragilização da seguridade social com seu enfraquecimento econômico, as relações de trabalho se tornam precárias e o meio ambiente de trabalho sai prejudicado, trazendo riscos à integridade física e saúde dos trabalhadores.

Esta perturbação causada em todas estas áreas pode ser caracterizada como concorrência desleal diante do uso do meio fraudulento com o intuito de enriquecimento, já que não só a classe trabalhadora perde diante deste paradigma, outras empresas que não utilizam destes meios escusos para geração de mais valia também sofrem.

Neste contexto a Constituição de 1988 nos §§ 4º e 5º de seu Art. 173<sup>13</sup> adotou a

---

<sup>13</sup> Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 3º. A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

§ 4º. A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108

ISSN Eletrônico 2316-6673

economia de mercado como regra e assim expressamente adequou a livre iniciativa ao princípio da livre concorrência de forma a proporcionar igualdade para competir entre os agentes econômicos. A Lei 12.529, de 30 de Novembro de 2011 que revogou a antiga Lei 8.884, de 11 de Junho de 1994, criou o SBDC (Sistema Brasileiro de Defesa do Consumidor)<sup>14</sup>, garantindo assim a atenção à justiça social, possibilitando a criação, em matéria infraconstitucional, de elementos capazes de assegurar a ampla fiscalização, por parte do Estado, visando à manutenção de um ambiente concorrencial saudável, através de investigações pelo CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica), que pertence à estrutura administrativa do Ministério da Justiça.

Sendo assim, todos correm o risco de sofrerem represálias diante da forma incisiva como a legislação trata e responsabiliza quem perturba a ordem econômica independente de serem pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, inclusive associações. Todos correm o risco de serem punidos, tanto pejetizados quanto pejetizadores.

#### ABSTRACT

This work wants to examine the figure of parassubordination and the autonomous work phenomenon, phenomenons wich arise from the transformations occurring in the labor world in modern days. The problem come from concrete cases wich demonstrates the need of a more homogeneous legal threatment to these figures, wich are now in the sidelines of the legal order. After the demonstration of the Labor Law evolution and some notes in these phenomenons, we tried to demonstrate how its decharacterization and the following formation of the employment relationship could generate labor, tax and social security passives for companies.

Keywords: parassubordination, protection, labor, autonomous work phenomenon, legal entity, social security.

#### REFERÊNCIAS

---

§ 5º. A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

<sup>14</sup> Art. 1º Esta Lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.

Parágrafo único. A coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei.



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

ACNÉ, Alice Monteiro de. *Curso del Derecho doy Trabajo*. 2. ed. San Paulo: LTr, 2006.

\_\_\_\_\_. *Trabajadores Intelectuales: Subordinación Jurídica: Redimensionamento. Reviste se Sienta Laboral*, São Paulo, se sienta, plató, 2004.

ALENCAR, Fontes de. *Sonegação fiscal: aspectos controvertidos. Revista CEJ*, Brasília, IO, n. 3, 1999.

ALMEIDA, Amador Paes de. *CLT Comentada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

AMARO, Luciano. *Direito tributário brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BORBA, Joselita Nepomuceno. *Subordinación jurídica: Parassubordinação: Contrato de actividad: La busca de una noticia dogmática para relación de trabajo. Reviste del Derecho doy Trabajo*, v. 30, n. 116, p. 232-248, out./dez., 2004.

CARDONI, Giovanni. *Autonomía y subordinazione nel rapporto daba lavoro artístico. IL Diritto Del lavoro*, parte I, v. 71, jan./fev. 1997.

CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

CATHARINO, José Martins. *Compendio Universitario del Derecho doy Trabajo*. São Paulo: Jurídica y Universitaria, 1972.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 2001.

DELGADO, Gabriela Neves. *Direito fundamental ao trabalho digno*. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Direitos fundamentais na relação de trabalho. Revista LTr*, São Paulo, v. 70, n. 06, p. 657-667, jun. 2006.

GALANTINO, Luisa. In: SILVA, Otávio Pinto E. *Subordinación, autonomía y parassubordinação en las relaciones de trabajo*. São Paulo: LTr, 2004.

HOBBSAWN, Eric. *Era dos extremos: o breve século XX: 1914-1991*. Trad. Marcos Santarrita. Rev. Maria Célia Paoli. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

MANNRICH, Nelson. *Apontamentos Sobre o Contrato Individual do Trabalho*. In: BOUCINHAS



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108  
ISSN Eletrônico 2316-6673

FILHO, Jorge Cavalcanti; PEREIRA, José Luciano de Castilho; FAVA, Marcos Neves (Org.). *O direito material e processual do trabalho dos novos tempos: livro em homenagem ao Professor Estevão Mallet*. São Paulo: LTR, 2009. v. 1.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 16. ed. Atual. São Paulo: Atlas, 2002.

MENEZES, Cláudio Armando Couce de. A fraude na formação do contrato de trabalho. *Revista Justiça do Trabalho*, São Paulo, n. 192, p. 50, 2007.

NASCIMENTO, Amaury Mascaro. *Direito contemporâneo do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEDREIRA, Pinho. *Un nuevo criterio de aplicación del Derecho del Trabajo: a parassubordinación*. Disponible en: <convidados/com\_3.doc>. Acceso en: 5 Ene. 2006.

PERSIANI, Mattia. Autonomía, subordinazione y coordinación nei recenti modelli della collaborazione lavorativa. *IL Diritto Del lavoro*, Roma, v. 72, n. 4-5, p. 210, lug/ott. 1998.

PERULLI, Adalberto. In: GONÇALVES JÚNIOR, Mário. *Capacidad ampliada: as relaciones de trabajo previstas en la Enmienda 45*. Disponible en: <text/41204,1>. Acceso en: 26 abr. 2007.

PORTO, Lorena Vasconcelos. *A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária*. Belo Horizonte: LTr, 2009.

ROMITA, Arion Sayão. La crisis del criterio de subordinación jurídica: necesidad de protección a trabajadores autónomos y parassubordinados. *Revista del Derecho del Trabajo*, v. 31, n. 117, p. 37-59, jan./mar. 2005.

\_\_\_\_\_. *Globalización de la economía y derecho del trabajo*. São Paulo: LTr, 1997.

SILVA, Luciana A. M. Gonçalves da. Descentralización productiva: o trabalho parassubordinado. *Revista Ltr*, v. 68, n. 11, nov. 2004.

SILVA, Luiz do Pinho Pedreira. *Principiologia del derecho del trabajo*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1999.

SILVA, Otavio Pinto E. *Subordinación, autonomía y parassubordinación en las relaciones de trabajo*. São Paulo: LTr, 2004.

STANDER, Célia Regina Camachi. Fraude por meio de cooperativa e de constituição de pessoa jurídica por trabalhadores. *Revista da Escola da Magistratura do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região*, São Paulo, a. I, n. 1, p. 105, set. 2006.

SUSSEKIND, Arnaldo (et al.). *Instituições de direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Ltr, 2005. v. 1



REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
PADRE ARNALDO JANSSEN

ISSN Impresso 1983-5108

ISSN Eletrônico 2316-6673

e 2.

TARZIA, Giuseppe. In: SILVA, Otavio Pinto E. *Subordinación, autonomía y parassubordinación en las relaciones de trabajo*. São Paulo: LTr, 2004.

ZINGUEREVITCH, Alexandre. *A Notion do Contrat do Travail*. Paris: Pedone, 1936.