

## A PEJOTIZAÇÃO E A PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO NO BRASIL E A RELAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO E DA PRIMAZIA DA REALIDADE NO DIREITO DO TRABALHO

Simone da Costa\*

Felipe Ternus\*\*

### RESUMO

O estudo em tela tem como escopo a análise do processo de pejotização, que se apresenta na contratação de pessoas jurídicas para a prestação de serviços que poderiam ser realizados por pessoas físicas, buscando ilidir uma relação de emprego. Em uma breve análise da evolução histórica do Direito do Trabalho, diferenciando os conceitos de trabalho e emprego, apresentando a afinidade existente entre as relações de trabalho e a precarização destas relações, oriunda de sua tortuosa evolução. Em decorrência, o aparecimento do fenômeno da pejotização e as consequências de sua aplicação, frente à aplicação dos princípios da proteção e do princípio da primazia da realidade no Direito do Trabalho.

Palavras-chave: Pejotização. Princípio da Proteção. Princípio da Primazia da Realidade.

### 1 INTRODUÇÃO

As relações de trabalho nem sempre se apresentaram consolidadas como se vê atualmente. Até os dias atuais muitas revoluções e conflitos se perfectibilizaram no intuito de alcançar a efetivação de direitos de trato fundamental ao exercício saudável do trabalho.

---

\* Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina; Professora da Universidade do Oeste de Santa Catarina, Campus de São Miguel do Oeste; simone.costa@unoesc.edu.br

\*\* Acadêmico do 10º período do Curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina, Campus de São Miguel do Oeste; felipeternus@hotmail.com

O mundo apresentava a evolução. As mais diversas e controvertidas civilizações a cada passo histórico, tornavam-se ainda mais mutantes. Ao passo que, ocorria e consolidava-se o surgimento do Direito do Trabalho, enfocando a proteção de suas relações. Figurando como ente regulador, delimitando premissas a serem seguidas, direitos e obrigações recíprocas àqueles que participam deste liame.

No Brasil, em especial, o Direito do Trabalho foi marcado por um grande movimento. A ruptura do sistema escravocrata e a consolidação ainda inicialmente tortuosa de um sistema de troca, da força de trabalho por uma remuneração. Deste novo fenômeno, surgiram novos problemas. Cita-se a disparidade salarial e a grande concentração de capital em monopólios tanto quanto singulares.

Partindo deste pressuposto, a precarização das relações de trabalho surge em análise da disparidade na concentração de renda. Sendo assim, o panorama atual da renda brasileira, e mais que isso das condições de trabalho, faz do Brasil um país aquém do ideal que se espera de uma economia balanceada.

Além disso, a flexuosa interpretação de uma normativa legal que gera uma nova questão amplamente discutida. Esta de tanto utilizada fez-se criar um novo termo para o Direito do Trabalho, a utilização do neologismo “pejotização”. Nada mais que a utilização deliberada de uma pessoa jurídica na prestação de serviços para burlar uma relação de trabalho frente a toda proteção trazida pelos princípios da proteção e primazia da realidade para com o empregado.

É por esta razão que o presente artigo visa analisar a pejotização e determinar suas consequências, confrontando a realidade trabalhista brasileira no que tange as contratações, regras e princípios formadores, concomitantemente a histórica evolução do Direito do Trabalho e o posicionamento dos Tribunais.

## 2 O DIREITO DO TRABALHO E A EVOLUÇÃO HISTÓRICA E SOCIAL EM RELAÇÃO À PRECARIZAÇÃO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

O direito do trabalho é fruto de um conjunto de princípios, normas e instituições que visam proteger o empregado nas suas relações de trabalho de forma a assegurar melhores condições sociais e econômicas, de acordo com as medidas que lhes são asseguradas, ou seja, visa regular a relação empregatícia.

Sabe-se que o direito do trabalho foi o primeiro dos direitos sociais a emergir, e, sem dúvida, por conta de sua força expansiva, o estimulante da construção de tantos outros direitos sociais [...] (MARTINEZ, 2011, p. 39).

Por outro lado, o direito do trabalho é fruto da evolução econômico-social mundial em que novos processos industriais transformaram a realidade econômica de muitos países e alavancou a evolução das relações trabalhistas, e destas, a necessidade de criação de mecanismos legais capazes de suportar e proporcionar segurança jurídica. Barros (2011, p. 55) refere-se à condição histórica mundial do surgimento do Direito do Trabalho:

[...] aponta como principais causas do aparecimento do Direito do Trabalho no contexto mundial: os vícios e as consequências da liberdade econômica e do liberalismo político; o maquinismo; a concentração de massas humanas e de capitais; as lutas de classes, com as consequentes rebeliões sociais com destaques para os ludistas ou cartistas na Inglaterra; as revoluções de 1848<sup>1</sup> e 1871,<sup>2</sup> na França, e de 1848, na Alemanha; livres acordos entre grupos econômicos e profissionais regulando as relações entre patrões e operários, mais tarde, reconhecidos pelo estado como lei; [...]

Já no Brasil a economia favorecidamente agrícola dominava as relações de trabalho. No entanto, revoluções tecnológicas foram se consolidando e fazendo com que novos modelos econômicos fossem criados, desta forma, a mudança do status dos trabalhadores, predominantemente agrícolas, para um proletariado industrial, mecanizado

---

<sup>1</sup> Conjunto de revoluções consolidadas na França de caráter liberal e democrático. Iniciado por membros da burguesia, nobreza e trabalhadores camponeses contra os excessos do capitalismo. Também chamada de Primavera dos Povos.

<sup>2</sup> Comuna de Paris, primeiro governo operário em resistência a invasão do Reino da Prússia.

e ao passo de uma lenta evolução, uma nova categoria de força profissional.

Ocorre que, antes de tudo isso acontecer, o Brasil era dominado por um sistema escravagista, de mão-de-obra gratuita e totalmente submissa. As transições das economias brasileiras fizeram criar problemas jurídicos ainda hoje discutidos, como a qualidade do ambiente laborativo, segurança e condições de exercício do trabalho. Mas, há que salientar que após o processo de abolição da escravatura é que o Direito do Trabalho apontou como referencial, um novo ramo no Direito brasileiro. É o que aduz Delgado (2008, p. 105-106):

Embora a Lei Áurea não tenha, obviamente, qualquer caráter justralhista, ela pode ser tomada, em certo sentido, como o marco inicial de referência da História do Direito brasileiro. É que ela cumpriu papel relevante na reunião dos pressupostos à configuração desse novo ramo jurídico especializado. De fato, constituiu diploma que tanto eliminou da ordem sociojurídica relação de produção incompatível com o ramo justralhista (a escravidão), como, em consequência, estimulou a incorporação pela prática social da fórmula então revolucionária de utilização da força de trabalho: a relação de emprego [...]

Passada a fase da escravidão, os núcleos industriais que se formavam nos grandes centros brasileiros não estavam totalmente desvinculados da ideia escravagista. É histórico o regime de trabalho imposto ao proletariado. Jornada de trabalho prolongada, péssimas condições de trabalho, trabalho infantil, baixos salários, dentre muitos outros, o que faz remeter ao que chamamos de condição análoga a de escravo.

Nesta senda, observa-se o fenômeno da precarização das relações de trabalho, intensificando-se ao prolongar histórico nacional. Primeiramente pelas fracas políticas de trato trabalhista e secundariamente a não intervenção estatal e medidas de incentivo para a geração de renda e capitais, em que pese o auxílio estatal a impulsionar a expansão econômica brasileira vigorava como mecanismo gerador das más condições aos trabalhadores.

Sendo assim, viu-se e ainda se vê a má distribuição de rendas e as péssimas condições de trabalho, que fazem com que o Brasil torne-se um país eminentemente carente de propósitos que acalentem a crescente maioria de trabalhadores expostos a precariedade em seu labor.

Por conseguinte, o fenômeno da precarização é elemento gerador da pejetização das relações de trabalho. Visto que, se discute tal evento como maneira de entender a relação entre a disparidade salarial (precarização) e a inserção de Pessoa Jurídica como prestador de serviço (pejetização).

Por entender que a falha característica brasileira nas medidas de relação de trabalho, remuneração e condições de trabalho, é que coloca o Brasil muito abaixo das estatísticas mundiais de concentração de renda e salários, ficando atrás de países como África do Sul, Argentina e Chile.

## 2.1 TRABALHO E EMPREGO

Antes de iniciar os estudos a cerca da pejetização e da precarização das relações de trabalho no Brasil, precisar-se-á inicialmente, desvendar alguns conceitos relacionados à temática proposta.

O trabalho propriamente dito é algo muito antigo. Existe desde as primeiras eras, quando o homem iniciou os mais variados processos de mudança e alteração da natureza e de seu ambiente. Por sua vez, o emprego é um termo que surgiu com a Revolução Industrial, em uma relação de troca ou venda da força de trabalho em razão de um pagamento, algum tipo de remuneração.

Nos mais diversos e controvertidos períodos da história, o trabalho já foi visto por diferentes enfoques. No Cristianismo, o trabalho era considerado um castigo dos céus, totalmente indiscutível que acompanharia os homens durante toda sua existência, considerado ainda, um fator de exclusão da sociedade.

Mais a frente na era Medieval, o trabalho ainda era caracterizado como algo natural ao ser humano, decadente e penoso, associando-se ao mecanismo de tortura. Ainda se tinha a noção de indignidade do trabalho,

pois enquanto parte da sociedade trabalhava, outros, membros de grandes instituições podiam dedicar-se as orações e a guerrear, atitudes consideradas como salvadoras do mundo.

Modernamente falando, o trabalho passou a ser a propriedade. Estava apto a participar da vida em sociedade aquele que fosse proprietário, não aquele que necessitasse vender sua força de trabalho. Vê-se assim, que em diferentes épocas o trabalho era visto como um castigo, tortura e sofrimento.

Desta evolução um novo panorama veio a consolidar-se. A troca da força de trabalho por remuneração, e desta utilizada exclusivamente para a subsistência, ou seja, o trabalho como maneira de sustentar-se e de reger a expensas.

Contemporaneamente Martinez (2011, p. 97), traz uma definição ao termo trabalho:

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

Em razão desta definição é que se vê o trabalho como um esforço humano, seja ele físico ou mental, na transformação da natureza através do desenvolvimento de suas capacidades.

A relação de emprego compreende uma relação jurídica objetiva pela qual trabalhador e empregador se unem em virtude da prestação subordinada de um serviço. É esta relação jurídica que liga os envolvidos e cria uma relação exclusiva, com princípios e regras próprios, diretamente ligados ao Direito do Trabalho.

O art. 3<sup>o</sup> CLT trás em seu texto, requisitos ou premissas básicas para a configuração de uma relação de emprego. Dentre eles a subordinação, pessoalidade, não eventualidade ou habitualidade e onerosidade.

Neste sentido a subordinação é tratada como um fenômeno jurídico decorrente de um contrato de trabalho e torna-se importante elemento constituinte da relação. Neste sentido Delgado (2008, p. 301) discorre a cerca da subordinação:

De fato, a subordinação é que marcou a diferença específica da relação de emprego perante as tradicionais modalidades de relação de produção que já foram hegemônicas na história dos sistemas socioeconômicos ocidentais (servidão e escravidão). Será também a subordinação o elemento principal de diferenciação entre a relação de emprego e o segundo grupo mais relevante de fórmulas de contratação de prestação de trabalho no mundo contemporâneo (as diversas modalidades de trabalho autônomo).

Ao Direito do Trabalho interessa a subordinação no que tange a funcionalização da atividade, ou seja, quando, onde e de que maneira a relação irá se consolidar.

A não eventualidade ou habitualidade na atividade laborativa, diz respeito à continuidade no exercício funcional. O contrato de trabalho é um pacto de trato sucessivo. Exige a continuidade da prestação dos serviços. Se há eventualidade do trabalho, inexistente contrato de trabalho.

No que tange a onerosidade, a relação empregatícia é uma relação de essencial fundo econômico. Como elemento componente da relação de emprego nada mais é que a contraprestação pecuniária em razão de um produto, qual seja à força de trabalho.

Já o requisito da pessoalidade, é um dos elementos que fundamentam a discussão do fenômeno da pejetização. A relação jurídica considerada empregatícia envolve, forçosamente, de um lado, uma pessoa física a alienar de maneira subordinada e contínua os seus serviços mediante

---

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

remuneração, e, de outro um empregador que tanto pode ser pessoa física como pessoa jurídica.

Portanto, quando na leitura do art. 3º da CLT não se vê a possibilidade de outro ente a não ser uma pessoa física, a ocupar a figura de empregado. Sendo assim, pessoas jurídicas não poderiam figurar como tal nas relações que vierem constituir. Conforme Martinez (2011, p. 116):

A contratação de um empregado leva em consideração todas as suas qualidades e aptidões pessoais. [...] No conceito de “pessoalidade” existe, portanto, a ideia de intransferibilidade, ou seja, de que somente uma específica pessoa física, e nenhuma outra em seu lugar, pode prestar o serviço ajustado.

Acresça-se às definições, o importante papel da pessoalidade na relação de emprego e na formação do vínculo de confiança depositado entre os entes da relação de trabalho. Desta forma, desvendemos a pessoa jurídica, quando na sua formação e conceito, para que possamos tratar o panorama de diferenças entre o trabalho prestado pelos entes físicos e por pessoas jurídicas e a geração da pejotização.

## 2.2 PESSOA JURÍDICA

Faz-se necessário conhecermos o fundamento, fato formador do fenômeno da pejotização, a pessoa jurídica.

A criação da pessoa jurídica procedeu de um desenvolvimento histórico, que ocorreu diante da necessidade emergente de se criar um sistema normativo regulador das atividades empresariais coletivas, originando-se no direito romano com sua nítida distinção entre direito público e direito privado.

Ou seja, foi à necessidade de união dos povos que fez com que se originassem grupos de pessoas com fim precípua de alcançar metas. É de nossa natureza o agrupamento para garantir subsistência e realizar nossos propósitos. É o que aduz Gagliano (2010, p. 227) “O homem é um ser gregário por excelência. Por diversas razões, inclusive de natureza social e



antropológica, tende a agrupar-se, para garantir a sua subsistência e realizar os seus propósitos”.

Segundo Dinis (2002, p. 16):

“Pessoa” é o ente físico ou coletivo suscetível de direitos e obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direito. Já “sujeito de direito” é aquele que é sujeito de um dever jurídico, de uma pretensão ou titularidade jurídica, que é o poder de fazer valer, através de uma ação, o não-cumprimento do dever jurídico, ou melhor, o poder de intervir na produção da decisão judicial.

Desta forma, a união de um grupo de pessoas, faz gerar um novo ente personalizado. A representação abstrata de um ente, sendo assim, dotado de direitos e obrigações, capaz de realizar atos jurídicos em próprio nome, pois possui personalidade jurídica.

### **3 O PROCESSO DE PEJOTIZAÇÃO**

Em decorrência da busca de maior produtividade e lucro por parte das empresas é que surge o fenômeno da pejotização. Atualmente pode ser considerada uma nova modalidade fraudulenta ao sistema jurídico trabalhista brasileiro. Consiste basicamente, em uma contratação, realizada através de contrato de prestação de serviços, de determinada pessoa jurídica, empresa devidamente constituída, para a prestação de algum serviço específico.

Normalmente esta contratação ocorre para burlar uma relação de emprego, em que a empresa contratante deveria assumir as expensas e encargos trabalhistas a seu funcionário, em sendo assim, a não contratação direta, não o faz responsabilizar-se por despesas decorrentes da relação de trabalho como férias, décimo terceiro salário, entre outras contribuições. E, para aquele que aceita tal situação, o pejotizado, a não limitação de carga horária, o não pagamento de contribuições previdenciárias, a falta do

descanso semanal remunerado, previsto no art. 67<sup>4</sup> da CLT (Consolidação das Leis do Trabalho), dentre outros direitos.

Ocorre que, as empresas contratadas, muitas vezes, são criações de funcionários da própria empresa ou mesmo, candidatos a prestação de serviço. Estes têm suas contratações vinculadas à criação de uma pessoa jurídica, para tornar-se um prestador, e não a mão-de-obra exercida diretamente pelo ente físico, inibindo a constituição de uma relação de trabalho devidamente formalizada.

É imprescindível salientar que a pejotização vem se desenvolvendo em razão de tortuosa interpretação da Lei 11.196/2005, lei que regula a instituição de regimes de tributação, compra de capital de empresas exportadoras, incentivos fiscais e outras providências, em especial o art. 129, que dispõe sobre a contratação de pessoas jurídicas para a prestação de serviços intelectuais. Nestes termos trata o artigo:

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

Ocorre que, em razão deste fundamento, empregadores contratam prestadores de serviços para atuarem em suas empresas como pessoas jurídicas sem a criação de nenhum vínculo empregatício.

Em tese, partimos do pressuposto de que o trabalhador é a figura hipossuficiente na relação de trabalho, em que sendo mais fraca vê-se muitas vezes obrigada a ceder a tais circunstâncias para garantir-se economicamente, mesmo que com muitos prejuízos, sucumbidos os seus direitos trabalhistas, como já citados anteriormente férias, décimo terceiro

---

<sup>4</sup> Art. 67 – Será assegurado a todo empregado um descanso semanal de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, o qual, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte. Parágrafo único – Nos serviços que exijam trabalho aos domingos, com exceção quanto aos elencos teatrais, será estabelecida escala de revezamento, mensalmente organizada e constando de quadro sujeito à fiscalização.

salário, entre outros, estes, garantidos pela CLT como direitos adquiridos ao trabalhador.

No entanto, devemos analisar este prisma sobre a condição do trabalho intelectual. Por este, surgem dois entendimentos em relação à condição de hipossuficiência.

Tais entendimentos são trazidos pelos juristas Couto Filho e Renault, em um artigo brilhantemente escrito, intitulado de “A “pejotização” e a precarização das relações de trabalho no Brasil”, duas teorias a cerca da aceitação do fenômeno da pejotização.

A primeira delas é a desconsideração total da condição do trabalhador, ou seja, não importa sua condição econômica, o Direito está de igual para todos, não podendo surgir diferenças quando da personalidade do envolvido. Tal entendimento fundamenta-se no art. 3º da CLT, que assegura o tratamento igualitário a qualquer pessoa, não importando se sua atividade é ou não intelectual, técnica ou puramente manual.

A segunda corrente não se baseia na hipossuficiência do trabalhador, visto que, ao realizar um trabalho intelectual eliminaria esta condição de inferioridade na relação empregado/empregador, podendo este, em razão de seu intelecto, escolher sob qual fundamento acolhe-se sua relação de trabalho, sendo assim, podendo dispor de uma proteção que lhe é inerente.

Discutindo-se o fenômeno da pejotização, vê-se a direta relação que esta possui com os princípios de Direito do Trabalho e ainda com a flexibilização do próprio Direito. Aqueles que defendem a pejotização como fenômeno positivo vê como uma abertura a livre escolha da espécie de relação trabalhista. Podendo assim, formalizar a relação e abster-se das garantias de uma relação de emprego, por exemplo. Resta a estes apenas a contraprestação que lhes for devida à figura da pessoa jurídica em razão da prestação de serviços.

A análise da Lei 11.196/2005, em especial ao seu art. 129, não representa a capacidade de mudança de normas trabalhistas. Sendo assim, de acordo com a CLT todo empregado, exercendo função intelectual,

manual ou técnica, é considerado hipossuficiente na relação de trabalho, portanto, deve ser regido pelo ordenamento jurídico trabalhista brasileiro.

A relativa autonomia imputada aos prestadores de serviços intelectuais não é suficiente para que se permita a abdicação do ordenamento jurídico trabalhista, sob pena de aceitarmos disfarces formais que nem sempre serão verdadeiros.

A pejotização constitui sem dúvida uma fraude à relação de emprego. Tem como finalidade precípua a abstenção ao pagamento das corretas parcelas devidas aos empregados, evitando maiores despesas nas mais variadas modalidades e em muitos setores da economia brasileira.

Ao passar-se por empresários, os empregados exercendo atividades determinadas às empresas deixam de recolher impostos previdenciários, estes sendo ilididos em razão da contratação de pessoas jurídicas.

### 3.1 A REALIDADE DO TRABALHADOR BRASILEIRO

No Brasil, majoritariamente, uma contratação é consolidada através de um contrato de trabalho. Este é constituído entre as partes, empregado e empregador delimitando as condições de trabalho, remuneração, carga horária, dentre outros elementos.

Por exceção, existem contratações consolidadas entre empresas, das quais, prestadoras de serviços, são contratadas para a realização de determinada tarefa, este tipo de contratação é um viés da terceirização, em que dado momento o empregador delega funções a um grupo determinado, que realiza estas funções complementando as atividades da empresa contratante.

De fato, uma relação trabalhista nem sempre é estabelecida de maneira tão negocial como se apresenta. Normalmente torna-se uma espécie de contrato de adesão, em que os trabalhadores aceitam as condições ali impostas, mesmo que lhes cause prejuízo, por que aparentemente garantem a subsistência do trabalhador.

Em decorrência de tal aceitação, que a exposição às condições precárias de trabalho acaba por ser alavancada de parte dos empregadores que dominam a força de capital.

O que ocorre é que devido à má-distribuição de rendas e à precarização das relações de trabalho, que muitos trabalhadores se colocam em uma situação de sujeição justamente pelo fato de dependerem destas rendas para suprir sua subsistência, desta maneira, diante de um mercado deveras concorrido, aceitam a condição mesmo que prejudicial, para que se mantenham estáveis, ainda que provisoriamente.

No entanto, ao destacarmos a possibilidade da contratação de pessoas jurídicas, vemos a intercorrência da pejetização. Por esta razão, encargos e direitos trabalhistas são suprimidos dos prestadores de serviços. O problema reside na adaptação das contratações. Quando um empregador deve criar uma pessoa jurídica para prestar serviços ou quando o próprio funcionário de determinada empresa vê-se obrigado a esta criação, para garantir-se a vaga, cargo ou função que exerce. Devemos analisar tal situação na presença da grande natureza das verbas trabalhistas, quais sejam de natureza alimentar, de subsistência do empregado e muitas vezes de sua família.

Neste prisma, não há nenhum tipo de valorização do trabalho quando exercido pela pessoa jurídica, o que não diferencia a condição e não faz surtir melhoras que garantam a existência do processo mencionado, o que nos faz entender apenas como um modelo fraudulento de abster-se de determinadas obrigações e de efetivamente garantir a segurança da parte hipossuficiente.

Perceba-se que ao contratar um trabalhador sob forma de uma pessoa jurídica este não está garantido pelos direitos trabalhistas, como férias, décimo terceiro salários, jornada de trabalho entre muitos outros como repouso semanal remunerado, salário mínimo, aviso prévio, proteção a maternidade e a saúde do trabalho.

As normas trabalhistas vigentes no Brasil concedem aos trabalhadores direitos e garantias que não podem ser suprimidos ou reduzidos. Nem mesmo a força de um negócio jurídico pode abalar esta conquista histórica.

### 3.2 OS PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO E PRIMAZIA DA REALIDADE NO DIREITO DO TRABALHO EM FACE DA PEJOTIZAÇÃO

Princípios, segundo Süsskind (2002, p. 107), são enunciados genéricos que devem iluminar tanto a elaboração das leis, a criação de normas jurídicas autônomas e a estipulação de cláusulas contratuais, como a interpretação e aplicação do direito.

Os princípios, de fato, revelam sua importância não apenas na interpretação jurídica, mas em todos os momentos da atividade do operador do Direito, no qual é preciso solucionar um problema e aplicação das regras torna-se insuficiente, pois limita em demasia os argumentos a serem utilizados pelo aplicador na consecução dos valores que fundam o próprio sistema.

O Direito do Trabalho é uma disciplina especial e por isso possui suas particularidades. Seus princípios partem do pressuposto de haver desigualdade entre as partes, as condições subjetivas das partes contratantes, e atendem as finalidades no intuito de corrigi-las.

Ao buscar minorar as desigualdades surgem os princípios da proteção e da primazia da realidade. O princípio da proteção, também chamado de princípio protetor, erige-se como o mais importante e fundamental para a construção, interpretação e aplicação do Direito do Trabalho. Funda-se na proteção social dos trabalhadores e demonstra ser elemento formador da raiz do Direito do Trabalho.

A proteção ao trabalho encontra-se fundada em garantias constitucionais, sejam a dignidade da pessoa humana e a valorização do

trabalho, constados no art. 1<sup>o</sup> da Constituição Da República Federativa do Brasil. Sendo assim, o princípio da proteção inspira-se em um propósito de igualdade, com o objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador.

Historicamente à proteção teve suas primeiras reações em um importante momento, a Revolução Francesa, em 1789. Com ela, trouxe a autonomia de vontades nas relações de subordinação, assim, permitia a exploração do trabalhador, enquanto as grandes revoluções na indústria se consolidavam. Partindo desta premissa, criou-se a necessidade da intervenção, em que pese à liberdade buscada pela Revolução Francesa não assegurava a igualdade, permitindo que rapidamente o capital econômico se tornasse sobressalente e eminentemente opressor.

Atualmente, a intervenção fundar-se-á no sistema econômico vigente e não somente por ele, mas na capacidade que possuem os Sindicatos ao representar suas categorias, delimitando condições seguras de trabalho.

Segundo Rodriguez (2004), o princípio da proteção está ligado à própria razão de ser do Direito do Trabalho. Encontra fundamento em ser um direito social que busca garantir a parte hipossuficiente da relação, no que tange a interpretação em favor do mais fraco quando da existência do litígio. Ainda, com relação ao alcance, a proteção não constitui método especial de interpretação, mas um princípio geral que inspira todas as normas de Direito do Trabalho e que deve ser levado em conta na sua aplicação.

Ainda o mesmo autor cita a aplicação do princípio da proteção em diferentes desdobramentos. Segundo ele, existem três formas distintas de expressão do princípio da proteção, a regra do indubio pro operário; a regra da norma mais favorável; e, a regra da condição mais benéfica. Estas três

---

<sup>5</sup> Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I – a soberania; II – a cidadania; III – a *dignidade da pessoa humana*; IV – os *valores sociais do trabalho e da livre iniciativa*; V – o pluralismo político. Parágrafo único: Todo o poder emanado do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

regras, distintas entre si, mas resultado do mesmo princípio geral, sem subordinação ou derivação de uma em relação à outra.

Já Süsskind (2002) cita além dos três anteriores, alguns sub-princípios aos quais chama de "filhos legítimos" do princípio da proteção como fundamentos jurídico-político e sociológico deste, são eles: o princípio da primazia da realidade; o princípio da inalterabilidade do contrato em prejuízo do trabalhador; e, os princípios da integralidade e da intangibilidade.

Inicialmente, a regra do *indubio pro operário* é claramente a aplicação favorável a parte mais fraca, neste caso, o trabalhador, do regramento que faça diminuir a nítida diferença entre empregado e empregador, ou seja, pautado entre mais de uma interpretação, que sobressaia àquela que beneficia o trabalhador.

A regra da norma mais favorável sustenta que, independentemente de hierarquia das normas trabalhistas, dá-se preferência àquela que for mais favorável ao trabalhador. A condição mais benéfica, a prevalência das condições que sejam mais vantajosas para o trabalhador.

Por fim, a inalterabilidade dos contratos em prejuízo do trabalhador, decorre do art. 468<sup>6</sup> da CLT, que permite a alteração de contratos somente de mútuo acordo e quando não trouxer prejuízos ao trabalhador. Ainda, a integralidade e intangibilidade como maneira de proteção de salários e descontos salariais, assegurando o trabalhador.

O princípio da primazia da realidade significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos.

Buscando a verdade real, a primazia da realidade acaba se mostrando realmente efetiva em comparação com conteúdos formais, em

---

<sup>6</sup> Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia. Parágrafo único. Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.



razão disso, o princípio da primazia da realidade tem um importante papel no âmbito jurídico-trabalhista. Nesta senda, Barros (2011, p. 146) complementa:

O princípio da primazia da realidade significa que as relações jurídico-trabalhistas se definem pela situação de fato, isto é, pela forma como se realizou a prestação de serviços, pouco importando o nome que lhes foi atribuído pelas partes. Despreza-se a ficção jurídica. É sabido que muitas vezes a prestação de trabalho subordinado está encoberta por meio de contratos de Direito Civil ou Comercial.

Ainda, neste sentido, coadunam os entendimentos de Maurício Godinho Delgado, visto que, para ele, o princípio da primazia da realidade sobre a forma constitui-se em poderoso instrumento para a pesquisa e encontro da verdade real de uma situação de litígio trabalhista. O intérprete e aplicador do Direito deve investigar e aferir se a substância da regra protetiva trabalhista foi atendida na prática concreta efetivada entre as partes.

Prevalecer sobre as formalidades ou aparências significa dizer que para o Direito do Trabalho importa aquilo que ocorre no campo dos fatos, não somente aquilo que se encontra escrito em determinado documento, ou quando pactuado de maneira parcialmente solene. Sendo assim, os fatos primam sobre as formas. Não é necessário analisar e pesar o grau de intencionalidade ou de responsabilidade de cada uma das partes. O que interessa é determinar o que ocorre no terreno dos fatos, o que poderia ser provado na forma e pelos meios de que se disponham em cada caso. Porém, demonstrados os fatos, eles não podem ser contrapesados ou neutralizados por documentos ou formalidades.

Uma relação de trabalho é considerada um contrato de realidades, visto que, os fatos devem ser demonstrados como realmente ocorreram e não como os fatos estão dispostos na relação contratual. O princípio da primazia da realidade busca a verdadeira conotação das relações trabalhistas e seu desenvolvimento prático, sendo assim, procura descobrir uma relação de trabalho encoberta em razão de um contrato de trabalho

ser um contrato-realidade, e os fatos gerados neste, são preferíveis a qualquer formalidade, quando estas não representarem a verdadeira realidade trabalhista.

### 3.3 CONSEQUÊNCIAS DA PEJOTIZAÇÃO

A pejotização fraudula o Direito Trabalhista Brasileiro, visto que, cria ao empregado uma condição oposta ao que lhe é garantido juridicamente.

Frequentemente, empresas vêm contratando trabalhadores como pessoas jurídicas, principalmente em trabalhos intelectuais, que normalmente exigem maiores salários, e conseqüentemente encargos trabalhistas significativos. A figura do trabalhador vem sendo mitigada. Não há na relação entre empregado e empregador a recíproca troca entre as riquezas, visto que, não ocorre a valorização do trabalho. Em contrapartida apenas o corte de benefícios, o que se transforma em acúmulo de capitais das empresas contratantes e a nada a melhorar aos empregados.

A classe empregadora vê positivamente o fenômeno da pejotização.

Aos mais favorecidos, a redução da carga trabalhista torna a produção menos onerosa, neste contexto, produtos e serviços podem ser gerados e consumidos com valor reduzido, o que na prática não se consolida, já que toda diminuição de despesa, acaba sendo percebida como lucro e não é repassada aos consumidores finais. Em um país capitalista tais atitudes colocariam a economia ao desenvolvimento, alavancando o país.

Muitos são os motivos alegados para a prática da pejotização. Dentre eles estão o mercado de trabalho amplamente competitivo, que necessita de medidas para minimizar as discrepâncias de mercado.

A valorização exacerbada do capital e das posições de mercado, somada ao incessante apelo ao consumismo globalizado, faz com que este empregador não assegure direitos oriundos da lei, tais como: FGTS, 13º salário, produtividade, férias, dentre outros. Ainda, a pejotização reduziria custos significativos às empresas. O pagamento de muitos encargos

trabalhistas torna-se uma conta altíssima a ser arcada, por isso, o mecanismo de contratação de pessoa jurídica reduziria em tese tamanho gasto mensal.

A classe empregadora ressalta ainda que a pejetização pode gerar benefícios aos empregados pejetizados. O trabalhador passa a ser uma figura mista, entre empregado e empresário. A diminuição nos trâmites burocráticos, diminuição de encargos para as empresas, a qualificação de empregados na empresa, em razão da necessidade de trabalho técnico e por fim, a preservação das empresas.

Este último baseado na ideia de competitividade, ou seja, as empresas tendo menores despesas, em tese alcançariam o mercado com maior facilidade, aumentando a geração de renda e a acumulação de capitais.

No entanto, sobre as relações de emprego vigem princípios que regulam o posicionamento dos entes pejetizados.

O princípio da proteção presente para garantir os direitos inerentes à pessoa do trabalhador, como forma de garantir a relação empregatícia, e mais que isso, fazer com que esta se estabeleça em moldes verdadeiramente honestos. Ainda, a valorização da pessoa humana, o trabalhador. E, a proteção das garantias do trabalho, constitucionalmente previstas no art. 1º da Constituição Federal.

Ademais, o princípio da primazia da realidade, subsistindo a condição real do trabalhador ao pacto entre os relacionados, no intuito de garantir a verdadeira condição do trabalhador no seu exercício funcional.

Neste contexto, a pejetização feriria a relação de emprego existente, quando pretende burlar a sua existência e ainda os princípios aplicados as relações trabalhistas, que acabam sendo mitigados. Neste sentido cita-se antecedente jurisprudencial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. "PEJOTIZAÇÃO". Demonstrada nos autos a presença de todos os requisitos caracterizadores da relação de emprego (habitualidade, pessoalidade, subordinação e onerosidade) durante o período de prestação de serviços do autor em favor da ré, impondo-se o reconhecimento do vínculo de emprego entre as partes. Sentença baseada precipuamente na regularidade formal do contrato de representação comercial, que se

reforma, tendo em vista evidenciar a prova produzida o fenômeno da "pejotização", em notória burla à legislação trabalhista. Incidência do princípio da primazia da realidade. Recurso provido, com o retorno dos autos à Origem para apreciação dos demais pedidos formulados na inicial. (Processo: 0132600-04.2009.5.04.0302 (Recurso Ordinário). Relator: Alexandre Corrêa da Cruz. Órgão Julgador: Segunda Vara do Trabalho de Novo Hamburgo. Data: 21/05/2012. Juiz Prolator: Paulo André de França Cordovil).

Ainda, coaduna o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região:

PEJOTIZAÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ART. 9º DA CLT. A atitude da empresa de substituir empregados com carteira assinada por pessoas jurídicas, formalizando contratos de prestação de serviços através dos quais esses continuam a prestar para aquela os mesmos serviços que quando celetistas, constitui artifício fraudulento, conhecido como "pejotização", para se furta da legislação trabalhista e dos deveres dela decorrentes. Logo, de se confirmar a nulidade declarada pelo juízo "a quo" dos contratos de prestação de serviços acostados aos autos (art.9º da CLT), mantendo-se o "decisum" que reconheceu a existência do vínculo de emprego entre as partes e as parcelas daí decorrentes. [...] (Processo: 0000119-34.2011.5.07.0008 (Recurso Ordinário). Relator: José Antonio Parente da Silva. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data: 16/04/2012).

Assim, pelos entendimentos dos Tribunais Regionais do Trabalho percebe-se o reconhecimento do fenômeno da "pejotização" e por este reconhecimento, a desconsideração da pessoa jurídica e caracterização da relação de trabalho com todos os direitos trabalhistas garantidos as pessoas físicas que compõem a relação.

#### **4 CONCLUSÃO**

O modelo capitalista visando à percepção de lucros gerou a mudança da realidade do Direito do Trabalho. Na medida em que a evolução social se consolidava, novos mecanismos de trabalho vieram surgindo. A necessidade de criação de novos parâmetros quando da desconstituição de alguns modelos como foi o regime de escravidão, a economia agrícola e as novas realidades como a mecanização, e nos dias atuais, a evolução tecnológica.

Na busca de adaptação das novas realidades de mercado e de capitais é que surge a pejotização.

A utilização de contratações de trabalhadores como pessoas jurídicas para driblar a legislação trabalhista brasileira e evitar o pagamento de encargos sociais aos trabalhadores configura-se como meio fraudulento de contratação de mão de obra.

A pejotização atinge os princípios basilares do Direito do Trabalho, entre eles o princípio da proteção e o da primazia da realidade.

Sendo assim, a aplicação destes princípios faz buscar um mecanismo para combaterem-se as fraudes trabalhistas, perpetradas em razão do fenômeno da pejotização. A aplicação dos princípios desvenda a verdadeira relação de emprego, que foi ilidida em razão de um contrato de prestação de serviços, em que determinada pessoa jurídica, empresa devidamente constituída vem prestar serviços diretamente à empresa contratante, ocorre que, desta possibilidade surgem às discrepâncias e as irregularidades em que, aproveitadas as chances dadas pelo ordenamento jurídico, acaba por fraudar uma relação de emprego.

Destarte, na análise das relações de emprego sob a égide dos princípios do Direito do Trabalho, conclui-se o entendimento no sentido de modalidade de caracterização de fraude direta, relacionada à relação trabalhista, com o objetivo de desobrigar-se ao pagamento de encargos decorrentes da relação de emprego.

Ademais, salienta-se ainda, pelo reconhecimento do vínculo empregatício nestes casos.

THE PEJOTIZAÇÃO AND CASUALIZATION OF LABOR RELATIONS IN BRAZIL AND THE RELATIONSHIP OF THE PRINCIPLES OF PROTECTION AND THE PRIMACY OF REALITY IN LABOR LAW

ABSTRACT

The study has the objective screen in the pejotização process analysis, which is presented in hiring people for legal services that could be performed by individuals, seeking to rebut an employment relationship. In a brief analysis of the historical evolution of labor law, distinguishing the concepts of employment, showing the affinity between labor relations and instability of these relationships, derived from its tortuous evolution. As a result, the emergence of the phenomenon of pejotização and the consequences of its application, forward the application principles of protection and the principle of the primacy of reality in Labor Law.

Keywords: Pejotização. Principle of Protection. Principle of Primacy of Reality.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: LTR, 2011. 1104 p.

\_\_\_\_\_. **Direito do trabalho aplicado**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996–1995. 1029 p. (v. 4)

BRASIL. **Constituição**: República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. Decreto Lei n. 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm)>. Acesso em: 14 out. 2012.

\_\_\_\_\_. **Novo Código Civil**. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 14 out. 2012.

CARPES, Camilla Luz. **A contratação de pessoas físicas como pessoas jurídicas em fraude ao Direito do Trabalho: O Fenômeno da Pejotização**. Rio Grande do Sul: Pontifícia Universidade Católica, 2011. Disponível em: <[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011\\_2/camilla\\_carpes.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_2/camilla_carpes.pdf)>. Acesso em: 1 ago. 2012.

CHAPPER, Alexei Almeida. A questão da pejotização e da informalidade. **Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho**, São Paulo: LTr, 2009. 237 p.

COUTO FILHO, Eduardo Soares do; RENAULT, Luiz Otávio Linhares. **A “pejotização” e a precarização das relações de trabalho no Brasil**. Minas Gerais: Pontifícia Universidade Católica, 2009. Disponível em: <[http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/1\\_2009/Docentes/Pejotizacao%20Reaul.pdf](http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/1_2009/Docentes/Pejotizacao%20Reaul.pdf)> Acesso em: 23 jul. 2012.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTR, 2008. 1478 p.

\_\_\_\_\_, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTR, 2011. 1403 p.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 18. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral** (abrangendo o código de 1916 e 2002). 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 547 p. (v. 1).

GOMES, Ana Virgínia Moreira. **A aplicação do princípio protetor no direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2001. 207p.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 736 p.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2001. 319 p.

**Que países têm os melhores e os piores salários do mundo?** – Metamorfose Digital. Disponível em: <<http://www.mdig.com.br/index.php?itemid=24111#ixzz21jlg9mx8>>. Acesso em: 26 jul. 2012.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3. ed. atual. Curitiba: LTR, 2004. 453 p.

RODRIGUES FILHO, Geraldo. **“Pejotização”**: uma escolha arriscada. Disponível em:

<<http://www.buccioli.adv.br/intranet/newsletter/artigos.asp?codnews=65>>.

Acesso em: 12 jul. 2012.

ROSSATO, Ermelio. **As Transformações no Mundo do Trabalho**. Rio Grande do Sul: Centro Universitário Franciscano, 2001. Disponível em:

<<http://sites.unifra.br/Portals/35/Artigos/2001/36/transformacoes.pdf>>. Acesso

em: 30 jul. 2012.

SCHNEIDER, Jéssica Marcela. **O princípio da primazia da realidade e sua aplicação enquanto instrumento de combate à fraude à relação de emprego**. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2010.

Disponível em:

<<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/27354/000764603.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 25 jul. 2012.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. 631p.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 4ª REGIÃO. **Recurso Ordinário**: RO 0132600-04.2009.5.04.0302. Disponível em:

<[http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:2oafOPiMGScJ:iframe.trt4.jus.br/nj4\\_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia%3FpCodAndamento%3D42038163+inmeta:DATA\\_DOCUMENTO:2011-10-11..2012-10-11+pejotiza%C3%A7%C3%A3o++&client=jurisp&site=jurisp&output=xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&access=p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:2oafOPiMGScJ:iframe.trt4.jus.br/nj4_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia%3FpCodAndamento%3D42038163+inmeta:DATA_DOCUMENTO:2011-10-11..2012-10-11+pejotiza%C3%A7%C3%A3o++&client=jurisp&site=jurisp&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&oe=UTF-8)>. Acesso em: 11 nov. 2012.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 7ª REGIÃO. **Recurso Ordinário**: RO 0000119-34.2011.5.07.0008. Disponível em:

<[http://www3.trt7.jus.br/consultajuris/documento.aspx?fv\\_jidx=256722](http://www3.trt7.jus.br/consultajuris/documento.aspx?fv_jidx=256722)>.

Acesso em: 11 nov. 2012.

VALERIANO, Maya Damasceno. **O Processo de Precarização das Relações de Trabalho e a Legislação Trabalhista**: O Fim da Estabilidade no Emprego e o FGTS. Rio de Janeiro: Universidade Federal Fluminense, 2008. Disponível em:

<[http://www.historia.uff.br/stricto/teses/Dissert-](http://www.historia.uff.br/stricto/teses/Dissert-2008_VALERIANO_Maya_Damasceno-S)

[2008\\_VALERIANO\\_Maya\\_Damasceno-S](http://www.historia.uff.br/stricto/teses/Dissert-2008_VALERIANO_Maya_Damasceno-S)>. Acesso em: 19 jul. 2012.