

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

ISADORA BALABUCH TAMEZAWA

FRAUDE NO CONTRATO DE EMPREGO

**CURITIBA
2018**

ISADORA BALABUCH TAMEZAWA

FRAUDE NO CONTRATO DE EMPREGO

**Monografia apresentada como requisito parcial
à obtenção do grau de Bacharel em Direito do
Centro Universitário Curitiba.**

**Orientadora: Profa. MSc. Marcia Kazenoh
Bruginski**

**CURITIBA
2018**

ISADORA BALABUCH TAMEZAWA

FRAUDE NO CONTRATO DE EMPREGO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca Examinadora formada pelos professores

Orientador: _____
Prof.MSc. Márcia Kazenoh Bruginski

Prof.Membro da Banca

Curitiba, de de 2018

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus, pois sem Ele nada disso seria possível.

Aos meus Pais, Jorge e Terezinha, pelo amor, incentivo e apoio incondicional .

A minha orientadora Marcia Bruginski, por toda a orientação, paciência e incentivo que tornaram possível a conclusão desta monografia.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigada.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como finalidade demonstrar as hipóteses de fraudes contratuais no Direito do Trabalho diante das seguintes figuras : estagiário, representante comercial autônomo, cooperativas, pessoa jurídica e agente voluntário. Primeiramente, fez-se uma breve exposição acerca da relação de emprego e seus sujeitos, o empregado e empregador, trazendo à tona os princípios base do direito do trabalho, entre eles o princípio da proteção, da primazia da realidade, irrenunciabilidade de direitos e boa-fé. Em seguida, analisou-se em cada uma dessas figuras os conceitos e aspectos mais importantes, aprofundando o estudo nos quesitos principais de cada contrato estabelecido. Neste momento, estudou-se o ponto de diferenciação entre a regularidade do contrato estabelecido e a fraude trabalhista. Por fim, como complemento ao estudo realizado e a aplicação na prática jurídica, expôs-se o posicionamento dos Tribunais Trabalhistas Brasileiros e como tais situações são expostas, enfrentadas e resolvidas no dia-a-dia jurídico.

Palavras-chave: Direito individual do trabalho. Fraude no contrato de emprego. Empregador. Empregado.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 RELAÇÃO DE EMPREGO X RELAÇÃO DE TRABALHO	8
2.1 EMPREGADO	10
2.1.1 Da Pessoa Física.....	11
2.1.2 Da Não eventualidade.....	11
2.1.3 Da Subordinação.....	12
2.1.4 Da Onerosidade.....	14
2.1.5 Da Pessoalidade.....	15
2.2 EMPREGADOR	16
3 PRINCÍPIO DO DIREITO DO TRABALHO	21
3.1 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO.....	22
3.1.1 In Dubio Pro Operario.....	23
3.1.2 Regra de Norma Mais Favoravel	25
3.1.3 Condição Mais Benefica	26
3.2 PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE.....	27
3.3 PRINCÍPIO DA IRRENUNCIABILIDADE DE DIREITOS.....	28
3.4 PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA RELAÇÃO DE EMPREGO	29
3.5 PRINCÍPIO DA BOA FÉ	30
3.6 PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.....	31
4 FRAUDE NOS CONTRATOS DE EMPREGO	32
4.1 CONTRATO DE ESTAGIO.....	34
4.1.1 Violação Dos Requisitos Formais.....	35
4.1.2 Posicionamento Dos Tribunais Trabalhistas.....	37
4.2 REPRESENTANTE COMERCIAL.....	40
4.2.1 Autonomia.....	41
4.2.2 Posicionamento Dos Tribunais Trabalhistas.....	45
4.3 PEJOTIZAÇÃO	46
4.3.1 Pessoalidade.....	47
4.3.2 Posicionamento Dos Tribunais Trabalhistas	49
4.4 COOPERATIVAS.....	51
4.4.1 Autonomia	54
4.4.2 Posicionamento Dos Tribunais Trabalhistas.....	56
4.5 TRABALHO VOLUNTARIO	57
4.5.1 Onerosidade.....	59
4.5.2 Posicionamento Dos Tribunais Trabalhistas.....	59
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	63
REFERÊNCIAS	64

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem a finalidade de promover um estudo acerca das fraudes nos contratos de emprego, suas características e pontos principais.

Antes de adentrarmos no assunto é necessário relembrarmos os princípios e os sujeitos que permeiam a relação empregatícia.

Os princípios são os fundamentos utilizados como baliza para a interpretação das leis e estão presentes em todos os ramos do direito. Por serem diretrizes de interpretação e serem aplicáveis a todo o ordenamento jurídico, muitas vezes esses princípios gerais não são suficientes para fundamentarem cada área do direito de modo satisfatório, sendo necessário a existência de princípios específicos para tal.

No direito do trabalho os princípios são a base para a formação, vigência e encerramento dos contratos estabelecidos entre trabalhadores, possuindo caráter protecionista mais afluído que nos demais ramos do direito, uma vez que o sujeito tutelado possui maior desigualdade em relação aos seus tomadores de seus serviços.

Visando a solução de casos concretos, no que tange o vínculo empregatício, os princípios específicos do Direito do Trabalho que regem a CLT são: os princípios da proteção, da primazia da realidade, irrenunciabilidade de direitos, continuidade da relação empregatícia, boa-fé e razoabilidade.

Partindo para a análise dos sujeitos das relações de trabalho, pode-se apontar que a figura do empregado é figura mais importante do Direito do Trabalho, tendo em vista que foi para sua proteção e regularização que se fez necessária a criação do ordenamento jurídico trabalhista.

Muitos confundem trabalhador e empregado, porém, tratam-se de figuras distintas de configuração e de direito. O trabalhador é o gênero, ele é composto por todos que prestam serviços e não se encaixam nos requisitos necessários para a criação do vínculo empregatício. O empregado é espécie e é regido pela CLT, possui carteira de trabalho assinada e todos os direitos inerentes ao vínculo estabelecido.

O empregador é a parte contrária que integra o contrato de emprego. Ele é positivado no art. 2º da CLT.

A fraude acontece quando se estabelece um contrato distinto do contrato de emprego mesmo estando presentes todos os requisitos elencados no art. 3º da CLT, que são pessoa física, pessoalidade, onerosidade, habitualidade e subordinação.

Esse tipo de fraude ocorre com a intenção de burlar as leis trabalhistas e desobrigar os empregadores dos encargos devidos aos empregados registrados e regidos pela CLT. Neste ponto, vê-se o conflito com o artigo 9º da CLT, que visa a nulidade de atos que tem o objetivo de desvirtuar ou impedir a aplicação dos preceitos dispostos na CLT.

No presente trabalho, se verá a configuração da fraude nos contratos de estágio, representação comercial, cooperativas, pessoa jurídica e voluntário, assim como o entendimento dos Tribunais Trabalhistas acerca da matéria.

1 RELAÇÃO DE EMPREGO X RELAÇÃO DE TRABALHO

É comum no direito do trabalho alguns doutrinadores trabalharem a relação de emprego e a de trabalho como sendo sinônimas, porém, são figuras distintas e são tratadas de maneiras diferentes. A relação de trabalho trata-se de gênero e a de emprego trata-se de espécie, ou seja, o empregado está contido no gênero dos trabalhadores.

A relação de trabalho corresponde a ligação estabelecida por meio de qualquer vínculo jurídico no qual uma pessoa física dispõe de serviços mediante contraprestação, ou seja, pagamento. Por se tratar de um gênero, ela engloba os mais diversos tipos de trabalhos que podem ser realizados pelo ser humano. Nela se integram o trabalho autônomo, institucional, voluntário e subordinado (empregado).

A relação de emprego é a figura típica do direito do trabalho, é a ligação estabelecida entre empregado e empregador. Além de existir a prestação de serviço, como em toda relação de trabalho, ela apresenta também alguns requisitos específicos para sua formação sendo eles: prestação por pessoa física, de forma pessoal, não eventual, onerosa e subordinada às ordens do empregador, tais requisitos estão positivados no art. 3º CLT.

A discussão acerca da caracterização da relação de trabalho versus a de emprego é um dos conflitos mais vistos nos Tribunais Regionais Trabalhistas.

Neste liame, segue decisão do TRT- 18 que resta evidenciada a ausência dos requisitos necessários para caracterização de emprego, sendo esta uma relação trabalhista:

VÍNCULO DE EMPREGO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. Para que seja reconhecido o vínculo de emprego, faz-se necessária a verificação da presença dos elementos caracterizadores do contrato de emprego enumerados no art. 3º da CLT. O depoimento do reclamante e a prova oral produzida evidenciaram a ausência de subordinação e de pessoalidade. Ressalto, por oportuno, que não basta a presença de um dos requisitos do art. 3º da CLT para se ver caracterizado o vínculo empregatício. Há necessidade da presença de todos eles, o que não se constatou no presente caso. (RJ, TRT 18, 0001582-23.2011.5.18.0002, Rel. Paulo Canagá de Freitas Andrade, 3ª TURMA, 07/11/2012)”.

A importância da diferenciação entre essas duas relações laborais não é exclusivamente para se caracterizar o vínculo empregatício, mas também para

reconhecer outros direitos inerentes a condição de empregado como horas extras, férias, 13º salário, FGTS, seguro desemprego, entre outros.

É neste sentido que o TRF4 e TRF1, respectivamente, firmaram entendimento acerca da caracterização do vínculo empregatício ea concessão dos direitos característicos desses empregados, conforme segue:

TRABALHISTA. CONTRATO DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. ART. 3º CLT. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. EMPRESA INDIVIDUAL. IMPROVIMENTO AO APELO DO INSS. 1. A relação que se estabelece entre a autarquia previdenciária e o titular de firma individual durante treze anos, com exclusividade, de forma pessoal, sem intervenção de terceiros, mediante fiscalização, sem férias no período ou advertência, com remuneração mensal e bem delineada até por cláusula contratual, é sem dúvida relação de emprego, na definição do art. 3 da CLT, não importando que tenha aparência de contrato de serviço, já que a realidade não se desconstitui devido a ela. (TRF-4 – RO :3915 PR 89.04.03915-0, Relator: Osvaldo Moacir Alvarez, Data de Julgamento: 28/11/1991. SEGUNDA TURMA, Data de publicação: DJ 01/04/1992).

EMENTA. DO RECURSO DA TELEMAR 1. DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA 1.1. COMO SE SABE, APESAR DE A CONTRATAÇÃO SERVIÇOS LIGADOS A ATIVIDADE MEIO DO TOMADOR NÃO FORMAR VÍNCULO DE EMPREGO COM O MESMO, O INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS, POR PARTE DO EMPREGADOR, IMPLICA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS QUANTO ÀQUELAS OBRIGAÇÕES (ENUNCIADO Nº 331, INCISOS II E IV). TAL RESPONSABILIDADE DECORRE DO FATO DE TER CONTRATADO OS SERVIÇOS DA EMPRESA INADIMPLENTE, QUE NÃO HONROU OS COMPROMISSOS E OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS ASSUMIDAS COM O RECLAMANTE, POSSUINDO O ORA RECORRENTE CULPA IN CONTRAHENDO E IN VIGILANDO 1.2. NÃO SE QUESTIONA NO CASO DE HIPÓTESE DE TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. ESTA SIM, SE CONFIGURADA ENSEJARIA O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO DIRETAMENTE COM A ORA RECORRENTE. DE SERVIÇO, NO CATO DE CONFIGURAÇÃO DE EMPRESA INTERPOSTA, OU A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DIANTE DE EVENTUAL FRAUDE, O QUE NÃO FOI POSTULADO NA EXORDIAL, NEM VERIFICADO NOS AUTOS. 1-3. A MATÉRIA APRESENTADA NO RECURSO EM TELA É POR DEMAIS CONHECIDA NESSA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. 1.4. TRATA-SE DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR OUTRA QUE ASSIM TORNA-SE RESPONSÁVEL DE FORMA SUBSIDIÁRIA PELO PAGAMENTO DOS DIREITOS DE EMPREGADOS DA PRESTADORA DE SERVIÇOS. 1.5 O E. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO EDITOU O SÚMULA N. 331, PREVENDO A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DOS SERVIÇOS QUANTO ÀS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS, DESDE QUE ESTE TENHA PARTICIPADO DA RELAÇÃO PROCESSUAL E CONSTE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. 1.6. NO CASO, A DEMANDA TELEMAR ERA QUEM SE BENEFICIAVA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DA AUTORA ATRAVÉS DA INTERPOSIÇÃO DAS DEMAIS RECLAMADAS, SENDO, POR ESTA RAZÃO, A TELEMAR SUBSIDIARIAMENTE RESPONSÁVEL PELOS CRÉDITOS DEVIDOS À AUTORA. [...]1) DOU PROVIMENTO

PARCIAL AO RECURSO DA TELEMAR, APENAS PARA EXCLUIR DA CONDENAÇÃO A ENTREGA DAS GUIAS DO SEGURO-DESEMPREGO OU/E EQUIVALENTE PECUNIÁRIO; 2) DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA ATENTO, REFORMANDO A SENTENÇA DO JUÍZO ORIGINAL DE INSTRUÇÃO PARA EXCLUIR DA CONDENAÇÃO A EMPRESA ATENTO BRASIL S/A. (RJ,Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região TRT-1 - RECURSO ORDINÁRIO : RO 00708007520035010008).

É importante elucidar que até 2004 as relações explanadas acima eram tratadas de forma diferente no que diz respeito à competência para propositura e julgamento do processo. Caso fosse notada a relação de trabalho, a ação deveria ocorrer perante a justiça comum. Após a Emenda Constitucional 45/2004 e a alteração do art. 114 da CF¹, passou a Justiça do Trabalho ter competência para processar e julgar qualquer relação de trabalho e não apenas a de emprego. Isto significa que, mesmo que o trabalhador não seja empregado do tomador de serviços, por causa da ausência de quaisquer requisitos necessários para a caracterização de emprego, ele tem direito a postular sua reclamatória perante a Justiça do Trabalho.

1.1. EMPREGADO

O empregado é a figura mais importante do direito do trabalho, é a partir dele que analisamos as relações empregatícias, a dualidade de quem realiza o serviço, o empregado, e quem recebe este serviço, o empregador. O empregado é regido pela CLT – Consolidação das Leis do Trabalho e é nela que estão contidos os deveres, direitos e proteções que cercam a figura.

No art. 3º da CLT² *caput*, temos o conceito de empregado, porém, é necessário complementá-lo com o disposto no final do artigo 2º também da 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”.

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**.

¹ Art. 114 - Compete a Justiça do Trabalho processar e julgar: - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

² BRASIL. Consolidação das leis do trabalho. Decreto-lei nº 5.452, de 1º maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. **Lex**: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943.

Diante destes dois artigos é possível extrair cinco requisitos essenciais que, de forma concomitante, caracterizam a figura do empregado: pessoa física, que exerce atividade de forma não eventual, pessoal, subordinada e que recebe pagamento através de salário.

1.1.1 Da Pessoa Física

O primeiro dos requisitos para a caracterização da condição de empregado é ser pessoa física³, essa delimitação é feita pelo próprio artigo 3º, que exclui a pessoa jurídica do conceito de empregado. Segundo Mauricio G. Delgado⁴ essa exclusão foi feita pois a proteção da lei é destinada aos bens jurídicos tuteláveis à pessoa natural, ou seja, à saúde do trabalhador, integridade física, lazer, características não presentes na figura da pessoa jurídica⁵.

1.1.2 Da Não Eventualidade

O segundo requisito é a não eventualidade, ou seja, é necessário prestar o serviço de forma regular, habitual, continuada. A continuidade deve estar presente porque o contrato estabelecido entre empregado e empregador é de trato sucessivo, ou seja, uma única conduta não extingue o objeto e sim a continuidade delas.

Neste requisito é possível relacionar o princípio do direito do trabalho que versa sobre a continuidade da relação de emprego. Esse princípio, segundo Mauricio G. Delgado⁶ incentiva de forma normativa a permanência indefinida do vínculo de emprego, sendo visto como exceções as hipóteses de pacto temporário por meio de contrato de trabalho, estes não constantes nas relações de emprego.

Diante deste requisito, a doutrina criou algumas teorias para determinar com melhor clareza o exato sentido da eventualidade e, portanto, o da não- eventualidade.

³“Pessoa física é todo ser humano enquanto indivíduo”. Disponível em <<https://www.dicionariofinanceiro.com/pessoa-fisica/>>. Acesso em: 26 mar. 2018.

⁴DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 2.ed.São Paulo: LTr, 2003. p. 289.

⁵“Éa unidade de pessoas naturais ou de patrimônio, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações. Disponível em <https://www.centraljuridica.com/doutrina/57/direito_civil/pessoa_juridica.html>. Acesso em: 16 mar. 2018.

⁶DELGADO, op.cit., p.291.

As principais teorias são: a teoria da descontinuidade, do evento, dos fins do empreendimento e da fixação jurídica.

Do estudo dessas teorias Mauricio G. Delgado⁷ chega à conclusão que trabalhador eventual apresenta as seguintes características:

a) descontinuidade da prestação do trabalho, entendida como a não permanência em uma organização com animo definitivo; b) não fixação jurídica a uma única fonte de trabalho, com pluralidade variável de tomadores de serviços; c) Curta duração do contrato de trabalho; d) natureza do trabalho tende a ser concernente a evento certo, determinado e episódico no tocante a regular dinâmica do empreendimento tomador de serviços; e) consequência, a natureza do trabalho prestado tendera a não corresponder, também, ao padrão dos fins normais do empreendimento.

Porém, no caso concreto, cabe a quem analisa os requisitos visualizar as circunstâncias que esse trabalhador esteja contido, pois, a simples aplicação dessas teorias ou a constância de algumas dessas características não definem como eventual ou não-eventual a relação de trabalho e sim suas particularidades.

1.1.3 Da Subordinação

O terceiro requisito é a dependência, consistente na obrigação do empregado em cumprir as ordens determinadas pelo empregador. Amauri M. Nascimento⁸ explica que subordinação é a “ situação que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre a atividade que desempenhará”

A doutrina diz não ser adequado o uso do termo dependência para se referir a falta de autonomia pois há exemplos, como o filho que depende economicamente do pai mas que não caracteriza o papel de empregado, que não se adaptam ao conceito sendo adotado pela jurisprudência, o termo subordinação.

Na doutrina existem diversas teorias acerca da subordinação diante a figura do empregado: a subordinação econômica, técnica, social, hierárquica, jurídica e estrutural.

⁷DELGADO, 2003, p. 290

⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compendio de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr/EDUSP, 1976. p. 351

Paul Cuche⁹ faz referência a subordinação econômica onde o emprego é a única ou principal forma de subsistência do trabalhador, prestando serviço exclusivamente a um empregador. Contudo essa orientação não é precisa, pois a exclusividade não é requisito para a caracterização do empregado, podendo este empregado ter outros empregos ou outras formas de se sustentar.

A subordinação técnica seria a dependência do empregado em relação ao empregador no que diz respeito as técnicas e processos para o desenvolvimento do serviço. O empregador detém o "*Know-how*"¹⁰. Esse tipo de subordinação também tem sua falta de aplicação quando, por exemplo, o empregado tem mais conhecimento que o empregador, sendo aquela mão de obra especializada que contém o know-how.

A subordinação social seria a segunda etapa da subordinação moral, onde o empregado se subordinaria do empregador por este deter os riscos do negócio, as ferramentas para sua viabilização, dependendo dele para realizar seus afazeres.

Já a subordinação hierárquica é aquela que o empregado se sujeita quando assume a posição de empregado, estando obrigado a aceitar ordens de pessoas hierarquicamente superiores a ele na cadeia organizacional da empresa onde se encontra.

A subordinação judiciária é a mais aceita, é aquela que o empregado se submete quando assina o contrato de trabalho. No contrato de trabalho estão estabelecidos os limites de deveres e obrigações que esse empregado está regido, como também os poderes diretivos do empregador de dirigir, comandar e fiscalizar o empregado.

Por último, a subordinação estrutural, segundo Sergio P. Martins¹¹ diz respeito a inserção do empregado na organização estrutural da empresa, na estrutura física, no local de trabalho que a empresa é exercida. Sendo subordinado a comparecer e integrar este local.

Fica claro na jurisprudência e na doutrina que a característica da subordinação é a mais importante na hora de se caracterizar a figura do empregado, visto isso que o TRT da 18ª Região decidiu da seguinte maneira:

⁹ CUCHE, Paul. **Du rapport de dependence, elementos constitutif du contrat de travail. Revue Critique**, 1913, p. 412 apud MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30.ed.São Paulo, Atlas 2014. p 149.

¹⁰ *Know-how* é um termo em inglês que significa literalmente "saber como". *Know-how* é o conjunto de conhecimentos práticos (fórmulas secretas, informações, tecnologias, técnicas, procedimentos, etc.) Disponível em <<https://www.significados.com.br/know-how/>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

¹¹ MARTINS, op.cit., p. 151.

RELAÇÃO DE EMPREGO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO. Fica descaracterizada a existência de vínculo empregatício, por não preenchidos os requisitos do artigo 3º da CLT, ante a ausência de subordinação, quando demonstrado que o reclamante era contratado para realizar pequenas empreitadas.(Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região TRT-18 : 140200811118007 GO 00140-2008-111-18-00-7).

Sobre o termo, Sergio P. Martins¹² ainda diferencia a subordinação de coordenação dizendo que, “Distingue-se subordinação de coordenação, pois esta implica um objetivo comum das partes, que pode não existir na primeira. Na coordenação, geralmente existe autonomia.”

A subordinação como característica da relação entre empregado e empregador não pode se confundir com aconselhamento ou sugestão. A subordinação decorre da atividade do empregado em prestar serviços ao empregador, obedecendo as ordens do mesmo.

1.1.4 Da Onerosidade

O quarto requisito é o recebimento do pagamento dos serviços prestados através do salário. Para Mauricio G. Delgado¹³ a relação empregatícia é uma relação de essencial fundo econômico: “é através dessa relação que o sistema econômico consegue garantir a modalidade principal de conexão do trabalhador ao processo produtivo, dando origem ao largo universo de bens econômicos característico do mercado atual.”

Na relação de emprego o empregado tem o dever de prestar seus serviços com subordinação e o empregador tem o dever de pagar pelos serviços recebidos, assim como consta no contrato. Se o serviço prestado for de cunho gratuito, não há de se falar vínculo de emprego.

O artigo 458 da CLT lista todos os encargos que compreendem a remuneração recebida pelo empregado e seu § 2º lista os que não são componentes do salário:

Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume,

¹² MARTINS, 2014, p. 149.

¹³ DELGADO, 2003, p. 296.

fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

§ 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador:

I – vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos aos empregados e utilizados no local de trabalho, para a prestação do serviço;

II – educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático;

III – transporte destinado ao deslocamento para o trabalho e retorno, em percurso servido ou não por transporte público;

IV – assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde;

V – seguros de vida e de acidentes pessoais; VI – previdência privada;

VIII - o valor correspondente ao vale-cultura.

No artigo 459 a CLT estabelece que o pagamento da remuneração dos empregados deve ser feito em período não superior a 1 mês, salvo o que versa sobre comissões, porcentagens e gratificações. No §1º o legislador limita ao quinto dia útil a efetuação do pagamento quando se ultrapassar o período de um mês.

1.1.5 Da Pessoalidade

O quinto e último requisito é a prestação do serviço de forma pessoal. O contrato de trabalho é um contrato *intuitu personae*¹⁴, ou seja, um contrato que é feito de forma individual, firmado com pessoa específica para ser realizado por esta pessoa. Por se tratar de contrato pessoal o empregado não pode, por iniciativa própria, substituir-se por outra pessoa sem o consentimento do empregador. O elemento da pessoalidade incide apenas na figura do empregado.

Mauricio G. Delgado¹⁵, enseja que existem exceções para este requisito. Para ele existem dois casos que o empregado pode ser substituído no exercício de suas funções. O primeiro deles são as substituições propiciadas pelo consentimento do tomador de serviços, onde tal substituição é consentida, não descaracterizando a pessoalidade da relação original. O segundo caso se dá diante da substituição normativamente autorizada, onde a lei determina o afastamento e, em alguns casos, a substituição, como por exemplo no caso de férias e licenças.

¹⁴ São os contratos que são realizados levando-se em consideração a pessoa da parte contratada. Baseiam-se, geralmente, na confiança que o contratante tem no contratado. Só ele pode executar sua obrigação. Disponível em: <<https://www.jurisway.org.br/v2/pergunta.asp?idmodelo=6196>>. Acesso em: 26 mar. 2018.

¹⁵DELGADO, 2003, p. 290.

Segundo Mauricio G. Delgado¹⁶, o elemento da personalidade na relação de emprego produz efeitos além da configuração do vínculo empregatício, sendo importante também no momento de sua extinção:

É que sendo personalíssima a obrigação de prestar serviços, ela não se transmite a herdeiros e sucessores. A morte do empregado, portanto, dissolve, automaticamente, o contrato entre as partes, incidindo as normas de suspensão e de interrupção do pacto empregatício.

Segundo Amauri M. Nascimento¹⁷, os requisitos que estão positivados na lei são suficientes para reconhecer o vínculo empregatício no caso concreto, porém, existem características não essenciais que podem compor a figura do empregado como a exclusividade do trabalho e o *animus contrahendi*, ou seja, a intenção de ser empregado.

Diante da presença de todos os requisitos contidos na CLT, o trabalhador é caracterizado como empregado e assim se torna figura protegida pela mesma.

2.2 EMPREGADOR

A figura do empregador está conceituada no artigo 2º da CLT:

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**.

Segundo Amauri M. Nascimento¹⁸, existem divergências doutrinárias de como a CLT fez tal conceituação, sendo a principal delas acerca da natureza jurídica da empresa em questão:

A discussão surgiu porque a controvérsia sobre a natureza jurídica da empresa, para alguns, sujeito de direito, para outros, objeto, isto é, conjunto de bens, portanto, algo não equiparado a sujeito de direito. Para aqueles que sustentam que a empresa não é sujeito, mas objeto, a definição de empregador deveria ser outra: empregador é pessoa física ou jurídica. Para aqueles que entendem que à empresa deve ser atribuída personalidade jurídica, bem como para quem admite possibilidade de empregador mesmo não dotado de personalidade jurídica, como nos parece correto, nada impede os termos da definição.

¹⁶ DELGADO, 2003, p. 291.

¹⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 39. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 175.

¹⁸ Id., 26. ed. 2000, p. 185.

Para Volia B. Casar¹⁹, o legislador não teve o intuito de causar discordância e sim abranger o direito do empregado diante de possíveis mudanças no quadro de empregadores, conforme elucida da seguinte maneira:

Vinculando o empregado a atividade econômica (empresa) e não a pessoa física ou jurídica que a explora, o legislador protegeu o empregado das variações das pessoas que exploram o empreendimento e das manobras fraudulentas que visem impedir a aplicação da lei trabalhista. Desta forma, a mudança do sócio, a alteração da estrutura societária ou do tipo de sociedade, a transferência do fundo de comércio e qualquer outro ato neste sentido, não trarão prejuízos aos contratos de trabalho. [...].
Pode se dizer que a CLT pretendeu equiparar a empresa a um bem e o contrato de trabalho a uma obrigação de ônus reais ou *propter rem*, ou seja, o contrato de trabalho acompanha a empresa e não o titular desta, em face do efeito sequela inerente ao direito real.

A figura de empresa analisada é caracterizada por uma combinação de fatores relacionados a produção: terra, trabalho e capital. Ela tem suas atividades voltadas para o mercado, para a produção ou circulação de bens e serviços, com a finalidade de obter lucro em suas atividades.

Segundo Sergio P. Martins²⁰, a empresa, entretanto, não pode ser confundida com estabelecimento, local onde o empresário exerce sua atividade. O estabelecimento está dentro da empresa, é parte dela. O estabelecimento é onde ficam os estoques, onde foram formados os preços e onde acontecem as distribuições dos recursos. Ele compreende as coisas corpóreas que ficam em determinado local na empresa, as ferramentas, máquinas de trabalho, utensílios, e as incorpóreas como a marca e a patente.

Diferencia-se também a empresa da pessoa do empresário. O empresário é conceituado no art. 966 do CC²¹:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

¹⁹ CASSAR, Volia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 9.ed.São Paulo: Forense, 2014. p. 417.

²⁰ MARTINS, 2014, p. 213.

²¹BRASIL. Lei 10.406 de 10 de jan de 2002. **Código civil**. Brasília, DF, jan 2002.

Portanto, o empresário é aquele que exerce a atividade não de forma eventual e sim habitual, profissionalmente. Aquele que assume os riscos do empreendimento, que se beneficia dos lucros e se expõe aos prejuízos, não podendo estes serem repassados aos empregados, como ocorre na falência, na concordata, por exemplo.

Segundo Sergio P. Martins²², dá para se dizer que empregador é quem tem empregado. É aquele que admite o empregado, acolhe-o, contrata-o para a prestação de serviços e faz a remuneração pelo trabalho prestado. Decorre assim a direção do empregador em relação ao empregado, estabelecendo-se o poder de comando em frente as atividades que serão prestadas e as normas disciplinares da empresa. Na figura do empregador não é exigido o requisito da personalidade como na do empregado. O dono do empreendimento pode ser substituído em suas tarefas, o empregado não.

A CLT indica ainda figuras que são equiparadas ao empregador em seu §1º do art. 2º, porém esse rol não é taxativo:

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

Em adicional ao artigo, a jurisprudência também nos dá algumas outras figuras que são equiparadas ao empregador: o condomínio, a massa falida, o espólio, a União, os Estados, os Municípios, Autarquias entre outros. Exemplo disto segue decisão em sede de recurso ordinário, onde a relação de emprego entre faxineira e condomínio residencial foi caracterizada e o vínculo reconhecido.

A RELAÇÃO DE EMPREGO - FAXINEIRA - TRABALHO PRESTADO EM CONDOMÍNIO. A autora, de acordo com o conjunto probatório, prestava serviços na qualidade de faxineira duas vezes por semana em favor do condomínio. Desse modo, a atividade por ela exercida em favor do reclamado não pode ser reconhecida como eventual, porquanto está ligada a um serviço necessariamente permanente e essencial ao condomínio, qual seja, a sua limpeza. Satisfeitos todos os requisitos elencados no artigo 3º. da CLT, impõe-se o reconhecimento do contrato de trabalho. (TRT-3 - RO: 2289606 00459-2006-137-03-00-5, Relator: Julio Bernardo do Carmo, Quarta Turma, Data de Publicação: 10/02/2007,DJMG . Página 11. Boletim: Sim.)

Neste ponto também existem críticas acerca da redação contida na CLT, muitos doutrinadores discordam do uso do termo equiparação. Existem duas doutrinas que

²²MARTINS, 2014, p. 215.

tentam explicar o porquê desta aplicação feita pelo legislador. A primeira corrente defendida por Alice M. de Barros²³, é no sentido de que onde se lê " equiparam-se ao empregador " deve-se ler" também são empregador", mesmo que neste caso haja uma falha na redação técnica não se encaixando assim o termo empresa nesta teoria. A segunda corrente posiciona-se de forma a concordar com uso da palavra equiparação pois, por se tratar de figuras que não tem personalidade jurídica, eles são empregadores apenas por equiparação.

Muitas vezes, a condição de empregador fica mascarada, não sendo possível distinguir e notar a presença desta figura. Neste ponto, é necessário desmascara-la para que consigamos enxergar com clareza a relação estabelecida no caso concreto. Para isso, é necessário usar-se da teoria da desconsideração da personalidade jurídica ou descobrir a corporação, para sejam apontados quem são os verdadeiros empregadores.

Segundo Volia B. Cassar²⁴:

Toda vez que uma pessoa jurídica for utilizada como meio de obtenção de vantagens indevidas, em detrimento de direitos de terceiros e não tiver patrimônio suficiente para responder pelos prejuízos causados, a pessoa jurídica não poderá mais servir como meio de proteção e segurança de separação patrimonial entre a pessoa jurídica e a de seus sócios. O privilegio até então assegurado pela lei deverá ser descartado.

Para ser aplicada a teoria da desconsideração da personalidade jurídica é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos, ainda segundo Volia B. Cassar²⁵: 1) que a sociedade tenha personalidade; 2) que os sócios não constem no título executivo e sim a pessoa jurídica; 3) que a sociedade esteja insolvente; 4) que a sociedade esteja com dividas remanescentes; 5) que estejam sendo praticadas fraudes ou ilegalidades pela sociedade e que sigam uma ordem, primeiro os bens da sociedade e depois os bens dos sócios. Esses pressupostos são de suma importância para a desconsideração da personalidade jurídica do empregador e devem ser aplicados de forma cominada.

Segundo o entendimento do TRT19 acerca do assunto:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO DO V. ACÓRDÃO. PEDIDO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA

²³ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.p. 345.

²⁴ CASSAR, 2014, p.422.

²⁵ Ibid., p.423.

EMPREGADORA. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESES AUTORIZADORAS. CONSEQÜÊNCIA. Não pode, o Juízo, desconsiderar a personalidade jurídica da pessoa jurídica empregadora, tendo em vista que, nos presentes autos, não se encontra comprovada qualquer das hipóteses permissivas de tal desconsideração. Observe-se que o art. 50, do Novo Código Civil, vaticina que "Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica", e o art. 28, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) preceitua que "O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração". Já o Código de Processo Civil, em seu art. 592, inc. II, reza que "ficam sujeitos à execução os bens do sócio, nos termos da lei". Destarte, resta cristalino que somente podem ser executados os bens dos sócios da pessoa jurídica empregadora, caso seja comprovada alguma das hipóteses elencadas nos arts. 50, do Novo Código Civil, e 28, da Lei 8.078/90. Embargos de declaração acolhidos para se indeferir o pleito de declaração da desconsideração da personalidade jurídica da pessoa jurídica empregadora. (Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região TRT-19 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO : ED 536200405819000 AL 00536.2004.058.19.00-0).

Analisa-se que a não observância dos pressupostos expostos por Volia B. Cassar, desautorizam a desconsideração da pessoa jurídica.

2 PRINCIPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

Os princípios do direito são orientações basilares para se seguir ao interpretar as regras contidas no ordenamento jurídico. É com base neles que as leis são confeccionadas, servindo de estrutura comum a todas as normas jurídicas.

Além dos princípios gerais do direito, cada área específica apresenta seus próprios que, cumulados, orientam o ordenamento jurídico. Américo P. Rodrigues²⁶, ao valer-se de De Castro, afirma que os princípios apresentam três missões: a missão informadora, servindo de base para o ordenamento jurídico, a normativa onde se atua nas lacunas deixadas pela lei e a interpretadora servindo de orientação para a interpretação do magistrado.

No direito do trabalho os princípios tem papel integrativo, orientando acerca da exata compreensão das normas trabalhistas e sendo aplicados no caso de faltarem fundamentos legais ou contratuais para preencherem tais lacunas. Esse papel integrativo é positivado no art.8º da CLT que dispõe:

Art.8º-As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho ,e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

No fim do artigo8º consta “que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público”, ou seja, neste ponto o legislador tem por intenção unificar os princípios gerais do direito com os do direito do trabalho, para que um haja sob complemento do outro, não podendo o direito do trabalho, como norma infraconstitucional, se sobrepor aos princípios constitucionais. Sergio P. Martins²⁷, diz que os sistemas jurídicos são sustentados pelos princípios, dando a eles, unidade e solidez, podendo também limitá-los uma vez que não são normas imutáveis e sim adequáveis às mudanças em face a realidade histórica.

Neste mesmo sentido, Americo P. Rodrigues²⁸ explica o caráter integrativo

²⁶RODRIGUES, Américo Plá. **Princípio de Direito do Trabalho**. Tradução de Wagner D. Giglio. São Paulo, LTr, 1978. p. 17.

²⁷ MARTINS, 2014 ,p 213

²⁸ RODRIGUES, op.cit., p. 21.

dos princípios, e devem ser analisados de forma a se complementarem:

Os princípios do Direito do Trabalho constituem o fundamento do ordenamento jurídico do trabalho; assim sendo, não pode haver contradição entre eles e os preceitos legais. Estão acima do direito positivo, enquanto lhe servem de inspiração, mas não podem torna-se independentes dele. Existe uma mutua influencia entre as normas vigentes e os princípios informadores, já que a implicação é recíproca. Com efeito, ainda que os princípios informem, inspire, elaborem o conteúdo do direito positivo, estão, de certo modo, condicionado a este.

A enumeração dos princípios do direito do trabalho, de acordo com Américo P. Rodrigues²⁹, é um dos pontos que mais gera diversidade entre autores, sendo assim, para ele os princípios seriam seis: O princípio da proteção, subdividindo-se em a) *in dubio pro operário*, b) regra de aplicação mais favorável e c) regra da condição mais benéfica; princípio da irrenunciabilidade de direitos; da primazia da realidade; da continuidade da relação de emprego; do princípio da boa-fé e da razoabilidade.

Américo P. Rodrigues³⁰ ainda faz uma breve reflexão sobre a aplicação dos princípios trabalhistas, se perguntando se esses princípios elencados acima atingem todo o direito do trabalho, ou seja, se abrangem tanto o direito individual quanto o coletivo. Neste ponto, a afirmação é positiva, pois segundo o doutrinador, o Direito do trabalho e as leis trabalhistas surgiram para resolver a desigualdade dos trabalhadores diante das prerrogativas dos empregadores. O fato dos trabalhadores terem se separado em diferentes modalidades para atingirem seus objetivos de forma mais contextualizada, não os tornam excludentes. Segundo o autor “o Direito individual e direito coletivo do trabalho são apenas caminhos diversos para percorrer o mesmo itinerário”.

3.1 PRINCIPIO DA PROTEÇÃO

O primeiro princípio a ser explanado é o Princípio da Proteção, esse princípio é o critério fundamental de orientação do direito do trabalho. Américo P. Rodrigues³¹ justifica essa orientação diante do próprio contexto de surgimento do direito do trabalho, sendo a sua principal intenção criar direitos aos trabalhadores visando

²⁹RODRIGUES, 1978, p. 24.

³⁰RODRIGUES, loc cit.

³¹Ibid., p. 31.

acabar com a exploração e a escravização dessas pessoas. Sendo assim, o princípio protetor positiva a intenção originária do Direito do trabalho, não sendo possível afasta-los.

Nas diferentes áreas do Direito a preocupação principal é assegurar a igualdade jurídica entre as partes, porém, no Direito do Trabalho a preocupação central é proteger uma delas, a mais frágil, com o objetivo de alcançar uma igualdade substancial e verdadeira entre as elas. Aqui preza-se pela promoção de desigualdades com o objetivo de nivelar e promover tal igualdade.

Tal posicionamento é afirmado por Américo P. Rodrigues³², explicando o motivo de se oferecer esta proteção:

Quanto ao argumento derivado da finalidade do Direito do Trabalho, não é exato que seu objeto seja estabelecer equilíbrio entre as partes da relação de trabalho. Esse equilíbrio resulta do fortalecimento e do apoio, isto é, da proteção do elemento trabalhador, graças ao qual pode situar-se no mesmo nível que a parte contrária. Ou seja, a paridade resulta da proteção.

Américo P. Rodrigues divide o princípio da proteção em três: *in dubio pro operário*, regra mais favorável e condição mais benéfica que são, na verdade, a classificação das formas efetivas de aplicação do princípio protetor.

3.1.1 *In dubio pro Operário*

O princípio do *In dubio pro operário* surgiu a partir da análise de outro brocado em latim *in dubio pro reo* que postula que, em caso de dúvida, deve-se resolver a favor do devedor. Esse princípio é aplicado em quase todas as áreas do direito pois, de forma generalizada, nas relações civis e comerciais o devedor é sempre a figura mais fraca e que precisa de proteção. O direito do trabalho, por ser matéria especial e independente precisou adaptar tal brocado para se encaixar na vida trabalhista, foi assim que surgiu o *in dubio pro operário*. Nas relações de trabalho, a figura mais frágil e necessitada é a figura do trabalhador, estando no papel de credor, muitas vezes, decorrente de sua vulnerabilidade.

Américo P. Rodrigues³³ explica de forma resumida como deve-se suceder a aplicação do brocado *in dubio pro operário* "é o critério segundo o qual, no caso de

³² RODRIGUES, 1978, p.17.

³³ Ibid., p.43.

uma norma seja suscetível de entender-se de vários modos, deve-se preferir a interpretação mais favorável ao trabalhador”.

Américo P. Rodrigues³⁴ cita Deveali para classificar as condições para a aplicação deste princípio. Para Deveali só se deve aplicar este princípio quando existir dúvidas quanto ao alcance da lei e sempre que não haja discordância com a vontade do legislador. A primeira condição é inerente ao enunciado do princípio, sendo necessário que haja o elemento da dúvida. Aqui não se fala em integrar a lei ou analisá-la além dos limites. Se fala em escolher o critério de interpretação mais favorável ao trabalhador. Na segunda condição é preciso analisar as intenções do autor ao criar aquela norma, quais inconvenientes quis evitar e quais os efeitos almejados.

Assim como foram criadas condições para sua aplicação, existem também os limites que cercam esse princípio. A doutrina estabelece três: a possível aplicação em matéria de prova dos fatos, quando a dúvida recair sobre a forma de administrar ou dirigir uma empresa e a limitação recorrente as leis da previdência social.

No que diz respeito a produção de provas, Américo P. Rodrigues³⁵ cita Benito Perez para afirmar que o princípio em questão não deve ser aplicado para suprimir deficiências probatórias ou ajudar a sentenciar além do pedido inicial. É necessário que o fato seja narrado para o juiz da maneira que ocorreu e, caso haja dúvida quanto a interpretação e valoração da prova, aí sim deve-se utilizar-se dele. No que tange o assunto provas, é necessário também observar de quem era o ônus de provar.

A segunda limitação diz respeito ao modo de administração do dono do negócio. Américo P. Rodrigues³⁶ cita Baltasar C. Flores para embasar a limitação quanto o poder diretivo do dono da empresa:

Em suma, as regras de interpretação do Direito do Trabalho encontram seu apoio em todos os princípios que enunciamos, particularmente o de que no caso de dúvida se deve resolver em favor do trabalhador, e sua aplicação consciente nas empresas consideradas como unidade econômico-sociais, trazem como consequência que o princípio enunciado sofra a exceção, que vem a confirmá-lo, de que quando a dúvida recaia sobre questões de caráter administrativo ou de direção, deve-se resolver em favor do patrão. Dessa forma não se regateiam ao trabalhador nenhum de seus direitos e se ratifica ao empresário a sua faculdade de decidir, de dirigir e de administrar seu negócio, de acordo com seus interesses particulares, sempre e quando com isso não se chegue a ferir o interesse primário da coletividade.

³⁴RODRIGUES, 1978, p.44.

³⁵ Ibid., p.47.

³⁶ Ibid., p.49.

A terceira limitação diz respeito a matéria previdenciária, sendo adotado neste ponto outros critérios de aplicação e de análise do caso concreto.

José M. Catharino³⁷ faz algumas ponderações sobre a forma de aplicação desse princípio devendo ocorrer de duas formas: tanto para aumentar o alcance de um benefício quanto para diminuir o alcance de um prejuízo, sempre de forma moderada. Segundo ele é possível a aplicação deste princípio de forma graduada, em progressão decrescente de acordo com a maior remuneração recebida pelo trabalhador, existindo assim uma proporcionalidade de acordo com o caso concreto.

3.1.2 Regra da Norma Mais Favorável

A regra da norma mais favorável se encontra positivada na OIT- Organização Internacional do trabalho, em seu art. 19, nº 8.³⁸

Art. 19, 8. Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação.

Assim como elucidado pelo artigo, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador autoriza e determina que no caso concreto seja aplicada a norma mais favorável a essa figura.

Para alguns doutrinadores essa forma de aplicação do princípio da proteção gera uma quebra da estrutura hierárquica das normas, pois, no momento de aplicação da norma mais favorável ao trabalhador as normas são vistas de forma nivelada, não havendo valoração ou diferenciação entre elas.

Amauri M. Nascimento³⁹ explica a inversão da pirâmide hierárquica dizendo que no direito comum a pirâmide hierárquica é aplicada de forma fixa, em seu topo a Constituição Federal, a seguir das leis complementares, das leis ordinárias, das medidas provisórias, leis delegadas e por fim as resoluções. Para ele, no direito do trabalho o topo da pirâmide de hierarquia das normas será ocupado pela norma mais

³⁷ CATHARINO, José Martins. **Compendio Universitário de Direito do Trabalho**, São Paulo, Jurídica Universitária. 1972. p 113.

³⁸ BRASIL, Decreto Lei nº3.597, de 12 de set. de 2000. **Recomendação 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)**. Brasília, DF, 2000.

³⁹ NASCIMENTO, 1972, p. 232.

favorável ao trabalhador dentre as diferentes normas em vigência no nosso ordenamento.

Para Amauri M. Nascimento, como citado por Américo P. Rodrigues⁴⁰, as disposições mais favoráveis aos trabalhadores apresentam seus limites na lei. A norma mais favorável deve ser para proteger a coletividade e não o trabalhador como indivíduo.

3.1.3 Condição Mais Benéfica

Esse princípio pressupõe a existência de uma norma anterior reconhecida e determina que seja respeitada diante de nova norma menos favorável. A concepção e aplicação de uma nova norma trabalhista nunca deve diminuir os direitos já adquiridos e tão pouco impor condições menos favoráveis em que se encontrava um trabalhador.

A condição mais benéfica ao trabalhador tem seu fundamento no artigo 5º, XXXVI²¹ que diz respeito as condições já conquistadas por esses trabalhadores, não podendo ser modificadas para pior.

A súmula 51 do TST, em seu inciso I, também regula este princípio esclarecendo que “as cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento.”

Américo P. Rodrigues⁴¹, assinala que o senso de preferência que a regra apresenta opera em duas direções distintas. A primeira é a direção restritiva, onde as partes se veem forçadas a manter aquelas condições que são mais favoráveis ao trabalhador ao invés de postular novas regulamentações. E a segunda é a extensiva, na medida que seja possível estipular entre as partes condições superiores e muito mais benéficas do que as estipuladas em lei.

Diante deste princípio existem doutrinadores que discordam e estabelecem quais condições favoráveis devem ser respeitadas e quais não. Américo P. Rodrigues⁴² cita De La Lama Rivera como um deles, argumentando que só podem ser consideradas condições mais favoráveis aquelas que forem estabelecidas com

⁴⁰ RODRIGUES, 1978, p.56

⁴¹ Ibid., p.63

⁴² Ibid., p.64.

caráter protetivo de forma definitiva. Ou seja, aquelas com caráter provisório, com prazo determinado, não poderão ser suscitadas.

3.2 PRINCIPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE

O Princípio da Primazia da Realidade é o princípio que protege os fatos diante da forma. O que importa aqui é a realidade do trabalho exercido que prevalece sobre o estipulado no contrato de trabalho. Esse princípio tem como objetivo proteger o trabalhador pois o empregador poderia, de acordo com a desigualdade entre empregador e trabalhador, obrigá-lo a assinar papéis e contratos contrários a realidade dos fatos e de seus interesses.

Arnaldo Sussekind et al⁴³ afirma “que a relação objetiva evidenciada pelos fatos define a verdadeira relação jurídica estipulada pelos contratantes, ainda que sob capa simulada, não correspondendo com a realidade”.

É necessário termos neste ponto, que o contrato de trabalho tem caráter diferente dos contratos civis. Molitor, citado por Américo P. Rodrigues⁴⁴, diz que:

Existe, por conseguinte, uma diferença essencial entre o contrato de trabalho e os contratos de direito civil. Nestes, a produção dos efeitos jurídicos e a aplicação do direito somente depende do acordo de vontades, enquanto no de trabalho é necessário o cumprimento mesmo da obrigação contraída; donde se deduz que no direito civil o contrato não está ligado a seu cumprimento, enquanto que no do trabalho não fica completo senão através de sua execução.

Esse princípio não é absoluto pois, apesar de dar a proteção a real atividade exercida pelo empregado, o Direito tem o papel de atuar contra as irregularidades. Neste ponto nos deparamos com uma problemática, como interpreta-lo quando o princípio violar a lei. Vólia B. Cassar⁴⁵ atinge esse tema e diz que a solução para tal conflito está na ponderação entre dois interesses, o do trabalhador e o da sociedade, devendo prevalecer aquele que se concilie com a função social do Direito. Ela ainda afirma que não deve ser permitido o exercício ilegal da profissão, por exemplo, pois o direito serve

⁴³ SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas e TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: Ltr, 1999. v. 1, p.173.

⁴⁴ RODRIGUES, 1978. p. 217.

⁴⁵ CASSAR, 2014, p. 188.

para o homem e não o homem ao direito.

Neste sentido, é possível visualizar que não há unanimidade frente aos posicionamentos dos Tribunais que encaram este conflito com a legalidade, sendo possível vislumbrar ao comparar a OJ 296⁴⁶ e a Sumula do TST 301⁴⁷, que ambas as posições podem ser defendidas.

OJ Nº 296 da SDI-I do TST: EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ATENDENTE E AUXILIAR DE ENFERMAGEM. IMPOSSIBILIDADE (DJ 11.08.2003). Sendo regulamentada a profissão de auxiliar de enfermagem, cujo exercício pressupõe habilitação técnica, realizada pelo Conselho Regional de Enfermagem, impossível a equiparação salarial do simples atendente com o auxiliar de enfermagem.

Súmula nº 301 do TST: AUXILIAR DE LABORATÓRIO. AUSÊNCIA DE DIPLOMA. EFEITOS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O fato de o empregado não possuir diploma de profissionalização de auxiliar de laboratório não afasta a observância das normas da Lei nº 3.999, de 15.12.1961, uma vez comprovada a prestação de serviços na atividade.

Outra problemática pertinente ao assunto é o prevailecimento da realidade sobre a forma mesmo quando for utilizada de maneira contrária ao trabalhador. Alguns doutrinadores fazem essa alusão, porém, a doutrina majoritária e a jurisprudência entendem que por se tratar de um princípio do direito do trabalho, e que seu intuito é a proteção do trabalhador, tal princípio não deve ser aplicado em tais casos.

3.3 PRINCÍPIO DA IRRENUNCIABILIDADE DE DIREITOS

Américo P. Rodrigues⁴⁸ define o princípio da irrenunciabilidade de direitos nas seguintes palavras: "é a impossibilidade de privar-se voluntariamente de uma ou mais vantagens concedidas pelo direito trabalhista em benefício próprio." O autor ainda faz os seguintes apontamentos: a renúncia é um ato jurídico do tipo negócio jurídico; é ato unilateral; implica o abandono de um direito, gerando a perda ou a extinção do mesmo; existe limites em sua resignação e é irrevogável.

Esse princípio não apresenta caráter absoluto, surgindo assim a necessidade de determinar quais são as normas irrenunciáveis. Deveali, citado por Américo P.

⁴⁶ OJ 296; Sumula do TST 301.

Disponível em :<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SD1_1/n_s1_281.htm. Acesso em: 9 jun. 2018.

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal do Trabalho. Súmula nº 301. **Súmulas**. São Paulo: Associação dos Advogados do Brasil, 2003.

⁴⁸RODRIGUES, 1978, p.67.

Rodrigues⁴⁹ sustenta que algumas normas irrenunciáveis decorrem do conteúdo, de forma explícita ou implícita, e outras da finalidade da norma. A forma explícita é aquela onde na própria norma o caráter irrenunciável ou de ordem pública é expresso. Na forma implícita o caráter irrenunciável se vê no conteúdo. Devesali⁵⁰, discorre que seria desperdício criar uma norma que fixasse jornada máxima ou o salário mínimo, se fosse permitido as partes exceder as horas trabalhadas ou diminuir o valor do salário. Ou seja, de nada valeria tais normas se pudessem ser alteradas, contendo assim o caráter irrenunciável. Por último, temos a irrenunciabilidade por causa da finalidade da norma, *ratio legis*, da sua razão de existir.

O art. 9ª da CLT é claro quando diz que “ serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos trabalhistas”. Com esse artigo vimos a real intenção do legislador que é proteger o trabalhador contra as renúncias praticadas de forma ilegítima, com objetivos escusos ou até mesmo por falta de conhecimento acerca da extensão dessa abdicação.

Por se tratar de norma com caráter relativo é permitido ao trabalhador renunciar alguns direitos em juízo, diante do magistrado competente, demonstrando assim a livre expressão de sua vontade, livre de possível coação ou desconhecimento.

3.4 PRINCIPIO DA CONTINUIDADE DA RELAÇÃO DE EMPREGO

O princípio da continuidade da relação de emprego tem como objetivo preservar o contrato de trabalho e seus efeitos. Segundo Sergio P. Martins⁵¹, tenta-se coibir a prática de sucessão de contratos de trabalho por prazo indeterminado. É importante termos que o contrato de trabalho é um contrato de trato sucessivo, ou seja, não se esgota mediante a realização instantânea de certo ato. A relação de emprego pressupõe uma vinculação que se prolonga.

Américo P. Rodrigues⁵² afirma que é intrínseco ao homem contemporâneo o desejo da segurança social. Para ele essa segurança se vê benéfica para os dois lados da relação de trabalho:

⁴⁹ RODRIGUES, 1978,p. 87.

⁵⁰ Ibid, p. 89

⁵¹ MARTINS, 2014, p. 74.

⁵² RODRIGUES, op.cit., p. 139

Tudo o que vise a conservação da fonte de trabalho, a dar segurança ao trabalhador, constitui não apenas um benefício a ele, enquanto lhe transmite sensação de tranquilidade, mas também redundando em benefício da própria empresa e, através dela, da sociedade, na medida em que contribui para aumentar o lucro e melhorar o clima social das relações entre as partes.

Deriva-se desse princípio a conclusão de que o ônus de provar a data e o motivo da extinção do contrato de trabalho é do empregador. É o que postula a Súmula 212⁵³ do TST:

Súmula nº 212 do TST: DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

Américo P. Rodrigues⁵⁴ usa como referência Manuel Afonso Olea, que defende que o contrato de trabalho é um negócio jurídico, resistente e de extrema vitalidade, e que sua conservação tem como objetivo a aplicação dos seus efeitos de forma total, sem que haja prejuízo das partes.

Arnaldo Sussekind⁵⁵ afirma que esse princípio se encontra positivado no art. 7º, I, da Constituição de 1988⁵⁶ e que objetivaria a premiação de estabilidade e a cessação das despedidas arbitrárias. Volia B. Cassar⁵⁷, discorda desse posicionamento, dizendo que no atual estado econômico do país tal princípio deve atuar sim contra as despedidas arbitrárias, porém, combate a estabilidade geral.

3.4 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ

O princípio da boa-fé é um princípio de cunho moral, que rege a vida em sociedade, onde se tem o senso comum de lealdade, confiança e fidelidade entre as relações pessoais. Do mesmo jeito o é na relação de trabalho, Américo P. Rodrigues⁵⁸ conceitua o princípio da boa-fé e diz que no contrato de trabalho a boa-fé que deve

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal do Trabalho. Súmula nº 212 .In:**Súmulas**. São Paulo: Associação dos Advogados do Brasil, 2003.

⁵⁴ RODRIGUES, 1978. p. 140.

⁵⁵ SUSSEKIND et al., 1999, v. 1, p.173.

⁵⁶ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

⁵⁷ CASSAR, 2014, p. 191

⁵⁸ RODRIGUES, op.cit.,p. 16.

prevalecer é a boa-fé-lealdade:

A boa-fé-lealdade se refere a conduta das pessoas que considera cumprir realmente com o seu dever. Pressupõe-se uma posição de honestidade e honradez no comércio jurídico, porquanto contém implícita a plena consciência de não enganar, não prejudicar, nem causar danos. Mais ainda: implica a convicção de que as transações são cumpridas normalmente, sem trapaças, sem abusos, nem desvirtuamentos.

Volia B. Cassar⁵⁹, classifica a boa-fé em objetiva ou subjetiva. A objetiva determina um modelo de conduta, um agir de forma ética, leal, com probidade, de acordo com um padrão social reconhecido como ideal. Leva-se em conta os fatores concretos de cada caso e não vontade do agente em si. A subjetiva é o estado de consciência, intenção, íntima convicção do agente. O agente da vontade crê que sua conduta é correta tendo em vista o grau de conhecimento acerca do negócio jurídico que está realizando.

3.5 PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE

Para analisar o princípio da razoabilidade, Américo P. Rodrigues⁶⁰ se utiliza do conceito dado pelo próprio dicionário, uma vez que este é quase que auto explicativo: “Razoabilidade é a qualidade do racional. E racional é o dotado de razão, ou conforme a razão”. Ou seja, é necessário utilizar-se da razão para adequarmos as condutas a realidade imposta pelas relações estabelecidas.

Para ele o homem deve agir com razoabilidade, da forma que o homem médio⁶¹ procederia e não de forma arbitrária, sendo essa uma premissa do regime jurídico. Ademais, caracteriza esse princípio como uma forma de limite ou freio formal, sendo este aplicável nas áreas do comportamento onde as normas jurídicas não podem prescrever limites muito rígidos devido as inúmeras situações possíveis.

O princípio da boa-fé e o da razoabilidade são princípios inerentes a todos os ramos do direito, não sendo especificamente princípios do direito do trabalho.

⁵⁹CASSAR, 2014, p. 226

⁶⁰RODRIGUES, 1978, p. 17.

⁶¹“O Homem Médio é considerado uma pessoa mediana, ou seja, é uma espécie de equilíbrio do direito e com objetivo de conduta e de saber, que serve para comparar as condutas e as características das pessoas”. Disponível em <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1175>. Acesso em: 9 jun. 2018.

4 FRAUDE NO CONTRATO DE TRABALHO

O direito do trabalho apresenta como princípio fundador o princípio da proteção, sendo este estendido ao lado mais frágil da relação de trabalho, o do trabalhador.

Partindo da base dos contratos civis é importante observarmos que estes foram as primeiras formas de concretização dos negócios jurídicos no nosso ordenamento. Tais contratos foram criados para amparar e criar vínculo obrigacional entre as partes como nos contratos de compra-venda, aluguel, prestação de serviços, entre outros. Ponto importante é que nas relações civis, a autonomia da vontade é característica crucial, visto que, em regra existe uma contraprestação.

Diante do princípio da proteção, do próprio caráter social do Direito do Trabalho e das possíveis desigualdades que cercam os empregadores e os trabalhadores, foram necessárias algumas adaptações e reinterpretações diante dos modelos bases do Direito Civil. A CLT ao ser criada não expressou um modelo fixo de contrato de trabalho a ser seguido, atribuindo as partes autonomia na forma de contratação.

Os artigos 442 e 443 da CLT versam sobre o contrato de trabalho individual. Tais artigos dispõem que, via de regra, tal contrato não possui forma prescrita em lei, podendo ser celebrado tácita ou expressamente, de forma verbal ou escrita, por prazo determinado ou indeterminado. Esses artigos preservam a liberdade das partes estabelecerem contratos da forma que acharem mais adequada, desde que não contrariem as normas impostas pela CLT quanto a proteção do trabalho, os princípios, as OJs, súmulas e os acordos coletivos.

Não é incomum que empregadores e tomadores de serviços mascarem o vínculo de emprego ou de prestações de serviço omitindo informações sobre os trabalhadores e suas reais funções na empresa, com o intuito de burlar a folha de pagamento, os recolhimentos de fundo previdenciário e fiscais. Menos incomum ainda é a sujeição de diversos tipos de trabalhadores as condições laborais e formais estabelecidas por seus empregadores. É exatamente na fase de contratação que se localiza um dos pontos de maior vulnerabilidade do empregado, sendo este um momento crucial para submissão do empregado a formas dissimuladas de contratação. Aqui a desigualdade econômica é de grande discrepância pois quanto maior a necessidade financeira do trabalhador mais fácil é para que aceite quaisquer condições de trabalho, até mesmo “ renunciando direitos” e se submetendo a contratações maquiadas.

Como já elucidado, no direito do trabalho o contrato-realidade é mais importante que o contrato-formal, uma vez que através dele conseguimos analisar a real situação laboral do trabalhador e podemos estabelecer a proteção necessária a esta figura, não nos prendendo à mera forma contratada. Porém, a análise do contrato de trabalho é fundamental diante, não apenas do reconhecimento do vínculo de emprego e dos direitos do empregado, mas também para auferirmos encargos aos empregadores de caráter previdenciário e fiscal, tanto na hora da contratação quanto na hora de findar o vínculo estabelecido.

Diante desta realidade a CLT⁶² em seu artigo 9º previu a possibilidade de má-fé existente em algumas relações de emprego e estabeleceu que “ serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos”.

A fraude no contrato de trabalho exige uma análise especial para ser configurada, sendo necessário esmiuçar toda a relação trabalhista, analisar a existência dos requisitos para que seja caracterizada a relação de emprego (pessoalidade, subordinação, não-eventualidade e onerosidade) nas diversas relações de trabalho. É necessário este cuidado pois, varias categorias de trabalho possuem características muito semelhantes entre si, sendo importante analisa-las nos mínimos detalhes pois são estas que caracterizam ou descaracterizam certos contratos de emprego.

De acordo com Ronaldo L. Santos⁶³ no direito do trabalho a fraude é caracterizada como objetiva, ao contrário do que ocorre no direito civil. Para a sua aferição basta a presença material dos requisitos da relação de emprego, independentemente da máscara jurídica conferida à prestação de serviços, são os exemplos mais importantes a prestação de serviços autônomos, estágio, representação comercial autônoma, contrato de sociedade, cooperado e voluntario. No direito do trabalho é irrelevante o aspecto subjetivo, ou seja, a vontade de fraudar do empregador, tão quanto o consentimento do empregado com a contratação irregular.

⁶²SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Fraude nas relações de trabalho: Morfologia e Transcendência.** Revista do TRT da 2ª Região, São Paulo, n. 3/2009, p. 71-111

⁶³SANTOS, Id. 2009, p. 71-111.

4.1 CONTRATO DE ESTAGIO

A lei 11.788 de 25 de setembro de 2008 regula os contratos e regimes de estágios. O art 1º desta lei conceitua o trabalho de estágio como sendo “ato educativo escolar supervisionado, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior”.

No parágrafo 1º e 2º o legislador faz alusão ao objetivo do contrato de estágio, sendo ele parte do projeto pedagógico e que visa o aprendizado na atividade profissional.

Para José A. Dallegre Neto⁶⁴ o trabalho de estágio só é legal se estiver em harmonia com os objetivos do curso realizado, com a complementação da vida profissional e de relacionamento humano ao estudante contratado.

O artigo 2º classifica o estágio como sendo obrigatório e facultativo. O estágio obrigatório é aquele definido no projeto do curso, sendo necessário para sua conclusão e obtenção do diploma. O facultativo tem caráter opcional e a carga horário é acrescida da carga obrigatória.

O artigo 3º estabelece que não se cria vínculo empregatício de qualquer natureza no contrato de estágio desde que contidos os seguintes requisitos:

I – matrícula e frequência regular do educando em curso de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e nos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos e atestados pela instituição de ensino;

II – celebração de termo de compromisso entre o educando, a parte concedente do estágio e a instituição de ensino;

III – compatibilidade entre as atividades desenvolvidas no estágio e aquelas previstas no termo de compromisso. “

Não observados os requisitos acima, o legislador positivou no § 2º que “O descumprimento de qualquer dos incisos deste artigo ou de qualquer obrigação contida no termo de compromisso caracteriza vínculo de emprego do educando com a parte concedente do estágio para todos os fins da legislação trabalhista e previdenciária. “

⁶⁴ DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Contrato de trabalho e figuras afins: estágios, sociedade, representação comercial, cooperativa e voluntária. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 16, n. 14, p. 73, nov. 2001.

No que diz respeito a carga horária do estagiário é preciso observar o artigo 10º desta lei. Esse artigo dispõe que a jornada de trabalho será definida anteriormente, de comum acordo entre as partes, constando detalhadamente no termo de compromisso, e claro, sendo compatível com os horários do curso em formação. Esse artigo também estipula que os estagiários podem trabalhar até 4 horas diárias e 20 semanais quando forem estudantes de educação especial, ensino médio, na modalidade de educação de jovens e adultos e de até 6 horas diárias e 30 semanais quando forem estudantes de ensino superior e médio, com objetivo de educação profissional.

O artigo 16 desta lei exige um termo de compromisso que deve ser feito entre o estagiário, os representantes legais da parte concedente do estágio e da instituição de ensino em que o estagiário tem vínculo educacional.

Além do estabelecido na lei do estágio é necessário também, para ser considerado legal a atividade do estagiário, um contrato de trabalho temporário regido pela lei 6.019/1974⁶⁵ que versa sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas. De acordo com Ronaldo L. Santos⁶⁶ esse contrato deve ser obrigatoriamente escrito pois “constitui a única hipótese de intermediação de mão-de-obra e dupla subordinação do emprego prevista em lei.”

Carmem Carmino⁶⁷ faz a ressalva que o termo de compromisso juntamente com o contrato de trabalho temporário, firmados de forma supervisionada, são os únicos documentos que podem servir para comprovar a ausência de vínculo empregatício. No entanto, considera que a existência dos documentos exigidos pela lei do estágio não afastam a possibilidade de fraude neste contrato.

4.1.2 Violação dos Contratos Formais

No artigo 3º da lei 11.788/08, o legislador elencou os requisitos necessários para a configuração do contrato de estágio, bem como, a responsabilização da instituição de ensino e da parte concedente na supervisão deste contrato.

Os requisitos elencados no artigo 3º para que o contrato de estagio não seja

⁶⁵ BRASIL. Lei nº 6.019, de 3 de jan de 1974.. Brasília, **Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas**. DF, jan 1974

⁶⁶ SANTOS, 2009. p. 71-111.

⁶⁷ CAMINO, Carmem. Estagiário – Algumas Reflexões Necessárias. **Revista LTr-Legislação do Trabalho**, v.60, nº5, p. 627-631, maio de 1996.

passível de vínculo empregatício são: Matrícula e frequência regular do educando em curso de ensino; Celebração de termo de compromisso entre o educando, a parte concedente do estágio e a instituição de ensino; Compatibilidade entre as atividades desenvolvidas no estágio e aquelas previstas no termo de compromisso.

Mauricio G. Delgado⁶⁸ alega que a lei tem como objetivo efetivamente incentivar a concessões de trabalho de estágio no mercado de trabalho, não relacionando o contrato de estagio ao contrato de emprego e todos os seus encargos.

não obstante o estagiário possa reunir, concretamente, todos os cinco requisitos para a configuração da relação empregatícia, a relação jurídica que o prende ao tomador de serviços, não é, legalmente, considerada empregatícia, em virtude dos objetivos educacionais do pacto instituído.

Nos parágrafos seguintes do art. 3º, o legislador faz as seguintes ressalvas:

§ 1º O estágio, como ato educativo escolar supervisionado, deverá ter acompanhamento efetivo pelo professor orientador da instituição de ensino e por supervisor da parte concedente, comprovado por vistos nos relatórios referidos no inciso IV do caput do art. 7º desta Lei e por menção de aprovação final.

§ 2º O descumprimento de qualquer dos incisos deste artigo ou de qualquer obrigação contida no termo de compromisso caracteriza vínculo de emprego do educando com a parte concedente do estágio para todos os fins da legislação trabalhista e previdenciária.

O artigo 15 da mesma lei reafirma que a “manutenção de estagiários em desconformidade com esta lei caracteriza vinculo de emprego do educando com a parte concedente do estágio para todos os fins da legislação trabalhistas e previdenciária.”

Para Jorge L. S. Maior⁶⁹ o fato de existir um falso contrato de estagio onde se visa contratar empregado mascarado como estagiário afim de economia na folha de pagamento corresponde não apenas a fraude contratual mas também uma infração à ordem econômica, pois tal tomador de serviço acaba por praticar o ato concorrência desleal, atingindo assim a livre concorrência pois viola a valorização do trabalho.

Frente ao posicionamento supracitado nota-se a importância do legislador responsabilizara instituição de ensino e a instituição concedente do estágio, no que diz respeito a fiscalização do contrato de estagio, visto que, o contrato de estagio é

⁶⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14.ed. São Paulo: LTR, 2015. p. 379

⁶⁹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Estagiário: dos contratos de estagio, regidos pela lei nº 6494/1977. **Síntese Trabalhista**, nº 161, p. 16-17, nov.2002.

uma relação tríplice, onde o estudante é o integrante mais frágil dessa relação.

Neste caso, ambas instituições tem um papel primordial no controle das atividades dos estagiários para que sejam respeitados os dispositivos desta lei. Algumas possibilidades de fiscalizações estão elencadas nos artigos 7º e 9º da lei, sendo elas: fiscalizações feitas através de avaliações das instalações da parte concedente do estágio, exigência em relação ao cumprimento integral do termo de compromisso realizado entre as partes, relatórios semestrais sobre as atribuições do estagiário e suas condições de trabalho, avaliações dos superiores e da instituição concedente como um todo.

Segundo José A. Dallegre Neto⁷⁰:

se o estagiário realiza exatamente as mesmas tarefas que os demais empregados registrados, e nas mesmas condições (horário, hierarquia, chefia, responsabilidade, volume de trabalho) é sintomática inferência de fraude. Aqui, o empregador estará ardilosamente rotulando de “estagiário” autêntico empregado.

Carmem Camino⁷¹ sustenta que existe responsabilidade civil solidária se configurada a relação fraudulenta entre a instituição de ensino e o sujeito concedente, podendo inclusive atingir o agente da integração⁷², caso comprovado o conluio destes. Ainda faz alusão a possibilidade de regresso do aluno em face da instituição de ensino, visando sua negligencia diante do contrato de fiscalização ali estabelecido, prezando-se pelo fato de que em toda relação de trabalho as partes agem, presumidamente, de boa-fé.

4.1.2 Posicionamentos Dos Tribunais Trabalhistas

No que concerne o vínculo de estágio o contrato realidade deve ser analisado com esmero, visto que a falta de qualquer um dos requisitos elencados no art. 3º desconfigura o contrato estabelecido convertendo-o em contrato de trabalho.

⁷⁰DALLEGRAVE NETO, 2001. p. 73.

⁷¹ CAMINO, Carmem. Estagiário – Algumas Reflexões Necessárias. **Revista LTr-Legislação do Trabalho**, v.60, nº5, p. 627-631, maio 1996.

⁷² De acordo com o ABRES (Associação Brasileira de Estágios) o agente de integração tem como papel intermediar a relação entre as partes. De acordo com a Lei 11.788, art. 5ª. § 1º Cabe aos agentes de integração, como auxiliares no processo de aperfeiçoamento do instituto do estágio: I - identificar oportunidades de estágio; II - ajustar suas condições de realização; III - fazer o acompanhamento administrativo; IV - encaminhar negociação de seguros contra acidentes pessoais; V - cadastrar os estudantes”. Disponível em <http://www.abres.org.br/v01/homePage/agente_> Acesso em:8 jun. 2018.

Neste sentido o TRT4 entende que o descumprimento do disposto nos art. 3º e art. 7º da lei 11.788/08 violam o contrato de estágio caracterizando a fraude:

EMENTA CONTRATO DE ESTÁGIO. DESCUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO. 1. A contratação do trabalhador como estagiário deverá observar rigorosamente os preceitos estatuídos na Lei 11.788/08. 2. Ausência de comprovação de que contrato do estágio obedeceu ao estabelecido na lei vigente, ônus do qual a ré não se desincumbiu (arts. 818 da CLT e 373, II, do CPC), sendo a prova oral colidente, além de inexistentes os relatórios legalmente exigidos. 3. A manutenção de estagiários em desconformidade com a Lei 11.788/2008, impõe o reconhecimento do vínculo de emprego desde a admissão. ASSÉDIO MORAL. MAJORAÇÃO DEVIDA. 1. Situação na qual as ofensas dirigidas ao autor são presumidas, considerada a ausência de defesa específica da ré quanto ao ponto. Não houve recurso da sentença no tópico. 2. A pretensão do autor, de majorar a indenização fixada na sentença, encontra amparo. Para estabelecer o importe da quantia devida, ponderam-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como a necessidade de ressarcir o autor de seu abalo, sem descuidar, também, o aspecto pedagógico e educativo que cumpre a condenação a esse título, desdobrado em tríplice viés: sancionatório/punitivo, inibitório e preventivo, a propiciar não só a sensação de satisfação ao lesado, mas também desestímulo ao ofensor, a fim de evitar a repetição da conduta ilícita. 3. Considerando a extensão dos danos sofridos (fatos presumidos, diante de ausência de defesa específica), a capacidade econômica da ofensora, a remuneração do autor, o período contratual, o grau de culpa da ré, o caráter pedagógico e punitivo que o quantum indenizatório deve cumprir na espécie, reputa-se correto fixar a quantia devida em R\$ 4.600,00, nos moldes postulados pelo autor. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. **E decorrência da fraude operada via contrato formalizado de "estágio", sonegando do autor diversos direitos sociais decorrentes do vínculo empregatício mascarado, como anotação em CTPS, FGTS, férias, gratificação natalina, recolhimentos previdenciários do pacto laboral mascarado, etc.**, conduta esta que se amolda, em tese, aos tipos constantes dos arts. 203 (frustração de direito trabalhista mediante fraude), 299 (falsidade ideológica dos documentos concernentes ao "estágio"), 297, §3º (sonegação dolosa de registro em CTPS da autora do período do "estágio"), 337-A (sonegação previdenciária dos recolhimentos de INSS do período do estágio ora qualificado como vínculo de emprego), cabível a competente apuração da autoria delitiva, em cumprimento ao disposto no art. 40 c/c art. 5º, II, do CPP e art. 7º da Lei 7347/85, mediante comunicação ao Ministério Público do Trabalho, para as providências cabíveis, inclusive por violados direitos sociais pela conduta da ré. (TRT da 4ª Região, 2ª Turma, 0021686-84.2015.5.04.0002 RO, em 23/04/2018, Marcelo Jose Ferlin D'Ambroso).

No que tange a finalidade educacional deste vínculo, o TRT9 entende se restar comprovado o afastamento das áreas vinculadas a formação acadêmica do estagiário,

não há que se falar em contrato de estágio. A exemplo disto, segue:

TRT-PR-13-11-2015 CONTRATO DE ESTÁGIO. DESVIRTUAMENTO. VÍNCULO DE EMPREGO CONFIGURADO. **Verificando-se que as atividades desempenhadas pela autora não lhe propiciavam experiência diretamente vinculada à formação acadêmica, isto é, como aplicação prática dos conhecimentos teóricos, fica demonstrado que os objetivos do estágio não estavam sendo cumpridos.** Ainda, a realização de atividades relacionadas ao próprio objeto social da ré, só vem confirmar que, a rigor, o que a ré pretendeu, ao contratar uma suposta estagiária - na verdade, recepcionista de consultório odontológico - , foi a redução dos custos trabalhistas, em evidente fraude à legislação. Declaração de nulidade do contrato de estágio que se impõe, com fulcro no artigo 9º da CLT, com conseqüente reconhecimento do vínculo de natureza empregatícia. Recurso da autora a que se dá provimento.(TRT-PR-12429-2014-029-09-00-6-ACO-32091-2015 - 6A. TURMA, Relator: SUELI GIL EL RAFIHI, Publicado no DEJT em 13-11-2015) (grifo nosso).

Em vista de outro elemento do contrato de estágio, a carga horaria estabelecida no artigo 10º da lei 11.788/08 o TRT9 faz a seguinte observação diante da observância da sobrejornada:

TRT-PR-04-11-2016 NULIDADE DO CONTRATO DE ESTÁGIO. CARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO DE EMPREGO. Nos termos do artigo 3º da Lei nº 11.788/08 (cujo teor dispõe sobre o estágio de estudantes) o estágio não cria vínculo de emprego de qualquer natureza desde que observados os requisitos previstos no art. 3º e as obrigações da parte concedente previstas no art. 9º, dentre elas a supervisão e avaliação do estagiário, mediante relatórios periódicos. Ainda, o art. 10 prevê a jornada máxima de atividade do estagiário. No caso dos autos, não foram colacionados aos autos os relatórios de acompanhamento do estágio da reclamante e ficou demonstrado desrespeito à jornada de trabalho, com labor em sobrejornada em todos os meses do suposto contrato de estágio. Assim, inválido o contrato de estágio, nos termos do art. 3º, §2º e do artigo 15, por descumprimento do requisito previsto no art. 9º, V e VII e no art. 10, todos da Lei 11.788/2008, e das obrigações previstas no Termo de Compromisso de Estágio. Nessa esteira, diante da inobservância dos requisitos previstos na Lei nº11.788/08 para formação do contrato de estágio, é reconhecido o vínculo de emprego com o reclamado. Recurso ordinário da reclamante a que se dá parcial provimento, no particular. (TRT-PR-48411-2014-004-09-00-6-ACO-37659-2016 - 5A. TURMA, Relator: ARCHIMEDES CASTRO CAMPOS JUNIOR, Publicado no DEJT em 04-11-2016).

Vê-se que a não configuração do vínculo de emprego é presumida no contrato de estágio mas diante da análise do contrato realidade e da ausência dos requisitos

dispostos na lei 11.788/08, conclui-se pelo desvirtuado do objetivo educativo desse contrato. Como consequência desse desvirtuamento, verifica-se a conversão do contrato de estágio em contrato de emprego, tornando-se nulo e sofrendo os efeitos decorrentes do art. 9º da CLT.

4.2 REPRESENTANTE COMERCIAL AUTONOMO

A lei nº 4.886/65⁷³, com as alterações da lei 8.420/92, versa acerca da figura do representante comercial autônomo. Em seu artigo 1º o legislador conceitua quem desenvolve esta atividade e suas características:

Art. 1º Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios.

A primeira característica a ser analisada pela leitura do art. 1º é a possibilidade do representante comercial ser pessoa física ou jurídica. Segundo Rubens Requião⁷⁴, a possibilidade desta atividade ser realizada tanto por pessoa física quanto jurídica demonstra a natureza empresarial dessa relação, dando o exemplo da empresa coletiva e da individual ou pequena empresa.

A segunda característica é o caráter não eventual no exercício da representação, assim como na relação empregatícia. Conforme Rubens Requião⁷⁵ essa característica é intrínseca ao contrato de representação comercial, vez que, tem caráter profissional, estável e permanente. Carlos Mondanês⁷⁶ exemplifica que em caso da não habitualidade o profissional seria um mero agenciador ou intermediador.

⁷³BRASIL, Lei n.4886/65.Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4886.htm>. Acesso em :5 set.2018.

⁷⁴ REQUIÃO, Rubens. **Do representante comercial comentários a lei 4886 de 9 de dezembro de 1965, à lei nº 8.420, de 8 maio de 1992, e ao Código Civil de 2002.** 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 58.

⁷⁵ Ibid.,p.59

⁷⁶MONDANÊS, Carlos. **Representante comercial empregado e autônomo: diferenças e precauções que o contratante deve ter.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/60600/representante-comercial-empregado-e-autonomo-diferencas-e-precaucoes-que-o-contratante-deve-ter>>. Acesso em: 5 set.2018.

A terceira característica é a mediação, elemento basilar das funções do representante comercial. Segundo Rubens Requião⁷⁷, é tarefa do representante “orientar para a colheita, apenas, de propostas ou pedidos, aproximando o vendedor do comprador, ou completando essa tarefa com “atos relacionados com a execução dos negócios” ”.

A quarta característica apresentada pelo artigo 1º é o não estabelecimento de vínculo empregatício, ou seja, a figura do representante comercial não pode se encaixar nos requisitos necessários para a existência do vínculo de emprego.

Sobre isso, Rubens Requião⁷⁸ analisa que em ambas as relações o caráter é permanente, ou seja, não eventual e oneroso. Porém, no papel de vendedor empregado a contraprestação é o salário fixo percebido todo mês, com ou sem a adição de comissões, e no de representante a remuneração é variável e contém apenas as comissões pelas vendas realizadas.

Diante da análise acima, é possível perceber que os pontos que diferenciam as relações de representante comercial e empregado são a possibilidade da atividade ser exercida por pessoa jurídica, e a existência de autonomia, ambas características incompatíveis com a relação de emprego.

Rubens Requião⁷⁹ explica resumidamente a relação estabelecida entre os sujeitos que permeiam a representação comercial autônoma, dizendo que se constitui um triângulo: “representado (vendedor), representante (profissional) e o cliente (comprador). Quando se fecha esse circuito, vê-se o representante comercial autônomo atuando, cumprindo o dever que lhe foi cometido, executando o contrato de representação comercial.”

Vê-se que as funções dos representantes estão relacionadas basicamente aos passos necessários para o estabelecimento de um negócio. Rubens Requião⁸⁰ exemplifica algumas das funções exercidas por esse personagem como a busca por novos e antigos clientes, intermediação nas negociações e compras de produtos, emissão de faturas, recebimento e entrega de produtos.

4.2.1 Autonomia

⁷⁷ REQUIÃO, 2008, p.61

⁷⁸ REQUIÃO, loc.cit.

⁷⁹ REQUIÃO, Rubens. **A nova regulamentação do contrato de representação comercial autônoma.** Porto Alegre, Editora JM Livraria Jurídica, 1997. p. 28

⁸⁰ Ibid., p.32

No caso do representante comercial autônomo, a figura que mais se aparenta com ele é a do vendedor empregado. Na prática existe uma grande dificuldade para diferenciar as características que permeiam essas duas figuras, em especial, pela existência de inúmeras condições contratuais e reais parecidas.

Já vimos anteriormente que a subordinação jurídica é o elemento basilar para caracterização do vínculo empregatício, e que, o que faz com que ela exista ou não é o modo de exercício desta atividade sendo necessário analisar o caso concreto e partir do princípio da primazia da realidade. Vejamos algumas características citadas por Sergio P. Martins⁸¹ que ajudam a vislumbrar a autonomia necessária para a configuração do vínculo de representação comercial no caso concreto:

A característica principal do representante comercial autônomo é a sua autonomia, tanto o art. 1º da Lei nº 4.886 prevê que não há vínculo de emprego entre as partes. O representante comercial não dirigido ou fiscalizado pelo tomador de serviço. Não tem obrigação de cumprir horário de trabalho, produtividade mínima, de ser submisso as determinações do empregador. [...] O representante comercial autônomo recebe apenas diretivas, orientações ou instruções de como deve desenvolver seu trabalho, não configurando imposição ou sujeição ao tomador de serviços, mas apenas de como tem de desenvolver seu trabalho caso queira vender os produtos do representado.

Há outras características que também devem ser analisadas para se averiguar a autonomia na relação estabelecida. Rubens Requião⁸² enumera alguns pontos que diferem a atuação do representante comercial do vendedor empregado. Para ele, o representante comercial possui sua própria organização no que diz respeito a prestação de serviços e o empregado apenas se “apoia na organização empresarial patronal”; visualiza-se que o resultado econômico do trabalho do representante comercial destina-se ao seu próprio usufruto, enquanto o do empregado recai exclusivamente sobre seu empregador. A liberdade de itinerários, emprego do tempo, ônus diante das despesas, inscrições individuais e impostos próprios da figura do representante também são características que o distinguem do representante empregado.

Frente ao contrato de trabalho, temos alguns requisitos diferentes quanto a formalização e regulamentação dessas duas atividades analisadas.

⁸¹MARTINS, 2014. p. 171.

⁸²REQUIÃO, 2008, p. 70.

Na representação comercial, de acordo com o art. 2º da Lei 4886/65, é obrigatória a inscrição no órgão de classe, Conselho Regional do Representante Comercial, tanto da empresa a ser representada quanto da pessoa física ou jurídica que será o representante. Já para ser formalizado e regulado o vínculo empregatício é necessário apenas o registro na carteira de trabalho do empregado.

No que se refere ao contrato e sua formalização, Sergio P. Martins⁸³ afirma que o mero registro ou inscrição não são suficientes para indicar autonomia ou subordinação jurídica:

Implica elemento relativo o representante ser ou não inscrito no Conselho de registro de sua profissão ou na Prefeitura, pagando ou não imposto sobre serviços ou recolhendo como autônomo a contribuição da Seguridade Social, pois o que importa é a realidade dos fatos, que irá indicar se existe autonomia ou subordinação na prestação de serviço. A inscrição não gera um efeito constitutivo de direito, mas apenas declaratório de quem fez o registro. Embora o art. 2º da lei 4.886 disponha que é obrigatório o registro no Conselho regional dos representantes comerciais, não é a inscrição no registro de comercio que irá configurar o fato de a pessoa ser ou não comerciante.

Outro ponto que merece atenção é a cerca da presença, ou não, da autonomia na obrigação em prestar informações e contas sobre os negócios realizados.

O art. 19 dispõe sobre a prestação de contas: “Constituem faltas no exercício da profissão de representante comercial: e) negar ao representado as competentes prestações de contas, recibos de quantias ou documentos que lhe tiverem sido entregues, para qualquer fim;”

Assim sendo, nota-se que é considerado falta grave a ausência da prestação de contas, tendo esta caráter exemplificativo, uma vez que deve-se provar o serviço prestado sendo inclusive, necessário para o cálculo das comissões de vendas realizadas. Sobre a autonomia, Bruno A. Valério⁸⁴ acredita que na figura do representante comercial a ideia de autonomia plena é errônea visto que, para ele, “entre as partes existe uma subordinação relativa, por força de um contrato de prestação de um serviço. Tal subordinação advém principalmente das obrigações impostas pelos arts. 28 e 29, da lei 4.886/65.”

⁸³MARTINS, 2014, p 170.

⁸⁴VALERIO, Bruno Avila. O reconhecimento do vínculo de emprego nos pedidos de descaracterização do contrato mercantil de representação comercial. Disponível em: <<https://brunoavilavalerio.jusbrasil.com.br/artigos/196691928/o-reconhecimento-do-vinculo-de-emprego-nos-pedidos-de-descaracterizacao-do-contrato-mercantil-de-representacao-comercial>>. Acesso em : 20 ago.2018

Os artigos 28 e 29 desta lei possuem a seguinte redação:

Art. 28. O representante comercial fica obrigado a fornecer ao representado, segundo as disposições do contrato ou, sendo este omissivo, quando lhe for solicitado, informações detalhadas sobre o andamento dos negócios a seu cargo, devendo dedicar-se à representação, de modo a expandir os negócios do representado e promover os seus produtos.

Art. 29. Salvo autorização expressa, não poderá o representante conceder abatimentos, descontos ou dilações, nem agir em desacordo com as instruções do representado.

José A. Dallegre Neto⁸⁵ alerta que, mesmo que seja dever do representante se dedicar ao seu trabalho, a fim de expandir os negócios do representado, isso não dá o direito a este último de impor metas muito severas ou quotas de produção e produtividade. O autor ainda exemplifica que o representante pode premiar os bons resultados e ainda avaliar o trabalho de seus representantes, porém, não pode se intrometer em sua produção, impondo resultados mínimos e reuniões a fim de advertir.

4.2.2 Posicionamento dos Tribunais Trabalhistas

Partindo das diversas semelhanças que rodeiam o representante comercial autônomo e o vendedor empregado, é possível observar que o esforço jurisprudencial recai, preponderantemente, acima da análise da existência da autonomia na realização da atividade.

Visto isso, segue decisão do TRT1 e TRT4 diante de tal análise decidindo por desconsiderar o vínculo de representação comercial e declarar o estabelecimento do vínculo de emprego, bem como os efeitos dessa declaração:

REPRESENTANTE COMERCIAL AUTÔNOMO. SUBORDINAÇÃO. VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. É irregular a contratação por meio de contrato de representação comercial quando a prova dos autos **evidencia a inexistência de autonomia por parte do representante comercial na prestação de trabalho, bem como a inserção das suas atribuições na atividade-fim da empresa contratante. Demonstrada a presença dos requisitos previstos nos arts. 2º e 3º, ambos da CLT, em especial a subordinação jurídica,**(grifo nosso) impositiva a declaração do vínculo de emprego. (TRT da 4ª Região, 8ª Turma, 0020859-30.2015.5.04.0372 RO, em 27/08/2017, Desembargador Joao Paulo Lucena).

⁸⁵ DALLEGRAVE NETO, 2001. p. 73.

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REPRESENTANTE COMERCIAL. "Prevalece mesmo no caso destes autos o **emprego de uma pseudo contratação de serviços por parte da reclamada, com a utilização do contrato de representação comercial de "fachada" como forma de perpetrar a fraude aos direitos trabalhistas do reclamante e a precarização da relação de trabalho havida, em claro descompasso com diversos direitos fundamentais**, tais como o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana, bem como em flagrante desrespeito à Recomendação nº 197 da Organização Internacional do Trabalho - OIT - relativa à Relação de Trabalho, com a valorização do Trabalho Decente -, que determina o combate às relações de trabalho disfarçadas no contexto de outras relações. Recurso ordinário desprovido." (TRT da 1ª Região- RO: 00117334920145010056, Relator: Valmir de Araujo Carvalho, Data do julgamento: 25/07/2017).

No que tange a existência de contrato de representação comercial, o entendimento é que tal contrato é apenas um elemento de análise do caso concreto. Neste sentido seguem decisões em que a existência do registro, por si só, não confirma a relação registral, e a sua falta, não a impede de ser caracterizada:

RELAÇÃO DE EMPREGO - REPRESENTANTE COMERCIAL AUTÔNOMO - INEXISTÊNCIA. Embora o mero registro no Conselho Regional de Representantes Comerciais, por força do princípio da realidade contratual - pedra angular do Direito do Trabalho - não tenha o condão de desnaturar a relação de emprego, esta não se configura se o representante, além daquele requisito legal, dispõe de ampla autonomia no "modus" de execução das suas atividades, respondendo por toda a operação de venda e inclusive pelo inadimplemento de seus clientes. (TRT-24 00012620219975240777, Relator: :, :, Data de Publicação: 26/01/1998).

Ementa: RECURSO DE REVISTA REPRESENTANTE COMERCIAL. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL. O Regional procedeu a minucioso exame do acervo fático-probatório produzido nos autos e concluiu que o Autor era representante comercial autônomo da Reclamada. Desse modo, a ausência de registro no Conselho Regional dos Representantes Comerciais CORE, conquanto obrigatória para fins de regularização da atividade de representação comercial (art. 2º da Lei nº 4.886 /65), acarreta ao infrator dessa determinação tão somente a submissão às penalidades previstas na referida lei, não tendo o condão, todavia, de tornar inválido o contrato de representação comercial autônomo reconhecido no caso concreto (princípio da primazia da realidade). Precedentes desta Corte. Recurso de Revista conhecido e desprovido. (TST. Processo: RR 8479003020075120037 847900- 30.2007.5.12.0037 Relator(a): Márcio Eurico Vitral Amaro Julgamento: 30/11/2011 Órgão Julgador: 8ª Turma Publicação: DEJT 02/12/2011).

Conclui-se ao analisar esta figura que os entendimentos são uniformes no que diz respeito a análise da subordinação jurídica como sendo, no contrato de representação comercial, ponto crucial de interpretação no caso concreto. A observância deste requisito propícia o reconhecimento do real vínculo estabelecido assim como as verbas trabalhistas e previdenciárias de direito.

4.3 PEJOTIZAÇÃO

Pejotização é o termo criado pelos tribunais trabalhistas para denominar a prática da criação de pessoa jurídica com o intuito de mascarar o vínculo empregatício estabelecido por pessoa física, que trabalha de forma pessoal, subordinada, onerosa e não eventual.

Cláudio M. Brandão, relator da 7ª turma do TST caracteriza em sede de recurso de revista, o conceito de pejotização:

Trata-se de conhecida modalidade de precarização das relações de trabalho por meio da qual o empregado é compelido ou mesmo estimulado a formar pessoa jurídica, não raras vezes mediante a constituição de sociedade com familiares, e presta os serviços contratados, mas com inteira dependência, inclusive econômica, e controle atribuído ao tomador. (TST- RR: 127289201150300113, Relator: Claudio Mascarenhas Brandão, Data de julgamento: 17/05/2017, 7ª turma, data de publicação: DEJT 26/05/2017)

Ronaldo L. Santos ⁸⁶ explica como ocorre o fenômeno da pejotização:

Por meio do processo de pejotização, o empregado exige que o trabalhador constitua uma pessoa jurídica (empresa individual) para a sua admissão ou permanência no emprego, formalizando-se um contrato de natureza comercial ou civil, com conseqüente emissão de notas fiscais pelo trabalhador, não obstante a prestação de serviços revelar-se como típica relação empregatícia.

O direito do trabalho possui como fundamento excepcional a proteção do trabalhador, visualizando a disparidade que existe entre a figura do empregado e do empregador. Essa disparidade pode se dar por diversos fatores entre eles o fator econômico, jurídico e de conhecimento e expertise acerca da atividade desenvolvida.

⁸⁶ SANTOS, Ronaldo Limas. Das fraudes nas relações de trabalho: morfologia e transcendência. Interesses difusos e coletivos. **Boletim Científico Escola Superior do Ministério Público da União**, ano.7, nºs 28/29, jul/dez. 2008. p 69.

Ao observar o entendimento de Ronaldo L. Santos vê-se que o contrato estabelecido entre as partes é um contrato bilateral, ou seja, tanto o empregador quanto o trabalhador concordaram em realiza-lo. Contudo, observa-se que quem condiciona a oportunidade de emprego à criação de pessoa jurídica é o empregador, tendo esse total compreensão da situação firmada.

O empregado, nesta situação, pode até concordar na realização de um contrato de fachada, porém, devemos considerar que o mesmo não possui entendimento jurídico para compreender os desdobramentos legais que esse ato pode acarretar.

Observa-se assim que a pratica da pejetização tem por objetivo estabelecer contrato de prestação de serviço com falsa pessoa jurídica, burlando as normas e fundamentos trabalhistas.

Willian D. Tavares⁸⁷ faz alusão as vantagens adquiridas pelo empregador ao praticar a pejetização:

O fenômeno da pejetização tem por finalidade precípua baixar os custos da empresa que impõe tal pratica. Ao afirmar contrato de prestação de serviços, todas as despesas advindas da relação de emprego são extintas, sob tal aspecto as empresas recorrentes a pejetização afirmam que a redução de custos repercute na maior obtenção de lucros e competitividade da empresa perante o mercado. Perante os empregadores, sob a promessa de remunerar-lo melhor, de forma coercitiva faz com que esses, assumindo a posição de pessoa jurídica, abram mão de direitos trabalhistas.

Segundo Laura M. de Oliveira⁸⁸, esse fenômeno ocorre em decorrência da precarização das relações de trabalho, demonstrando a mitigação dos valores trabalhistas e basilares da nossa Constituição, visto que a força do trabalho é a base para o sustento não apenas do trabalhador mas também de sua família, sendo este um direito essencial.

4.3.1 Pessoa Jurídica

⁸⁷ALVES, Ivete Maria de Oliveira; TAVARES, Willian Deivid. O fenômeno da pejetização como consequência da precariedade das relações de trabalho. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, n.291 ,set. 2013. p. 60.

⁸⁸ OLIVEIRA, Laura Machado de. Pejetização e a precarização das relações de emprego. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, n.291 , p. 37, set. 2013.

Como visto anteriormente, para caracterização do vínculo de emprego são necessários a constância dos requisitos necessários elencados no artigo 2º e 3º da CLT: pessoa física, que age com personalidade, subordinação, de forma não eventual e onerosa.

Ao se falar em pejetização a situação analisada é a seguinte: a existência de pessoa física trabalhando de forma pessoal, com máscara de pessoa jurídica.

Willian D. Tavares⁸⁹ aduz acerca da personalidade, explicando que a intenção do empregador quando realiza a pejetização é de continuar com o exercício do trabalho de forma pessoal e individualizada, restando a máscara de pessoa jurídica apenas no contrato formal:

Na ocorrência da pejetização, fica claro que, ao firmar contrato de prestação de serviço com empregado pejetizado, o empregador espera deste e não de pessoa diversa a consecução do serviço. Por isso, é comum que o perfil das empresas constituídas para tal prática seja de empresa sem empregados, pois o titular ou sócio desempenha a função de empregado, todavia pejetizado.

O autor ainda distingue o fenômeno da pejetização em duas circunstâncias, a que ocorre no momento da admissão do empregado pelo empregador e a que ocorre durante a continuidade do contrato, visando a manutenção do emprego.

A primeira forma se dá no momento da admissão do empregado, sendo a constituição da pessoa jurídica uma condição para o estabelecimento do vínculo empregatício. Neste ponto, vê-se a imposição feita pelo empregador para que se constitua pessoa jurídica e que realize, ao invés do contrato de emprego, o contrato de prestação de serviços.

Na segunda hipótese, é imposto ao empregado a constituição da pessoa jurídica para que seja mantida a relação de emprego porém, neste caso, o contrato de emprego é extinto sendo criado novo contrato, mas dessa vez, de prestação de serviço.

No caso de figuração da pejetização após o estabelecimento do vínculo empregatício, em observância ao princípio da continuidade do contrato de emprego e da presunção favorável ao empregado, o ônus de provar o término do contrato de

⁸⁹TAVARES, 2013. p. 49.

emprego e a inexistência de ligação entre o contrato de emprego e de prestação de serviço é do empregador, vide súmula nº 212 do TST⁹⁰.

4.3.2 Posicionamento dos Tribunais Trabalhistas

Por se tratar de denominação jurisprudencial, é uno o entendimento que a pejotização se refere a fraude no contrato de emprego. Para ser visualizado é necessário, além da pessoa física atuando com fachada de pessoa jurídica, que os demais requisitos da relação de emprego também estejam presentes.

O TRT3 e TRT9 se manifestaram da seguinte maneira ao se deparar com a figura da pejotização:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 3º DA CLT. FRAUDE CARACTERIZADA ("PEJOTIZAÇÃO"). VÍNCULO DE EMPREGO RECONHECIDO. O preenchimento dos requisitos da relação de emprego previstos no art. 3º da CLT, vale dizer, prestação de serviços com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação, resultam no reconhecimento de vínculo empregatício, ainda que a contratação tenha ocorrido por meio de contrato de prestação de serviços entre pessoas jurídicas. A denominada "pejotização" tem por fim fraudar direitos trabalhistas, o que deve ser combatido por esta Justiça Especializada, por força do art. 9º da CLT. (TRT-PR-27166-2013-088-09-00-6-ACO-05276-2015 - 7A. TURMA . Relator: BENEDITO XAVIER DA SILVA. Publicado no DEJT em 03-03-2015.)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA POR IMPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. A fronteira entre os tipos contratuais costuma ser tênue, pois os extremos se aproximam: autonomia e subordinação. Aproximam-se, porque, na verdade, ninguém é completamente autônomo, isto é, ninguém possui um poder tão amplo de ditar todas as suas normas. Todavia, isso não impede que a autonomia, própria do contrato de representação comercial e a subordinação, típica do contrato de emprego, sejam diferenciadas, com certa margem de segurança. A constituição de pessoa jurídica, a assinatura de contrato de representação comercial, a inscrição seja perante o órgão de classe, seja perante a Previdência Social ou mesmo perante o Município, para fins de pagamento de ISS, são aspectos formais, aos quais se deve atribuir valor relativo. Sobrepõem-se na medida e na proporção que guardam pertinência com a realidade dos fatos que sempre deve prevalecer e nem perdendo a sua caracterização clássica, tendo em vista os avanços tecnológicos, que

⁹⁰DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado. Disponível em:<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-212> Acesso em : 5 set.2018.

permitted, in certain activities, the control of the provision of services at a distance, without the physical presence of the service provider. Thus, the objective nature of the work in the core of the business gains relevance and allows the interpreter to establish a substantial conversion of the contractual content, recognizing the presence of the presupposed and required elements of the employment contract. **Emerging from the probative set that the claimant provided his services in a personal, non-occasional, onerous and through legal subordination, the formal disguise that he sought to give to the relationship does not subsist in light of the principle of primacy of reality, being evidenced the existence of the employment link between the parties and the fraud perpetrated with the aim of circumventing labor legislation (application of art. 9º of the CLT).** (grifo nosso). Impõe-se, assim, manter a r. sentença. (TRT da 3.ª Região; PJe: 0010396-95.2016.5.03.0186 (RO); Disponibilização: 27/09/2017, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 432; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Luiz Otavio Linhares Renault).

Quanto a situação de cometimento desta fraude, os TRTs 2e 4 entendem da seguinte forma:

PEJOTIZAÇÃO". EXIGÊNCIA DO EMPREGADOR PARA QUE O TRABALHADOR CONSTITUA PESSOA JURÍDICA COMO CONDIÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INVALIDADE. ARTIGO 9º, DA CLT. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. O sistema jurídico pátrio considera nulo o fenômeno hodiernamente denominado de "pejotização", neologismo pelo qual se define a hipótese em que o empregador, para se furtar ao cumprimento da legislação trabalhista, obriga o trabalhador a constituir pessoa jurídica, dando roupagem de relação interempresarial a um típico contrato de trabalho, o que exige o reconhecimento do vínculo de emprego. (TRT-2. PROCESSO nº 1002344-76.2014.5.02.0385 (RO) RECORRENTE: ENGEBRAS S/A INDUSTRIA, COMERCIO E TECNOLOGIA DE INFORMATICA . RECORRIDO: MAURO DA SILVA MARIA e 5A CONSULTORIA E INTEGRACAO DE SOLUCOES LTDA. RELATOR: IVANI CONTINI BRAMANTE.)

VÍNCULO DE EMPREGO. FRAUDE ATRAVÉS DE "PEJOTIZAÇÃO". TRABALHO PRESTADO POR MAIS DE 15 ANOS COMO ENTREGADOR DE JORNAIS. 1. A "pejotização" é uma fraude mediante a qual o empregador obriga seus trabalhadores a constituir empresas (pessoas jurídicas) em caráter pro forma, para burla do vínculo empregatício, com vistas a uma ilegal redução dos custos da mão-de-obra, em total desrespeito da legislação trabalhista, especialmente art. 2º e 3º, 29 e 41 da CLT, atraindo, pois, a aplicação do disposto no art. 9º da CLT: "serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente consolidação." 2. A constituição de pessoa jurídica, nestes casos, funciona como máscara da relação de emprego existente, assim como para frustrar a aplicação dos preceitos consolidados, furtando-se o real empregador a arcar com ônus de seu negócio na medida em que busca, fraudulentamente, fugir à conceituação do art. 2º da CLT, assim como tenta descaracterizar seus empregados do tipo do art. 3º do mesmo diploma. 3. A existência de empresa constituída em nome do trabalhador (mesmo que constituída antes do início da prestação de serviços) não indica, por si só, que o empregado tenha efetivo interesse em assumir a posição de sócio-empresário ou prestar serviços nesta condição. Nova forma de fraude aos direitos sociais, mediante a qual, transmudam-se os trabalhadores para "sócios-empresários" de empresas terceirizadas, implicando a sonegação de direitos sociais. 4. Restando comprovada não só

a prestação de serviços permanentes e sem solução de continuidade às rés em caráter habitual, oneroso, pessoal e subordinado, impõe-se declarar o vínculo de emprego. (TRT da 4ª Região, 2ª Turma, 0020040-39.2016.5.04.0023 RO, em 10/08/2018, Marcelo Jose Ferlin D'Ambroso)

Em harmonia com os tribunais trabalhistas, Laura M. de Oliveira ⁹¹ reconhece nula a constituição da pessoa jurídica a fim de realizar a pejetização, visto a presença da má-fé, prejuízo quanto aos direitos do trabalhador e vício diante da vontade de constituição da PJ, recaindo-se diretamente no artigo 9º da CLT⁹².

4.4 COOPERATIVAS DE TRABALHO

Até 2012 as cooperativas de trabalho eram regidas essencialmente pela lei do cooperativismo, lei nº 5.764/71⁹³, e o Código Civil. A partir de julho deste mesmo ano passaram a ser reguladas pela lei nº 12.690⁹⁴, que dispõe especificamente sobre o modo de organização e funcionamento das cooperativas de trabalho. Esta lei instituiu o Programa Nacional de Fomento as Cooperativas de Trabalho (Pronacoop) e revogou o artigo 442 § único da CLT.

A lei 12.690/12 trouxe alguns complementos à interpretação da lei do cooperativismo, sendo esta utilizada apenas no que não colidir com a lei específica.

O artigo 2º desta lei conceitua o que é cooperativa e como devem agir os cooperativados:

Art. 2º Considera-se Cooperativa de Trabalho a sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum, autonomia e autogestão para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho.
 § 1º A autonomia de que trata o caput deste artigo deve ser exercida de forma coletiva e coordenada, mediante a fixação, em Assembleia Geral, das regras de funcionamento da cooperativa e da forma de execução dos trabalhos, nos termos desta Lei.
 § 2º Considera-se autogestão o processo democrático no qual a Assembleia Geral define as diretrizes para o funcionamento e as operações da cooperativa, e os sócios decidem sobre a forma de execução dos trabalhos, nos termos da lei.

⁹¹ OLIVEIRA, 2013, p. 37

⁹² Art.9 Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente consolidação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm Acesso em: 4 set.2018

⁹³ BRASIL Lei nº 5.764/71. Disponível em :http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5764.htm. Acesso em: 4 set.2018.

⁹⁴ BRASIL Lei nº 12.690. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12690.htm> . Acesso em : 4 set.2018

No artigo 4º o legislador classifica as cooperativas em duas espécies: cooperativas de produção e de serviço. Nas cooperativas de produção a constituição é feita por sócios que contribuem com trabalho na área de produção, de modo comum, partilhado. Já nas cooperativas de serviços, os sócios contribuem com serviços especializados a terceiros, sem conter os pressupostos necessários para constituição da relação de emprego.

O artigo 7º⁹⁵ é o ponto de maior proteção trazido pela lei 12.690/12. Esse artigo garante aos cooperados além dos direitos instituídos pela Assembléia Geral, a retirada de valor não inferior ao piso da categoria profissional; duração máxima da carga horaria de 8 horas diárias e 44 semanais, exceto quando a natureza do serviço demandar plantões ou escalas; repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; repouso anual remunerado; valor de retirada noturno superior ao diurno; adicional de retirada para atividades perigosas ou insalubres e seguro acidente de trabalho.

A preocupação do legislador em trazer uma redação mais protetiva para a lei de cooperativas de trabalho, segundo Marli Ap. Siqueira e Danielle K. W. de Siqueira⁹⁶, teve dois objetivos. O primeiro objetivo era estabelecer e assegurar a proteção dos direitos, da humanidade e da dignidade do trabalhador cooperado. O segundo objetivo era tentar desestimular a fraude em relação ao contrato de cooperados, visando que o custo social do cooperado ou associado fosse semelhante ao do empregado contratado.

Em complemento a lei 12.690/12, o art. 3º da Lei 5.764⁹⁷ que versa sobre o cooperativismo expõe que quem realiza contrato de sociedade cooperativa se obriga, de forma recíproca, a contribuir com bens ou serviços para exercer uma atividade econômica de interesse comum, sem objetivar lucro.

O professor Ives G. S. Martins⁹⁸ pontua, com base no artigo 4º da lei nº 5.764/71, algumas características da cooperativa de trabalho: "a) espontaneidade na criação da cooperativa b) autonomia dos cooperados, que não realizem trabalhos

⁹⁵BRASIL Lei 12.690/12. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12690.htm>. Acesso em : 4 set.2018.

⁹⁶SIQUEIRA, 2015. p. 84 - 93.

⁹⁷BRASIL Lei 5.764 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5764.htm>. Acesso em: 4 set.2018.

⁹⁸ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual esquemático de direito e processo do trabalho**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.35.

subordinados, mas prestação de serviços; c) liberdade de associação, d) não-flutuação dos associados;”. No quesito d), no que se refere a não-flutuação dos associados o professor explica que essa característica serve para inibir a propagação de contratos fraudulentos, evitando a contratação temporária de pessoal, que agiria no papel de associado, apenas em épocas de safra, por exemplo.

Com a alteração da CLT pela lei nº 8.949/94, o legislador adicionou ao artigo 442 o parágrafo único. Tal dispositivo reafirmou a falsa ideia de que no âmbito das cooperativas o vínculo de emprego não poderia ser reconhecido.

O parágrafo único foi vetado pela lei 12.690 em 2012 e este era seu conteúdo:

Parágrafo único - Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.

Este parágrafo gerou grande confusão pois, segundo Marli A. Siqueira e Danielle K. W. de Siqueira⁹⁹, diante da impossibilidade de se configurar o vínculo empregatício, as sociedades passaram a se autodeterminar cooperativas com a finalidade de fraudar a legislação trabalhista e previdenciária, ocasionando prejuízos aos trabalhadores e lucros para as sociedades.

Para Mauricio G. Delgado¹⁰⁰ o parágrafo único do artigo 442 teve como objetivo retirar do rol empregatício as relações estabelecidas especificamente pelas cooperativas, desde que, não comprovada a existência dos demais requisitos necessários para a configuração do vínculo de emprego.

De acordo com Gabriela N. Delgado¹⁰¹ a alteração da lei motivou a crescimento das falsas cooperativas na década de 90, onde os próprios empreendedores criavam cooperativas com o objetivo de intermediar o fornecimento de mão de obra subordinada, mascarando assim o vínculo empregatício. Neste caso, o empregado era disfarçado de autônomo e os direitos inerentes a ele como férias, adicional noturno, hora extra, FGTS, entre outros, eram desvencilhados e quem lucrava com isso era o empreendedor.

⁹⁹ SIQUEIRA, 2015. p. 84 - 93.

¹⁰⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do trabalho**. 10. ed. São Paulo: Ltr, 2011. p. 327.

¹⁰¹ DELGADO, Gabriela Neves. **Os limites constitucionais da terceirização**. São Paulo; LTr, 2014. p. 36.

Para estabelecer a real finalidade das cooperativas Mauricio G. Delgado¹⁰² faz alusão a contraprestação mútua existente no instituto das cooperativas:

De fato o que justifica a existência das cooperativas – e as vantagens que essa figura recebe da ordem jurídica – é a circunstância de que ela potencia as atividades humanas e das organizações cooperadas. As cooperativas são protegidas pelo Direito porque potenciam o trabalho humano. Efetivamente, a cooperativa permite que o cooperado obtenha uma retribuição pessoal, em virtude de sua atividade autônoma, superior aquilo que obteria caso não estivesse associado.

Conforme Marli Ap. Siqueira e Danielle K. W. de Siqueira¹⁰³ a finalidade da cooperativa é “a prestação de serviços aos associados, através de uma atividade comum, sem objetivo de lucro, servindo como intermediária na negociação de serviços especializados, na organização e na comercialização do trabalho exercitado”. Para elas os cooperados são donos e clientes da cooperativa, pois trata-se de relação recíproca onde trabalhadores autônomos usufruem os produtos de seus próprios trabalhos.

4.4.1 Autonomia

Superado o entendimento quanto à possibilidade do reconhecimento de vínculo empregatício nas cooperativas, é necessário analisar o artigo 5º da lei 12.690/12: “A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada”. Este artigo se complementa ao artigo 2º §1º¹⁰⁴ da mesma lei, observando que a autonomia e a autogestão são características essenciais das cooperativas de trabalho.

Ocorre que, quando se tem uma cooperativa utilizando da mão de obra de seus cooperados para realizar negócios de intermediação de forma subordinada, identifica-se a configuração da fraude vista a fuga dos ideais e objetivos da instituição em questão.

¹⁰² DELGADO, 2011, p. 327.

¹⁰³ SIQUEIRA, 2015. p. 84 - 93.

¹⁰⁴ Art. 2º Considera-se Cooperativa de Trabalho a sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum, autonomia e autogestão para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho. § 1º A autonomia de que trata o caput deste artigo deve ser exercida de forma coletiva e coordenada, mediante a fixação, em Assembléia Geral, das regras de funcionamento da cooperativa e da forma de execução dos trabalhos, nos termos desta Lei. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12690.htm>. Acesso em : 4 set.2018.

Marli Ap. Siqueira e Danielle K. W. de Siqueira¹⁰⁵ alegam que ao enquadrar o trabalhador como autônomo, o trabalhador não teria direito aos custos referentes ao piso salarial, horas extras, adicionais, férias e seus abonos, 13º salário, FGTS e os demais direitos protegidos pelo legislador através da CLT, barateando, de certa forma, essa relação de emprego, sendo identificada assim a fraude.

O Relator Ricardo A. C. e Trigueiros¹⁰⁶, em decisão de Recurso Ordinário fez a seguinte exposição acerca da intermediação de mão de obra:

É fraudulenta a apropriação da força de trabalho através de cooperativa que funciona tão somente como intermediadora da mão de obra. Impor ao trabalhador a associação à cooperativa como condição à obtenção da vaga na tomadora de serviços é prática fraudulenta, em total desrespeito à legislação social [...] Ademais, a prestação de serviços cooperativados diretamente no estabelecimento da contratante descaracteriza a essência unindo esforços em prol de uma finalidade comum, executando os serviços na cooperativa e para a cooperativa. Outrossim, a apropriação de recursos humanos através de supostas cooperativas, em muitas atividades empresariais, vem ocorrendo sob disfarçadamente *marchandage* para o provimento irregular de mão de obra, com os objetivos de burlar a lei, suprimindo direitos, impedir a aplicação de normas legais ou coletivas e ocultar o verdadeiro empregador.

O artigo 7º da lei 12.690/12 §6 exige, no que refere-se a prestação de serviços fora das dependências das cooperativas pelos sócios/cooperativados, certo controle perante as condições de prestação desses serviços:

§ 6º-As atividades identificadas com o objeto social da Cooperativa de Trabalho prevista no inciso II do caput do art. 4º desta Lei, quando prestadas fora do estabelecimento da cooperativa, deverão ser submetidas a uma coordenação com mandato nunca superior a 1 (um) ano ou ao prazo estipulado para a realização dessas atividades, eleita em reunião específica pelos sócios que se disponham a realizá-las, em que serão expostos os requisitos para sua consecução, os valores contratados e a retribuição pecuniária de cada sócio partícipe.

Se durante as fiscalizações for averiguado pelo auditor do trabalho o exercício, por meio de sócios ou cooperativados, de atividades sem a devida constituição da

¹⁰⁵ SIQUEIRA, 2015. p. 84 - 93.

¹⁰⁶ TRT2 , RO 25445220105020/sp, 00025445220105020026 A28, 4º turma., relator Ricardo Artur Costa e Trilheiros. DJ 25/6/2013, pub 05/07/2013.

coordenação referida no §6, será feita a presunção relativa da intermediação de mão de obra, descaracterizando o contrato de trabalho e expondo uma verdadeira relação empregatícia, de acordo §2 do art. 17¹⁰⁷.

4.4.2 Entendimento Dos Tribunais Trabalhistas

Antes mesmo da criação da lei 12.690/12 o judiciário já entendia possível a configuração do vínculo empregatícios em relações que envolviam as cooperativas, prevalecendo o uso dos princípios e dos valores utilizados como base do direito trabalhista.

Sendo assim, segue o entendimento do TRT-4 e TRT-2, onde se justapõe o princípio da primazia da realidade em observação ao § único do art. 442 da CLT.

EMENTA COOPERATIVA DE TRABALHO. COOTRAVIPA. A norma do artigo 442, § único, da CLT, não impede o exame da presença de requisitos que venham a caracterizar a relação jurídica de emprego ou mesmo outra. Tal norma está a tratar dos casos em que os cooperativados tenham capacidade para gerir-se em relação ao mercado de trabalho. A par de a COOTRAVIPA não operar como real entidade cooperativa, estão presentes os requisitos da relação de emprego. (TRT da 4ª Região, 6ª Turma, 0020656-72.2015.5.04.0015 RO, em 31/08/2017, Desembargador Raul Zoratto Sanvicente).

EMENTAS: 1. CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DE COOPERATIVA. FRAUDE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO. É fraudulenta a apropriação da força de trabalho através de cooperativa que funciona tão-somente como intermediadora da mão-de-obra. Impor ao trabalhador a associação à cooperativa como condição à obtenção da vaga na tomadora de serviços é prática fraudulenta, em total desrespeito à legislação social e ao princípio da *affectiosocietatis* que deve nortear a associação cooperativista. Ademais, a prestação de serviços cooperativados diretamente no estabelecimento da contratante descaracteriza a essência da cooperativa, que deve ser composta de afiliados que cooperam entre si, unindo esforços em prol de uma finalidade comum, executando os serviços na cooperativa e para a cooperativa. Outrossim, a apropriação de recursos humanos através de supostas “cooperativas”, em muitas atividades empresariais vem ocorrendo sob indistigável viés da *marchandage* para provimento irregular de mão-de-obra, com os objetivos de burlar a lei, suprimir direitos, impedir a aplicação de normas legais ou coletivas e ocultar o verdadeiro empregador. Nessa condição, alguns lucram e os trabalhadores e Governo perdem. Vale destacar, ainda, que a Lei 12.690/2012 revogou o parágrafo único do art. 442 da CLT, não restando qualquer óbice formal para o reconhecimento do vínculo direto com a cooperativa. Recurso patronal ao qual se nega provimento. (TRT2, RO 2544522015020/SP, 00025445220105020026 A28, 4º T, Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros, DJ 25.06.2013, pub li. 05/07/2013).

¹⁰⁷Art. 17. Cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego, no âmbito de sua competência, a fiscalização do cumprimento do disposto nesta Lei. § 2º Presumir-se-á intermediação de mão de obra subordinada a relação contratual estabelecida entre a empresa contratante e as Cooperativas de Trabalho que não cumprirem o disposto no § 6º do art. 7º desta Lei.

Em relação a terceirização da mão de obra pelas cooperativas e existência dos requisitos necessários para a configuração do vínculo empregatício, o TRT4 tem o seguinte entendimento:

RELAÇÃO DE EMPREGO. COOPERATIVA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. Demonstrada a terceirização ilícita da atividade fim da empresa, por intermédio de cooperativa de emprego, e presentes os requisitos previstos no art. 3º da CLT, há formação da relação de emprego diretamente com a tomadora dos serviços. (TRT da 4ª Região, 7ª Turma, 0020319-19.2015.5.04.0004 RO, em 28/06/2018, Desembargador Emilio Papaleo Zin - Relator).

EMENTA VÍNCULO DE EMPREGO. COOPERATIVA FRAUDULENTA. Fica comprovado nos autos que a primeira reclamada, Angela Porth Miranda - ME, utilizou da mão-de-obra barata oferecida pela Cooperativa de Trabalho do Monte Claro para executar seu objeto social, terceirizando sua atividade fim. Incidência do Item I da Súmula nº 331 do TST. Vínculo de emprego caracterizado. Dá-se provimento ao recurso ordinário da reclamante. (TRT da 4ª Região, 4ª Turma, 0021251-71.2016.5.04.0521 RO, em 16/08/2018, Desembargador Andre Reverbel Fernandes)

Prevalece aqui, assim como nas demais figuras que versam acerca da fraude, o uso do bom senso e proporção para analisar frente ao estabelecido nas leis e os princípios do direito do trabalho, o que mais se adequa ao caso concreto. Não podendo o trabalhador responder pelos desvios formais realizados pelo empregador.

4.5 TRABALHO VOLUNTARIO

O trabalho voluntario é regido pela lei nº 9.608/98¹⁰⁸, uma lei curta que tem caráter autoexplicativo diante das características dessa espécie de trabalho.

No artigo 1º estabelece-se o conceito de trabalho voluntario:

Art. 1º Considera-se serviço voluntário, para os fins desta Lei, a atividade não remunerada prestada por pessoa física a entidade pública de qualquer natureza ou a instituição privada de fins não lucrativos que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência à pessoa. Parágrafo único. O serviço voluntário não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista previdenciária ou afim.
Parágrafo único. O serviço voluntário não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista previdenciária ou afim.

¹⁰⁸ BRASIL Lei nº 9.608/98. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9608.htm >
Acesso em: 4 set.2018.

Segundo Mauricio G. Delgado¹⁰⁹ o que faz com que o Direito, diante do parágrafo único do art.1º, subtraia a proteção desse tipo de trabalho é que, além do fato do sujeito trabalhar de forma voluntaria, também existe a questão da finalidade do serviço a ser prestado, a causa benevolente. Para ele “nesse quadro, é fundamental que a causa benevolente de tais serviços esteja presente, quer no tocante a figura do tomador, quer no tocante aos objetivos e natureza dos próprios serviços”

Ainda sobre o ponto de vista de Mauricio G. Delgado¹¹⁰ o trabalho voluntario é analisado diante de dois fatores, o subjetivo e objetivo. O fator subjetivo diz respeito a intenção do trabalhador em prestar aquele serviço e realizar aquele contrato. Por se tratar de trabalho voluntario o ânimo deve ser de altruísmo, de benevolência. O segundo fator versa sobre a finalidade da realização daquele serviço específico.

Para enquadrar o serviço prestado em trabalho voluntario é importante que, ambos os fatores, estejam ligados ou relacionados ao disposto no art. 1º da lei 9.608/98: “ objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social, inclusive mutualidade”. Importante ressaltar que esse artigo não apresenta o rol exaustivo de possibilidades, contudo, deve-se seguir essa mesma linha de pensamento.

O artigo 2º vincula a configuração do trabalho voluntario a celebração de termo de adesão para sua formalização: “ O serviço voluntário será exercido mediante a celebração de termo de adesão entre a entidade, pública ou privada, e o prestador do serviço voluntário, dele devendo constar o objeto e as condições de seu exercício.”

Neste aspecto, Mauricio G. Delgado¹¹¹ alerta que o pacto de prestação de serviço voluntário não é absoluto, mesmo diante da disposição da lei quanto a isso. Para ele é possível que o pacto de prestação de serviço seja configurado mesmo sem a formalidade administrativa exigida. Ou seja, a falta de formalização do contrato de trabalho voluntario não é suficiente para descaracterização do mesmo.

Ademais, é importante ressaltar que mesmo diante de todas as formalidades exigidas pela lei, o princípio da primazia da realidade se sobrepõe a elas, necessitando a análise do caso concreto para averiguar a real relação estabelecida entre as partes.

¹⁰⁹DELGADO, 2015, p. 370.

¹¹⁰ Ibid.,p. 371.

¹¹¹ Ibid.,p. 372.

4.5.1 Onerosidade

Como o próprio nome diz, o trabalho realizado pelo voluntário não possui contraprestação, não havendo que se falar em remuneração. O artigo 3º denota que o voluntário só receberá valores a título de ressarcimento de despesas, mediante comprovante de desempenho de suas atividades.

Segundo Mauricio G. Delgado¹¹²o ressarcimento que este artigo faz alusão não é suficiente para desnaturar o caráter gratuito dessa espécie de trabalho. Para ele, o ressarcimento deve ser visto como reembolso dos valores despendidos para realização do serviço e não como forma de renda, visto que este também não é intuito na relação voluntária.

No caso de se averiguar o caráter contra prestativo na prestação de serviços, ou seja, a inobservância do fator subjetivo em sentido benevolente, está se diante de um contrato de trabalho voluntário fraudulento. Visto isso, e apurada a presença dos requisitos necessários para a configuração de vínculo empregatício, o contrato de trabalho voluntário é anulado, e o contrato de emprego é configurado. Desde modo, o empregado tem todos os direitos resguardados pela CLT.

4.5.2 Posicionamento Dos Tribunais Trabalhistas

No que diz respeito ao trabalho voluntário, o ponto crucial de análise para a diferenciação do trabalho de emprego é a onerosidade. Como visto acima, o mero ressarcimento das despesas gastas para a execução da prestação do trabalho voluntário não é suficiente para qualificar a onerosidade entre as partes.

O TRT-24, em análise ao caso concreto, não evidenciou-se sinais de onerosidade no simples ressarcimento dos gastos despendidos pelo trabalhador. Diferentemente do posicionamento do TRT-22, que reconheceu o vínculo mediante comprovantes de pagamento acostados aos autos.

Seguem as decisões mencionadas acima:

TRABALHO VOLUNTÁRIO X RELAÇÃO DE EMPREGO.1. O trabalho voluntário diferencia-se da relação empregatícia, em razão de ser prestado gratuitamente e com fins sociais (cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social), permitindo-se que o trabalhador seja ressarcido pelas despesas comprovadamente realizadas no

¹¹²DELGADO, 2015, p. 371

desempenho das atividades voluntárias. 2. Todavia, tratando-se de ajuda de custo destinada a ressarcir despesas de locomoção e alimentação, em muitos meses, em valor superior ao do salário mínimo, evidencia-se a tentativa de burla à legislação trabalhista, pois, com certeza, a vantagem econômica trata-se de contraprestação financeira por trabalho prestado. 3. Vínculo mantido. Recurso das rés a que se nega provimento por unanimidade. (Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região TRT-24. Processo00003291720115240007. Órgão Julgador1ª TURMA. Publicação18/07/2012. Relator: AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR)

Ementa: EMENTA **TRABALHO VOLUNTÁRIO X VÍNCULO DE EMPREGO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO - VÍNCULO RECONHECIDO - ART. 3º da CLT.** O que caracteriza o **trabalho voluntário** é a gratuidade da prestação de serviços. Evidenciando-se a onerosidade na prestação de serviços, conforme recibos de pagamento constantes nos autos deve-se reconhecer o **vínculo empregatício**, conforme art. 3º da CLT. Recurso ordinário conhecido e não provido. (RO 391-75.2015.5.22.0103, Rel. Desembargador FRANCISCO METON MARQUES DE LIMA, TRT DA 22ª REGIÃO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 01/08/2016, publicado em 04/08/2016, p. null).

No que tange o contrato de trabalho voluntario e a intenção na prestação do trabalho, o TRT-3 decidiu configurar o vínculo empregatício visto a inexistência de tais características:

EMENTA: **RELAÇÃO DE EMPREGO X TRABALHO VOLUNTÁRIO -** A Reclamada, ao admitir a prestação de serviços da Reclamante no período sem registro da CTPS, atraiu, para si, o encargo processual de demonstrar que ela não se deu nos moldes dos artigos 2º e 3º da CLT, nos termos dos artigos 818 da CLT e 333, II, CPC. Tal "onusprobandi" torna-se ainda maior ao aduzir a existência de **trabalho voluntário**, objeto de disciplina específica da Lei 9.608/98. Com efeito, dispõe o art. 1º: "Considera-se serviço **voluntário**, para fins desta Lei, a atividade não remunerada, prestada por pessoa física a entidade pública de qualquer natureza, ou a instituição privada de fins não lucrativos, que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social, inclusive mutualidade. Parágrafo único. O serviço **voluntário** não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista previdenciária ou afim." Portanto, o voluntariado se traduz pela gratuidade da prestação de serviços, contrapondo-se à **relação de emprego**, que tem por um de seus pressupostos fáticos a onerosidade. Por outro lado, a lei impõe, ainda, a forma escrita do contrato, consoante o art. 2º, que reza ser da essência do ato a celebração de termo de adesão entre a entidade, pública ou privada, sem fins lucrativos, e o prestador do serviço **voluntário**, devendo constar no documento o objeto e as condições de seu exercício. Neste viés, o caso dos autos em nada se assemelha ao voluntariado, inexistentes o termo de adesão e, ainda, a benemerência da Reclamante. No primeiro caso, frise-se que a formalidade é da essência do ato, não se admitindo a figura do "voluntariado tácito". No segundo, ao alegar a Reclamada que quitou valor a título de "ajuda de custo", não cuidou de trazer a prova exigida pelo art. 3º da mesma Lei 9.608/98, que permite haja o ressarcimento das despesas do prestador de serviços, desde que devidamente comprovadas, pois juntou documento que não enumera os gastos efetuados pela Reclamante, sendo recibo genérico de prestação de serviço, sem nenhuma referência ao voluntariado, e que faz expressa menção a descontos de INSS e IRRF, o que é incompatível com a natureza meramente indenizatória dos gastos a que alude a lei 9.608/98. Portanto, onerosa a prestação de serviços da

Reclamante, e restando presentes os demais requisitos dos artigos 2o e 3o da CLT, é de se afastar a tese de voluntariado, restando correta a v. sentença ao reconhecer a **relação de emprego** "in casu", no período sem registro da CTPS.

(TRT da 3.^a Região; Processo: 00715-2005-024-03-00-9 RO; Data de Publicação: 06/12/2005, DJMG , Página 14; Órgão Julgador: Quarta Turma; Relator: Luiz Otavio Linhares Renault; Revisor: Fernando Luiz G.Rios Neto)

Verifica-se a importância de apreciação dos princípios como modo de se completar e adequar as leis ao caso concreto. Nos casos acima, a análise dos princípios da primazia da realidade e boa-fé foram essenciais para realizar de forma justa a apreciação das provas e reconhecer os vínculos realmente estabelecidos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do estudo realizado é possível concluir que empregado é o trabalhador elencado no art.3º da CLT e possui como característica ser pessoa física, trabalhar de forma pessoal, não- eventual, subordinada e onerosa. Essa espécie de trabalhador possui tais características como requisitos, e sendo eles verificados, está-se diante de um contrato de emprego.

Como parte concedente do emprego, o conceito de empregador está positivado no art. 2º da CLT e possui como características ser empresa individual ou coletiva, que assume o risco da atividade desempenhada, assalaria e coordena a prestação de serviço desempenhada por seus empregados.

Em face ao desvirtuamento de uma relação de trabalho, é necessário além de analisar o caso concreto e as leis que regem a relação específica, usar-se como fundamento os princípios direito do trabalho. Esses princípios, como explanado anteriormente, são utilizados como base para contextualização e melhor aplicação das normas positivadas no ordenamento jurídico. Os princípios que permeiam a relação empregatícia são os princípios da proteção, primazia da realidade, irrenunciabilidade de direitos, continuidade da relação de emprego, boa-fé e razoabilidade. Neste ponto, ocorrendo a desobediência destes fundamentos, está-se diante da violação de direitos trabalhistas.

Como observado, a fraude no contrato de emprego verifica-se quando a atividade a que o trabalhador foi contratado está em desacordo com a real atividade exercida por ele. Aqui, diferentemente dos contratos civis, independe a intenção de fraude das partes para ser configurado este desvirtuamento. Como consequência da distorção destes contratos, o empregador fica desobrigado a arcar com as despesas e direitos inerentes a figura do empregado, restando este desprotegido pela CLT.

Visualiza-se nas figuras estudadas que a fraude pode ocorrer em decorrência da não observância de qualquer um dos requisitos elencados pelo artigo 3º.

No contrato de estagio, a distorção do objetivo educacional é o mais evidente, visto ser a única característica que distancia o estagiário do empregado, não sendo verificado os parâmetros dos artigos 3º da lei 11.788/08.

Diante do representante comercial e do cooperado, ambos apresentam com maior relevância o desvirtuamento no quesito subordinação, descaracterizando por

completo a autonomia que requer-se ao formular um contrato de trabalhador autônomo.

No trabalho voluntario verifica-se como característica principal a voluntariedade, não sendo aduzida quando está presente a onerosidade na prestação de serviços.

No que tange a pejetização vê-se intrínseco a ideia de fraude em sua conceituação, verificando-se a criação de pessoa jurídica com o intuito de mascarar a prestação pessoal dos serviços.

É possível observar que, algumas leis mencionadas neste estudo, possuem dispositivos que tentam afastar o vínculo empregatício da figura que regem. Importante destacar que as leis específicas não se sobrepõem ao exposto na CLT e tão pouco aos princípios basilares do Direito do Trabalho, sobretudo o princípio da primazia da realidade.

Os Tribunais do Trabalho, como exposto em cada tópico, apresentam posicionamento majoritário no que concerne a nulidade diante de contratos estabelecidos de forma irregular, de acordo com o artigo 9º da CLT.

Diante da observância dos requisitos elencados nos artigos 2º e 3º, o entendimento é realizar a conversão do contrato fraudulento em contrato de emprego, determinando a existência dos efeitos decorrentes deste.

REFERÊNCIAS

_____. **Compendio de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr/EDUSP, 1976.

ALVES, Ivete Maria de Oliveira; TAVARES, Willian Deivid. O fenômeno da pejetização como consequência da precariedade das relações de trabalho. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, n.291 ,set. 2013. p. 60.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

BOSCO, Carlos Alberto. **Trabalho Informal: Realidade ou relação de emprego fraudulenta?** 1.ed. 4 tiragem. Curitiba: Juruá, 2006.

BRASIL, Decreto Lei nº3.597, de 12 de set. de 2000. **Recomendação 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)**. Brasília, DF, 2000.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 18º Região. Autos: 0001582-23.2011.5.18.0002. Relator: Paulo Canagé de Freitas Andrade, 3ª TURMA. Data da Publicação: 07/11/2012.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO 536200405819000 AL 00536.2004.058.19.00-0. Relator: ...; Turma: ...; Data da Publicação:...

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região - RECURSO ORDINÁRIO: 00708007520035010008. Relator: ...;Turma...; Data da Publicação:...

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Recurso Ordinário: 00117334920145010056. Relator: Valmir de Araujo Carvalho. Data do julgamento:

25/07/2017.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região. Recurso Ordinário: 391-75.2015.5.22.0103. Relator: FRANCISCO METON MARQUES DE LIMA. Data da publicação: 04/08/2016.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. Autos: 00003291720115240007. Relator: AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR, 1º TURMA. Data da Publicação 18/07/2012.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. Autos: 00012620219975240777. Relator:...; Data de Publicação: 26/01/1998

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário: 1002344-76.2014.5.02.0385. Relator: IVANI CONTINI BRAMANTE, TURMA ...; Data da publicação:

....

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário: 2544522015020/SP, 00025445220105020026 A28. Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros, 4º TURMA. Data da Publicação 05/07/2013.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário: 0010396-95.2016.5.03.0186. Relator: Luiz Otavio Linhares Renault, 1º TURMA. Data da Publicação: 27/09/2017.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário: 00715-2005-024-03-00-9. Relator: Luiz Otavio Linhares Renault , 4º TURMA. Data de Publicação: 06/12/2005.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário: 2289606 00459-2006-137-03-00-5. Relator: Júlio Bernardo do Carmo, 4º TURMA. Data de Publicação no DJMG: 10/02/2007. Página 11.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, Recurso Ordinário: 0020040-39.2016.5.04.0023. Relator: Marcelo Jose Ferlin D'Ambroso, 2º TURMA. Data da Publicação em 10/08/2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário: 0021686-84.2015.5.04.000. Relator: Marcelo Jose Ferlin D'Ambroso, 2ª TURMA. Data da Publicação: 23/04/2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 4º Região. Recurso Ordinário: 0020319-19.2015.5.04.0004. Relator: Desembargador Emilio Papaleo Zin, 7º TURMA. Data de publicação: 28/06/2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 4º Região. Recurso Ordinário: 0021251-71.2016.5.04.0521. Relator: Desembargador Andre Reverbel Fernandes, 4º TURMA. Data da Publicação: 16/08/2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 9º Região. Autos: 12429-2014-029-09-00-6-ACO-32091-2015. Relator: SUELI GIL EL RAFIHI, 6º TURMA. Data da Publicação no DEJT em 13/11/2015.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 9º Região. Autos: 27166-2013-088-09-00-6-ACO-05276- 2015. Relator: BENEDITO XAVIER DA SILVA, 7º TURMA. Data da Publicação no DEJT: 03/03/2015.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 9º Região. Autos: 48411-2014-004-09-00-6-ACO-37659-2016. Relator: ARCHIMEDES CASTRO CAMPOS JUNIOR, 5A. TURMA. Data da Publicação no DEJT: 04/11/2016.

BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4º Região. Recurso Ordinário nº :3915 PR 89.04.03915-0. Relator: Osvaldo Moacir Alvarez, 2º TURMA. Data de Julgamento: 28/11/1991. Data de publicação: DJ 01/04/1992.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Recurso de Revista: 8479003020075120037 847900- 30.2007.5.12.0037. Relator(a): Márcio Eurico Vitral

Amaro, 8ª TURMA. Julgamento: 30/11/2011. Data da Publicação no DEJT 02/12/2011.

BRASIL. Consolidação das leis do trabalho. Decreto-lei nº 5.452, de 1º maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. **Lex**: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943.

BRASIL. Lei 10.406 de 10 de jan de 2002. **Código civil**. Brasília, DF, jan 2002.

BRASIL. Lei nº 6.019, de 3 de jan de 1974. Brasília, Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas. Disponível em: <www.planalto.gov.br>

BRASIL. Supremo Tribunal do Trabalho. Súmula nº 212. **Súmulas**. São Paulo: Associação dos Advogados do Brasil, 2003.

BRASIL. Supremo Tribunal do Trabalho. Súmula nº 301. **Súmulas**. São Paulo: Associação dos Advogados do Brasil, 2003.

CAMINO, Carmem. Estagiário – algumas reflexões necessárias. **Revista Ltr – Legislação do trabalho**, v. 60, nº 5, p. 627-631, maio de 1996.

CASSAR, Volia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 9.ed. São Paulo: Forense, 2014.

CATHARINO, José Martins. **Compendio Universitário de Direito do Trabalho**, São Paulo, 1972.

CENTRAL JURIDICA . Disponível em:
<https://www.centraljuridica.com/doutrina/57/direito_civil/pessoa_juridica.html>. Acesso em: 16 mar. 2018.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Contrato de trabalho e figuras afins: estágios, sociedade, representação comercial, cooperativa e voluntária. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 16, n. 14, nov. 2001.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14.ed. São Paulo: LTR, 2015.

DICIONARIO FINANCEIRO. Disponível em:
<<https://www.dicionariofinanceiro.com/pessoa-fisica/>>. Acesso em: 26 mar. 2018.

ESTAGIO. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, v.20, n.235, p.29-43, jan. 2009.

GOULART, Rodrigo Fortunato. **Trabalhador autônomo e o contrato de trabalho**. 22. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

JURISWAY. Disponível em: < https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1175>. Acesso em: 9 jun. 2018.

JURISWAY. Disponível em:
<<https://www.jurisway.org.br/v2/pergunta.asp?idmodelo=6196>>. Acesso em: 26 mar. 2018.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 26. ed. São Paulo: LTr, 2000.

OLIVEIRA, Laura Machado de. Pejotização e a precarização das relações de emprego. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, n.291, p. 37, set. 2013.

PLÁ, Américo Rodrigues. **Princípio de direito do trabalho**. Tradução de Wagner D. Giglio. São Paulo, LTr, 1978.

SIGNIFICADOS <https://www.significados.com.br/know-how/>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

SILVA, Otavio Pinto. **Subordinação, Autonomia e Parasubordinação nas Relações de Trabalho**. São Paulo, LTr, 2004.

SIQUEIRA, Marli Aparecida da Silva; SIQUEIRA, Danielle Karoline Weiler de. Cooperativa de trabalho: Lei nº 12.690/2012 e seus aspectos. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Porto Alegre, v.25, n.312 , p. 84 - 93, jun. 2015.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Estagiário**: dos contratos de estágio, regidos pela lei nº 6494/1977.

SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas e TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: Ltr, 1999. v. 1.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em:
<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_281.htm> Acesso em: 9 jun. 2018.