

**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE
BACHARELADO EM DIREITO**

MARIA JOSEANE SANTOS SANTANA

**OS DESAFIOS DE RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NO
MUNDO MODERNO: UM COMPARATIVO À LUZ DO ARTIGO 3º DA
CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO**

**Aracaju
2015**

MARIA JOSEANE SANTOS SANTANA

**OS DESAFIOS DE RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NO
MUNDO MODERNO: UM COMPARATIVO À LUZ DO ARTIGO 3º DA
CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO**

Monografia apresentada à Faculdade de
Administração e Negócios de Sergipe como
um dos pré-requisitos para a obtenção do
grau de bacharel em Direito.

ORIENTADOR:

Prof. Esp. Pedro Dias Araújo Júnior

Aracaju

2015

S231d

SANTANA, Maria Joseane Santos

Os Desafios de Reconhecimento da Relação de Emprego no Mundo Moderno: um comparativo à luz do artigo 3º da consolidação das leis do trabalho/ Maria Joseane Santos Santana. Aracaju, 2015. 63 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Departamento de Direito, 2015.

MARIA JOSEANE SANTOS SANTANA

**OS DESAFIOS DE RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NO
MUNDO MODERNO: UM COMPARATIVO À LUZ DO ARTIGO 3º DA
CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO**

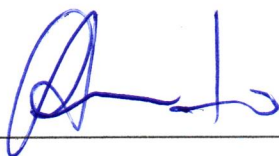
Monografia apresentada, como exigência parcial
para obtenção do grau de Bacharel em Direito, à
comissão julgadora da Faculdade de Administração e
Negócios de Sergipe.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Esp. Pedro Dias Araújo Júnior

Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



Prof. Esp. Carlos Augusto Lima Neto

Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



Prof. Me. Rodolpho Orsini Filho

Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Aos meus pais, Valdir e Luzinete, por todo amor,
dedicação e incentivo.

A minha avó Lourdes, por todas as orações e por
todo o carinho dedicado.

AGRADECIMENTOS

Encerrado mais um ciclo de minha vida acadêmica, o qual representou não só minha segunda graduação, 5 anos de muita aprendizagem e duras “batalhas”, mas, principalmente, a concretização de um sonho: ser bacharela em direito. Por essa razão, só me resta agradecer!

Inicialmente, a Deus, por sua infinita misericórdia para comigo, por me permitir superar todas as adversidades da vida para conseguir alcançar esse objetivo.

Agradecer, também, a minha mãe Luzinete, por ter sonhado e desejado tanto quanto eu esse momento, fazendo de tudo para que meu sonho se tornasse realidade. Igualmente, a meu pai Valdir, por não medir esforços na consecução de meu objetivo. Assim como, a todos meus demais familiares pelo apoio, principalmente: a minha avó Lourdes, que sempre esteve ao meu lado em todos os momentos (obrigada por todas as orações mãe!); a minha tia Josi, por todo apoio e dedicação que me ofereceu quando mais precisei; a meu irmão Lucas, por acreditar em meu potencial e sempre me incentivar; a meu namorado Franklin, por todo companheirismo ao longo desses 5 anos, por entender minhas ausências em decorrência dos estudos e ser meu grande incentivador; e, claro, não poderia deixar de agradecer a Grazi (minha amiga-irmã) por idealizar comigo, desde o início, esse sonho e por se fazer presente em todas as situações, incentivando-me a concretizá-lo. Muito obrigada a todos!

Ainda, meu agradecimento a todos os meus professores da FANESE com os quais tive a honra de aprender. Especialmente, a meu orientador Pedro Dias por contribuir de forma tão significativa para a realização dessa monografia, bem como à professora Hortência, pela paciência e dedicação ao corrigir meu trabalho.

Da mesma maneira, sou grata aos colegas de trabalho da 7ª Vara cível do Tribunal de Justiça de Sergipe, por todos os ensinamentos durante o período de estágio, de forma especial, a Isabella por dividir comigo várias madrugadas de estudos dedicadas a esse trabalho (sem sua parceria não seria a mesma coisa!) e a Fernando pela colaboração na tradução do resumo. Por fim, a Saulo, um dos amigos que a Procuradoria Geral do Estado de Sergipe me proporcionou no decurso de meu estágio no órgão, por toda a contribuição para que este trabalho restasse ainda melhor.

[...], qualquer proposta de alteração legislativa, para contemplar o trabalho autônomo dependente, não deve apenas basear-se nos sucessos e fracassos dos países que já o consagraram, mas também considerar o cenário socioeconômico brasileiro, marcado pela profunda desigualdade social e inadequada distribuição de renda.

Bulgueroni (2011, p.223)

RESUMO

Devido às transformações ocorridas nas relações de trabalho nos últimos anos, surgem outras configurações de trabalhadores por meio das quais os profissionais não são considerados empregados – por não estarem sob subordinação jurídica – e nem autônomos propriamente ditos, por dependerem economicamente de seu tomador de serviço. Em razão disso, surge também o desafio de reconhecimento da relação de emprego no mundo moderno. Daí a necessidade de, a partir da análise dos direitos conferidos a essa espécie de trabalhador em outros ordenamentos jurídicos, identificar no direito brasileiro quais são os trabalhadores autônomos que são economicamente dependentes do tomador de serviços, bem como verificar as normas brasileiras que podem ser utilizadas com a finalidade de protegê-los e de que forma podem-se estabelecer regras protetivas para o autônomo dependente, uma vez que necessitam de proteção diferenciada devido a suas particularidades de ser submetido a uma relação de coordenação com o cliente e dele resultar dependente economicamente. Para isso, faz-se uma comparação à luz do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, já que referidos trabalhadores mais se assemelham a empregados do que a autônomos, a fim de se visualizar os possíveis direitos trabalhistas que devem ser assegurados a essa categoria de trabalhadores.

PALAVRAS-CHAVES: relação de emprego, trabalhador autônomo dependente, direitos trabalhistas assegurados.

ABSTRACT

Due to the changes occurred in the labor relations in the recent years, another configuration of workers have emerged, through which the professionals are neither considered employees for not being under juridical subordination nor self-employed, since they depend economically from their contracting party. As another outcome, emerges the challenge to recognize the employment relation in the modern world. From that can be pointed the need to identify in Brazilian law, through the analysis of rights granted to this laborer species in other legal systems, which are the autonomous workers that are economically dependent from the contracting party and also to identify the Brazilian laws that can be used to protect them and how new protective rules can be established for the self-employed laborer since they need a specific protection due to their particularities of being subject to a coordination relationship with the client and from that be economically dependent. For that, a comparison is made at the light of the article 3 of Consolidation of Labor Law, since the laborers resemble more to employees than to self-employed, all with the objective of visualizing possible rights that have to be assured to this category of workers.

KEY WORDS: Employment relationship, self-employed worker, Labor rights assurance.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 RELAÇÃO DE EMPREGO	13
2.1 Evolução Histórica da Relação de Emprego.....	13
2.2 Conceito.....	16
2.3 Natureza Jurídica da Relação de Emprego	17
2.4 Configuração da Relação de Emprego.....	18
2.4.1 Caracterização.....	18
2.4.2 Dos Requisitos.....	19
2.4.2.1 Pessoa Física	19
2.4.2.2 Pessoaalidade	20
2.4.2.3 Não Eventualidade.....	21
2.4.2.4 Onerosidade	22
2.4.2.5 Subordinação Jurídica	23
a) Subordinação Direta e Indireta	24
b) Subordinação Objetiva e Subjetiva.....	25
c) Parassubordinação.....	25
d) Subordinação Estrutural ou Integrativa.....	26
3. REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA ACERCA DO TRABALHO AUTÔNOMO DEPENDENTE EM ALGUNS PAÍSES EUROPEUS	27
3.1 Transformações Pelas Quais Passou a Sociedade nos Últimos Anos Quanto ao Trabalho.....	27
3.2 Tratamento Jurídico das Relações Não Empregatícias em Portugal, Espanha, Itália e Alemanha.....	28
3.2.1 Espanha: proteção ao trabalhador autônomo economicamente dependente.....	29
3.2.2 Itália: contrato de trabalho a projeto	32
3.2.3 Alemanha: os quase empregados	37
3.2.4 Portugal: dependência econômica.....	38
4 DESAFIOS DE RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NO MUNDO MODERNO: UM COMPARATIVO À LUZ DO ARTIGO 3º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO	44
4.1 Trabalhadores Autônomos.....	44

4. Espécies	44
4.1.2 Proteção Legal Assegurada ao Autônomo	47
4.2 Possíveis Caracterizações de Trabalhadores Autônomos Dependentes no Ordenamento Jurídico Brasileiro	49
4.3 Sugestões, Baseadas nos Modelos Europeus, para Positivação do Trabalho Autônomo Dependente no Brasil	53
5 CONCLUSÕES.....	58
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo versa sobre “Os desafios de reconhecimento da relação de emprego no mundo moderno: um comparativo à luz do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.”

Nos últimos anos, o mundo do trabalho passou por diversas transformações sociais que resultaram em várias formas de relações de trabalho, passando a existir, além das já tradicionais relação de emprego e relação de trabalho autônomo, uma figura intermediária entre essas duas, denominada de relação de trabalho autônomo dependente. Embora já regulamentada em alguns países, a exemplo da Espanha e da Itália, ainda rende muitos debates por parte de estudiosos e doutrinadores a respeito de assunto.

No Brasil, não é diferente. A matéria ainda não está pacificada pela doutrina nem pela jurisprudência, o que gera muita polêmica acerca do trabalho autônomo dependente. O fato é que, nas atuais relações de trabalho existentes no país, já se pode observar determinados casos nos quais se identifica, perfeitamente, essa espécie de trabalho, a qual é marcada por uma relação de coordenação entre as partes e, principalmente, pela dependência econômica do autônomo em face de seu cliente.

Entretanto, por não haver nenhuma regulamentação no ordenamento jurídico brasileiro sobre referida modalidade de trabalho, uma vez que a legislação ainda se mostra bastante rígida, apenas disciplinando com maior proteção trabalhista as relações de emprego, através do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, percebe-se que o profissional autônomo dependente, embora se apresente em situação “semelhante” à de empregado, não pode contar com garantias trabalhistas.

Devido a essas transformações pelas quais tem passado a sociedade nos últimos anos quanto a relações de trabalho, depara-se com o desafio de reconhecer “relação de emprego” no mundo moderno, uma vez que nem sempre a legislação consegue acompanhar tais transformações sociais e, conseqüentemente, ficam determinados trabalhadores sem proteção trabalhista.

Surge, assim, a seguinte indagação: quais os desafios para o reconhecimento da “relação de emprego” no mundo moderno no que diz respeito ao trabalhador autônomo economicamente dependente?

Justifica-se o presente estudo, portanto, em razão da necessidade de se identificar quais são os trabalhadores autônomos dependentes existentes no Brasil, a fim de, com base em experiências de países estrangeiros que regulamentam essa espécie de trabalho, analisar quais seriam seus direitos trabalhistas, utilizando-se, para tal propósito, da comparação em relação ao artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, em virtude de referidos trabalhadores apresentarem particularidades que muito se assemelham ao trabalhador com vínculo empregatício.

Dessa forma, são objetivos dessa monografia: definir e caracterizar as relações de emprego de acordo com a previsão legal e doutrinária; analisar as regulamentações de outros países (Portugal, Espanha, Itália e Alemanha) acerca do trabalho autônomo dependente; e verificar os desafios de reconhecimento da relação de emprego no mundo moderno em um comparativo à luz do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Para tanto, a metodologia aplicada na presente monografia é a da técnica de pesquisa bibliográfica, baseada na análise de doutrinas, legislações e acesso à internet. Será utilizada a abordagem qualitativa, a qual facilita o poder de descrever a complexidade de determinada hipótese ou problema, com método de estudo dedutivo, através de técnicas de levantamento e seleção da bibliografia, fichamento, análise comparativa e interpretação das normas. Além disso, considera-se, para o presente estudo, como fonte de primeira mão a legislação pertinente ao assunto, e de segunda mão as doutrinas e as pesquisas via internet.

Assim, o trabalho está composto por: introdução, na qual se faz uma breve explanação acerca do tema que está sendo tratado, com suas justificativas e objetivos pretendidos, bem como três capítulos e a conclusão, da seguinte forma:

Busca-se, no primeiro capítulo, abordar a relação de emprego, conceituando-a, apresentando sua evolução histórica, sua natureza jurídica e sua caracterização através dos requisitos que a configuram.

Logo em seguida, no segundo capítulo, são tratadas as transformações pelas quais passou a sociedade nos últimos anos no que diz respeito ao mundo do trabalho, apresentando os tratamentos jurídicos das relações não empregatícias em países como Portugal, Espanha, Itália e Alemanha.

O terceiro capítulo, por seu turno, aponta os desafios de reconhecimento da relação de emprego no mundo moderno em um comparativo à luz do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, ressaltando o trabalho autônomo no contexto

brasileiro, apresentando suas espécies e a proteção legal que é assegurada, as possíveis caracterizações de trabalhadores autônomos dependentes no ordenamento jurídico brasileiro e as sugestões, baseadas nos modelos europeus, para a positivação desse tipo de trabalho no Brasil.

Por último, a conclusão traz um breve resumo das principais ideias do trabalho, ressaltando as razões de o do trabalhador autônomo dependente, embora já possível de identificação, ainda não possuir previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro.

2 RELAÇÃO DE EMPREGO

2. 1 Evolução Histórica da Relação de Emprego

O trabalho humano sempre se fez presente em todas as fases da história da humanidade. Inicialmente, de forma mais rústica, como mero meio de sobrevivência na natureza, o homem trabalhava com finalidade única de conseguir alimentos e vestimentas. Posteriormente, com a evolução da espécie humana, o trabalho se tornou mais intenso e imprescindível.

A partir da análise da história, é possível identificar as várias fases do trabalho do homem até chegar ao momento em que se encontra atualmente, como uma relação empregatícia protegida por normas jurídicas. Nascimento (2011), em sua obra “Iniciação ao Direito do Trabalho”, faz uma divisão histórica da trajetória do trabalho desenvolvido na sociedade pré-industrial, industrial, pós-industrial até o surgimento do trabalho assalariado.

Segundo o referido autor, na sociedade pré-industrial houve, primeiramente, a presença da escravidão, a qual, pelas suas circunstâncias, não tinha o trabalhador nenhum direito, submetendo-se apenas ao poderio de seu dono, vivendo em condições degradantes, assemelhado a simples “coisa”. Mais tarde, apareceu a figura da servidão, na qual, também, não havia a liberdade do trabalhador, que se submetia a entregar parte de sua produção ao seu senhor feudal em troca de sua permanência nas terras dele.

Ainda durante essa fase, encontra-se a presença das corporações de ofício da Idade Média e da locação. Ressalta Nascimento (2011) que, embora nessa época não existissem as normas jurídicas que viriam a surgir futuramente com o direito do trabalho, já havia uma maior liberdade do trabalhador, uma vez que, nas corporações de artesãos, reuniam-se todos os que trabalhavam no mesmo ramo de uma localidade, sendo composta por mestres, companheiros e aprendizes¹, e cada uma delas possuía seu estatuto com normas relacionadas ao trabalho. Todavia,

¹ “Os mestres eram os proprietários de oficinas, que chegavam a essa condição depois de aprovados, segundo os regulamentos da corporação, na confecção de uma “obra mestra”. Equivalem aos empregadores de hoje. Os companheiros eram trabalhadores livres que ganhavam salários dos mestres. Os aprendizes eram menores que recebiam dos mestres os ensinamentos metódicos de um ofício ou profissão. A clientela das oficinas eram os poucos habitantes de uma cidade e de seus arredores.” (NASCIMENTO, 2011)

quem mais se beneficiava nessa relação eram as corporações, as quais tratavam os trabalhadores com muito autoritarismo.

Já a locação era uma forma de relação trabalhista que poderia ser de duas maneiras:

C – LOCAÇÃO. Acrescente-se, ainda, na sociedade pré-industrial, outro tipo de relação de trabalho, a locação, desdobrando-se em dois tipos: a locação de serviços – *locatio operarum*, contrato pelo qual uma pessoa se obriga a prestar serviços durante certo tempo a outra mediante remuneração – e a locação de obra ou empreitada – *locatio operis faciendi*, que é o contrato pelo qual alguém se obriga a executar uma obra a outra pessoa mediante remuneração. A locação de serviço, é apontada como precedente da relação de emprego moderna, objeto do direito do trabalho. (NASCIMENTO, 2011, p. 44)

Mais tarde, com o surgimento da Revolução Industrial, no século XVIII, dá-se início à fase da sociedade industrial. Nesse momento, há o desaparecimento da escravidão, servidão e corporações de ofício em contrapartida da figura do trabalhador assalariado. Essa foi uma época marcada por grandes avanços tecnológicos, com o descobrimento de novas fontes de energia, que levaram as fábricas ao momento ápice.

Aliado a tudo isso, de acordo com Nascimento (2011), vieram os aspectos políticos, jurídicos e a ideia de justiça social, que só contribuíram para o nascimento do direito do trabalho e do trabalho assalariado.

Para Nascimento (2011), o aspecto político mais relevante foi a alteração do Estado Liberal e da Plena Liberdade contratual para o Estado Neoliberalista, no qual o Estado passou a interferir muito mais na ordem econômica e social, restringindo a liberdade, que até então era plena, nos assuntos referentes a relações de trabalho, impedindo o capitalista de impor as condições de trabalho.

Os aspectos jurídicos decorreram das reivindicações que os trabalhadores, por intermédio dos sindicatos, faziam por melhores condições de trabalho, à medida que o Estado possibilitou o direito de união, responsável pela criação do sindicalismo, de contratação e disciplinou normas que combatiam a conduta abusiva dos empregadores, preservando a dignidade do homem no trabalho, tendo como contribuição para todas essas mudanças a ideia de justiça social tão propagada na época. Diante desse cenário, começaram a surgir as primeiras leis trabalhistas,

conforme o supracitado autor, no sentido de estabelecer normas de proteção aos trabalhadores em detrimento do poder econômico do empregador².

Já na sociedade pós-industrial, houve uma diminuição do número de empregados nas indústrias, dando lugar à crescente produção em outros setores. Isso ocorreu em virtude dos novos meios de tecnologia, que estão cada vez mais avançados em razão do processo de globalização, possibilitando ao setor industriário produzir quantidades maiores com um percentual muito menor de trabalhadores.

Em meio a essas modificações, segundo Nascimento (2011), ganham destaque cada vez maior os que detêm o conhecimento e informação, a elevação do desemprego e do subemprego, o avanço do setor de serviços em face do industrial,

² "A – FORMA E FINS. As primeiras leis trabalhistas, quanto à forma, foram ordinárias e, depois constitucionais. Quanto à finalidade, visaram a proibir o trabalho em determinadas condições, como o dos menores até certa idade, e o das mulheres em ambientes ou condições incompatíveis.

B – CONSTITUCIONALISMO SOCIAL. Dá-se o nome de constitucionalismo social ao movimento no sentido da inclusão de leis trabalhistas nas Constituições de alguns países.

C – CONSTITUIÇÃO DO MÉXICO (1917). A primeira Constituição do mundo que dispõe sobre direito do trabalho é a do México, de 1917, que no art. 123 disciplina a jornada diária de 8 horas, a jornada máxima noturna de 7 horas, a proibição do trabalho de menores de 12 anos, a limitação da jornada do menor de 16 anos a 6 horas, o descanso semanal, a proteção à maternidade, o direito ao salário mínimo, à igualdade salarial, à proteção contra acidentes no trabalho, direito de sindicalização, de greve, de conciliação e arbitragem dos conflitos, de indenização de dispensa e de seguros sociais.

D – CONSTITUIÇÃO DA ALEMANHA (1919). A segunda Constituição foi a da Alemanha, a de Weimar (1919), que repercutiu na Europa, considerada a base das democracias sociais. Disciplina a participação dos trabalhadores nas empresas, a criação de um direito unitário do trabalho, a liberdade de coalizão dos trabalhadores para a defesa e melhoria das suas condições de trabalho, o direito a um sistema de seguros sociais, o direito de colaboração dos trabalhadores com empregadores na fixação dos salários e demais condições de trabalho e representação dos trabalhadores na empresa.

E – CARTA DEL LAVORO (1927). A Carta *Del Lavoro* da Itália, de 1927, foi a base dos sistemas políticos corporativistas, não só da Itália, mas da Espanha, Portugal e Brasil, tendo como princípio a intervenção do Estado na ordem econômica, o controle do direito coletivo do trabalho e, em contrapartida, a concessão, por lei, de direitos aos trabalhadores. O lema da Carta *Del lavoro*, ao proclamar "tudo dentro do Estado, nada fora do Estado, nada conta o Estado", é, por si, suficientemente expressivo para dar a ideia das concepções do corporativismo. Os sindicatos não tiveram autonomia, e a organização sindical, modelada pelo Estado, impediu a sua liberdade de organização e de ação. Se, de um lado, a forte presença estatal promoveu a tutela dos assalariados por meio da ampla legislação de fundo paternalista, por outro lado, com o dirigismo exercido sobre o movimento sindical, o Estado prejudicou o desenvolvimento sindical.

F – PRIMEIROS DESTINATÁRIOS DAS LEIS TRABALHISTAS. As primeiras leis trabalhistas na Europa foram motivadas pela necessidade de coibir os abusos perpetrados contra o proletariado e, mais diretamente, a exploração do trabalho dos menores e das mulheres. A falta de leis permitiu a utilização do trabalho de menores de 8, 7 e até 6 anos de idade nas fábricas e jornadas de trabalho excessivas para as mulheres. Desse modo, surgiram leis sobre idade mínima para trabalho na indústria e duração diária do trabalho. Leis de previdência e assistência social também foram elaboradas, iniciando a área do direito social hoje denominada seguridade social, abrangendo previdência e assistência social." (NASCIMENTO, 2011)

"Dentre as leis ordinárias destaque-se, na Inglaterra, a "Lei de Peel" (1802), de proteção aos menores nas fábricas, limitando a 12 horas a sua jornada diária de trabalho; na França, a lei proibindo o trabalho de menores de 8 anos (1814); na Alemanha, a lei proibindo o trabalho de menores de 9 anos (1939) e as leis sociais de Bismarck (1833); na Itália, as leis de proteção ao trabalho da mulher e do menor (1886)". (NASCIMENTO, 2011)

novas profissões, sofisticados meios de trabalho, surgindo uma realidade bem diferente da que deu início ao direito do trabalho, sendo este o cenário em que se teve o início da relação de emprego.

2.2 Conceito

As doutrinas já pacificaram o entendimento de que existe uma diferença entre relação de trabalho e relação de emprego, sendo a primeira considerada como o gênero do qual resulta a segunda como uma de suas espécies, conforme se observa a seguir:

Relação de Trabalho *versus* Relação de Emprego – A Ciência do Direito enxerga clara distinção entre relação de trabalho e relação de emprego. A primeira expressão tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual. (DELGADO, 2011, p. 275)

Para Cassar (2014, p. 242), “a relação de emprego se assemelha à prestação de serviços, pois o que é contratado é o serviço e não o produto final, mas dela se distingue pelos seus requisitos, hoje descritos nos arts. 2º e 3º da CLT”.

Isso ocorre porque a legislação trabalhista, a fim de evitar possíveis arbitrariedades por parte do empregador, que é o grande detentor do poder econômico na relação empregatícia, tratou de estabelecer regras cogentes, de ordem pública, limitando a liberdade de contratação entre as partes, diferentemente dos contratos de prestação de serviços, os quais possibilitam aos contratantes estabelecer suas próprias regras de pactuação.

Ademais, os contratos de prestação de serviços estão previstos no Código Civil brasileiro, no artigo 593, o qual estabelece que tais prestações, quando não possuírem nenhuma vinculação com as leis trabalhistas ou com leis especiais, serão regidas por ele.

Segundo Gomes (2007), os referidos contratos são aqueles em que uma pessoa se compromete a prestar serviços a outra, mediante pagamento, sem

nenhuma subordinação. Ainda, conforme Gagliano e Filho (2007), essa modalidade contratual é usada para quaisquer atividades lícitas.

Em razão disso, é possível constar que o contrato de trabalho apresenta características específicas impostas pelo Estado como condições mínimas para sua existência, ao passo que nos contratos de prestação de serviços, por terem natureza civil, podem as partes dispor livremente sobre suas cláusulas.

Ressalta Delgado (2011) que a relação de emprego, embora seja apenas uma das espécies das relações de trabalho, é a que desempenha o papel de maior relevância econômica e social pelo fim ao qual se destina.³

2.3 Natureza Jurídica da Relação de Emprego

Devido ao fato de o empregador deter maior poder econômico em relação ao empregado é que o Estado procurou, de certa forma, equilibrar a relação de emprego, estabelecendo normas imperativas, as quais ficam os sujeitos dessa relação obrigados a cumprir. Não há, por isso, uma liberdade de contratação ampla, ou seja, não podem o empregador e o empregado dispor, livremente, suas cláusulas contratuais.

Por essa razão, surgiram correntes teóricas que não consideravam o contrato de trabalho como um contrato, uma vez que não tinham suas partes liberdade suficiente para dispor, conforme se observa das lições de Cassar (2014, p. 233):

Diante de tamanha limitação à liberdade de ajustar cláusulas contratuais do trabalho, alguns estudiosos negaram a existência do contrato em si, pois lhe faltava a vontade. A partir daí decorreram diversas correntes: uns defendiam a ideia da relação de trabalho em substituição à nomenclatura "contrato de trabalho" ou "contrato de emprego", abandonando, assim, a ideia contratualista. Outros, pefilhando esta corrente anticontratualista ou acontratualista, preferiram justificar a relação de emprego pela simples inserção do empregado no empreendimento do empregador. Neste diapasão, o empregador não ajusta e não contrata o empregado, apenas o insere na instituição empregadora. Daí exsurge a teoria institucionalista, em que ao empregado são impostas regras, no interesse da empresa.

³ "Passados duzentos anos do início de sua dominância no contexto sócio-econômico do mundo ocidental, pode-se afirmar que a relação empregatícia tornou-se a mais importante relação de trabalho existente no período, quer sob a ótica econômico-social, quer sob a ótica jurídica. No primeiro plano, por generalizar-se ao conjunto do mercado de trabalho, demarcando uma tendência expansionista voltada a submeter às suas regras a vasta maioria de fórmulas de utilização da força de trabalho na economia contemporânea. No segundo plano, por ter dado origem a um universo orgânico e sistematizado de regras, princípios e institutos jurídicos próprios e específicos, também com larga tendência de expansionismo – o Direito do Trabalho." (DELGADO, 2011)

Embora tenha havido toda essa discussão acerca da natureza jurídica da relação de emprego, predomina, atualmente, o entendimento de que esta possui natureza contratual. A Consolidação das Leis do Trabalho - CLT (Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943), em seu título IV, já deixou bem claro que se trata de contrato ao estabelecer “contrato individual de trabalho”, assim como as doutrinas, também, já sedimentaram esse entendimento.

2.4 Configuração da Relação Empregatícia

2.4.1 Caracterização

São inúmeras as formas de prestação de trabalho, segundo Delgado (2011), podem surgir como uma obrigação de fazer pessoal, entretanto insubordinada, como obrigação de fazer impessoal e sem subordinação, como uma obrigação de fazer com pessoalidade e subordinada, todavia eventual. Porém, em nenhuma delas se caracteriza a relação empregatícia, haja vista a ausência dos elementos considerados essenciais, pela legislação trabalhista, para a sua configuração.

Para Delgado (2011, p. 277):

A caracterização da relação de empregatícia é, portanto, procedimento essencial ao Direito do Trabalho, à medida em que propiciará o encontro da relação jurídica básica que deu origem e assegura desenvolvimento aos princípios, regras e institutos justralhistas e que é regulada por esse ramo jurídico especial. É procedimento com reflexos no próprio Direito Processual do Trabalho, uma vez que este abrange, essencialmente, as lides principais e conexas em torno da relação de emprego (a ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela EC 45/2004 – art. 114, I a IX, CF/88 – não retirou a hegemonia das lides empregatícias no âmbito da Justiça Especializada).

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é a responsável por tratar dos requisitos necessários à caracterização da relação de emprego, ao definir o que vem a ser o empregado, em seu artigo 3º: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.”

Aliado a esses requisitos, também, está o que estabelece o artigo 2º da CLT para a configuração empregatícia: “considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.”

Dessa forma, segundo Cassar (2014), para se ter uma relação empregatícia, é necessária a presença de todos os cinco requisitos conjuntamente: pessoalidade, subordinação, onerosidade, não eventualidade, e empregado livre dos riscos do empreendimento. Ainda de acordo com o entendimento da autora, tal relação será descaracterizada caso não haja qualquer um dos supracitados elementos.

2.4.2 Requisitos

Para Delgado (2011), os elementos que caracterizam a relação empregatícia decorrem do mundo dos fatos e sua existência independe do direito. Em razão disso, devem ser tidos como elementos fáticos, sendo captados pelo direito em função de sua relevância sociojurídica. Daí serem denominados de elementos fático-jurídicos: a prestação de trabalho por pessoa física, a pessoalidade do prestador, a não eventualidade, a subordinação do trabalhador ao tomador e a onerosidade dos serviços prestados.

2.4.2.1 Pessoa física

A prestação do serviço que caracteriza relação de emprego deve se dar por pessoa física a pessoa jurídica ou física, não sendo possível a configuração empregatícia quando se tratar de prestação de serviço por pessoa jurídica.

No entendimento de Delgado (2011), a palavra trabalho já supõe uma atividade desempenhada por pessoa natural, diferentemente de serviços, que pode ser uma obrigação de fazer efetuada tanto por uma pessoa física quanto por uma pessoa jurídica.

Assim é que o referido autor esclarece:

Por essa razão, a pactuação – e efetiva concretização – de prestação de serviços por pessoa jurídica, sem fixação específica de uma pessoa física realizada de tais serviços, afasta a relação jurídica que se estabelece no âmbito trabalhista. Pela mesma razão, apenas o empregador é que, indistintamente, pode ser pessoa física ou jurídica – jamais o empregado. Obviamente que a realidade concreta pode evidenciar a utilização simulatória da roupagem da pessoa jurídica para encobrir prestação efetiva de serviços por uma específica pessoa física, celebrando-se uma relação jurídica sem a indeterminação de caráter individual que tende a caracterizar a atuação de qualquer pessoa jurídica. Demonstrando, pelo exame concreto da situação examinada, que o serviço diz respeito apenas e tão somente a uma pessoa física, surge o primeiro elemento fático-jurídico da relação empregatícia. (DELGADO, 2011, p. 281)

Nesse mesmo raciocínio é que Nascimento (2011) define empregado como sendo uma pessoa física ou natural, uma vez que a legislação trabalhista protege bens jurídicos inerentes à pessoa humana, tais como a vida, a saúde, a integridade física e o lazer, sendo óbvio que referidos bens não podem ser tuteláveis pelas pessoas jurídicas.

2.4.2.2 Pessoaalidade

O serviço deve ser prestado pessoalmente pelo empregado, não podendo haver sua substituição por outra pessoa sem a autorização do empregador. Para Nascimento (2011, p.166), a pessoaalidade significa:

A intransferibilidade, por iniciativa unilateral do prestador, dos serviços a serem pelo mesmo prestados, própria dos contratos *intuitu personae*, o que não é exclusivo da relação de emprego, porque é exigência também de alguns contratos de direito civil; indissociabilidade entre o trabalhador e o trabalho que presta, porque o *quid* a prestar é a própria atividade da pessoa, o que destaca a singularidade do contrato de trabalho, na medida em que, empenhando a própria pessoa no desenvolvimento do contrato de trabalho, o empregado deve ter proteção legal, porque proteger o trabalho significa proteger, também, a pessoa que o presta. O contrato de trabalho é ajustado em função de determinada pessoa. Nesse sentido é que se diz que o contrato de trabalho é *intuitu personae*. O trabalho com o qual o empregador tem direito de contar é o de determinada e específica pessoa e não de outra. Assim, não pode o empregado, por sua iniciativa, fazer-se substituir por outra pessoa, sem o consentimento do empregador. Eis o que quer dizer pessoaalidade. Não havendo pessoaalidade, descaracteriza-se a relação de emprego.

Ainda nesse mesmo sentido, Delgado (2011) afirma que é imprescindível à caracterização da relação empregatícia que a prestação realizada pela pessoa física seja infungível no que diz respeito ao trabalhador, pois, caso dessa forma não seja, isto é, caso o empregado se faça substituir de forma intermitente, haverá a impessoalidade e fungibilidade do empregado, o que descaracterizaria a configuração da relação de emprego.

Entretanto, há situações em que se dá a substituição do empregado sem que, contudo, a relação empregatícia se desconfigure. São exemplos citados por Delgado (2011): as substituições em que há o consentimento do empregador e as que a lei ou normas autorizam, tais como férias, licença-gestante e o afastamento, quando do mandato sindical. Nesses casos, receberá o empregado substituto, se da mesma empresa, e não sendo uma substituição de forma eventual, os benefícios relativos

ao cargo ocupado, nos termos do artigo 450 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e da Súmula 159, I, do Tribunal Superior do Trabalho⁴. E, caso seja trabalhador recrutado de fora, o contrato poderá ser realizado de acordo com a Lei 6.019/74 (Lei do Trabalho Temporário) ou com o artigo 443 da CLT⁵ (contrato a termo).

Ademais, segundo Delgado (2011), o elemento fático-jurídico da pessoalidade produz efeitos não só no instante da caracterização do vínculo de emprego, mas também no momento da extinção contratual, uma vez que a obrigação de prestar os serviços, por ser personalíssima, não se transmite a herdeiros e sucessores. Assim, a morte do empregado dissolve, de forma automática, o contrato entre as partes.

De acordo com supracitado autor, a pessoalidade não é, no entanto, obrigatória no que diz respeito ao tomador dos serviços, o qual pode, conforme o ordenamento justrabalhista, ser substituído, haja vista que há previsão de possibilidade da despersonalização do empregador nos termos descritos pelos artigos 10 e 448 da CLT⁶.

2.4.2.3 Não eventualidade

De acordo com o entendimento de Nascimento (2011), “trabalhador não eventual é aquele que exerce uma atividade de modo permanente.” Para a configuração da relação empregatícia, é necessário que o trabalho realizado pelo obreiro seja de caráter permanente, não pode ser esporádico ou eventual.

⁴“Art. 450 - Ao empregado chamado a ocupar, em comissão, interinamente, ou em substituição eventual ou temporária, cargo diverso do que exercer na empresa, serão garantidas a contagem do tempo naquele serviço, bem como volta ao cargo anterior” (BRASIL, 2014).

Súmula nº 159 do TST

SUBSTITUIÇÃO DE CARÁTER NÃO EVENTUAL E VACÂNCIA DO CARGO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 112 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído. (ex-Súmula nº 159 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor. (ex-OJ nº 112 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997) (BRASIL, 2015)

⁵ “Art. 443 - O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado” (BRASIL, 2014).

⁶ “Art. 10 - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

Art. 448 - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados” (BRASIL, 2014).

Entretanto, há ainda, no direito trabalhista, uma imensa discussão sobre a definição desse requisito, tendo o intérprete de se socorrer usando as teorias doutrinárias, conforme esclarece Delgado (2011, p. 283):

O conceito de não eventualidade é, porém, um dos mais controvertidos do direito do trabalho. A dissensão apresenta-se na doutrina, na jurisprudência e nos próprios textos legais. Nesse último plano, há que se destacar a circunstância de a CLT eleger a expressão “serviços de natureza não eventual”(art. 3º, *caput*; grifos acrescidos) para traduzir o referido elemento fático-jurídico em enfoque; em contraponto a isso, a Lei do Trabalho Doméstico prefere valer-se de expressão distinta, a saber “serviços de natureza contínua” (art.1º, Lei n. 5.859/72)

A doutrina, por sua vez, construiu distintas teorizações com o fim de precisar com maior clareza o exato sentido do elemento fático-jurídico da não eventualidade. Essa riqueza de formulações não impede, entretanto, o relativo impasse produzido pela escolha isolada de qualquer dessas teorizações elaboradas: é que cada uma das teorias sobre a noção de eventualidade pode produzir resultados concretos distintos em face de situações empíricas examinadas pelo operador jurídico. A conduta mais sensata, nesse contexto, é valer-se o operador jurídico de uma aferição convergente e combinada das distintas teorias em cotejo com o caso concreto estudado, definindo-se a ocorrência ou não da eventualidade pela conjugação predominante de enfoques propiciados pelas distintas teorias.

Ainda segundo Delgado (2011), as principais teorias responsáveis por tratar da eventualidade e não eventualidade são: teoria da descontinuidade, do evento, dos fins do empreendimento e da fixação jurídica⁷. A primeira delas vai de encontro à CLT, enquanto as demais são compatíveis.

2.4.2.4 Onerosidade

Sob a ótica deste requisito, só haverá vínculo empregatício quando o serviço prestado pelo trabalhador tiver como contrapartida o recebimento de uma contraprestação em pecúnia ou em utilidade, não existindo contrato de emprego gracioso.

⁷ “A teoria da descontinuidade informa que eventual seria o trabalho descontínuo e interrupto com relação ao tomador focado – portanto, um trabalho que se fracione no tempo, perdendo o caráter de fluidez temporal sistemática. Para essa formulação teórica, o trabalho eventual tem caráter fragmentado, verificando-se sua ocorrência de modo disperso no tempo, com rupturas e espaçamentos temporais significativos com respeito ao tomador de serviços examinado.

Informa, por sua vez, a teoria do evento que se considera como eventual o trabalhador admitido na empresa em virtude de um determinado e específico fato, acontecimento ou evento, ensejador de certa obra ou serviço. Seu trabalho para o tomador terá a duração do evento esporádico ocorrido.

A teoria dos fins do empreendimento (ou fins da empresa) é talvez a formulação teórica mais prestigiada entre as quatro aqui enfocadas. Informa tal teorização que eventual será o trabalhador chamado a realizar tarefa não inserida nos fins normais da empresa – tarefas que, por essa mesma razão, serão esporádicas e de estreita duração. Há, finalmente, a teoria da fixação jurídica ao tomador dos serviços. Informa essa construção teórica ser eventual o trabalhador que se fixa numa fonte de trabalho. Eventual não é fixo. Empregado é fixo. A fixação é jurídica” (DELGADO, 2011).

A onerosidade prevista para a relação empregatícia pode ser analisada sob dois aspectos: o objetivo e o subjetivo.

Para Cassar (2014), o aspecto objetivo diz respeito ao tipo de trabalho a ser desempenhado, e não ao pagamento que dele decorre. Ocorre quando, embora não tenha havido a intenção de se trabalhar para receber o pagamento, houve a contraprestação, a exemplo de alguns professores que ministram aulas apenas por uma questão de amor, de realização pessoal, recebendo contraprestação, quando lecionam em universidades, e de forma voluntária, quando o serviço é prestado a escola de comunidade carente.

Já o aspecto subjetivo da onerosidade, segundo a referida autora, dá-se quando a prestação do serviço ocorre em razão da necessidade de subsistência do profissional, ou seja, há um interesse deste em receber salário. Conclui Cassar (2014) que o contrato de trabalho é oneroso tanto em razão do critério objetivo quanto do subjetivo.

2.4.2.5 Subordinação Jurídica

Nas palavras de Cassar (2014, p. 246):

O empregador é dotado do poder de direção por comandar, escolher e controlar os fatores de produção da empresa. O poder de direção se desdobra em poder diretivo, em poder disciplinar e em poder hierárquico ou de organização. O primeiro se constitui na capacidade do empregador em dar conteúdo concreto à atividade do trabalhador, visando os objetivos da empresa. O segundo traduz-se no poder que tem o patrão de impor punições aos empregados. O terceiro é a capacidade do empregador em determinar e organizar a estrutura econômica e técnica da empresa, aí compreendida a hierarquia dos cargos e funções, bem como de escolher as estratégias e rumos da empresa.

A subordinação nada mais é que o dever de obediência ou o estado de dependência na conduta profissional, a sujeição às regras, orientações e normas estabelecidas pelo empregador inerentes ao contrato, à função, desde que legais e não abusivas.

Por essa razão, esse requisito é o mais invocado quando da identificação da figura do empregado, pois através dele é possível diferenciar quais trabalhadores possuem ou não vínculo empregatício.

No ano de 2011, foi acrescentado ao artigo 6º da CLT o parágrafo único, introduzido pela Lei 12.551/2011. Tal dispositivo estabelece que o trabalho realizado longe da empresa, por meios de informática e telemática, não afasta a subordinação do empregado.

É possível, pois, identificar a subordinação em todas as relações empregatícias, às vezes de forma mais intensa, como nos cargos de nível hierárquico mais baixo, ou com menor intensidade, quando dos cargos elevados da cadeia hierárquica.

Nas palavras de Barros (2006), a subordinação varia de acordo com a natureza da prestação de trabalho, incidindo de forma mais intensa quando o trabalho desenvolvido é, predominantemente, material e de maneira menos enfática quando prevalece o trabalho intelectual.

Existem vários critérios para explicar a subordinação do empregado ao seu patrão, tais como: subordinação jurídica ou hierárquica, técnica e econômica. Segundo o critério da subordinação técnica, desenvolvida na França, o empregador possui o domínio técnico do produto ou serviço, que será realizado pelo obreiro. Referido critério, todavia, não é suficiente para explicar o fenômeno em análise, uma vez que existem casos em que é o trabalhador que detém o conhecimento técnico.

Já o critério da subordinação econômica, advinda da Alemanha, leva em consideração a necessidade de subsistência do empregado em relação ao empregador, ou seja, haveria uma dependência econômica do trabalhador, já que precisa dos salários. No entanto, tal critério, também, mostra-se insuficiente, haja vista que podem ocorrer casos em que o trabalhador, embora não dependa financeiramente de seu serviço, labora por uma questão de cunho pessoal.

No Brasil, já está pacificado o entendimento de que prevalece a subordinação jurídica. Ainda, consoante explicação de Cassar (2014, p.248), “a subordinação jurídica é que está presente na relação de emprego, seja porque ela decorre de lei (arts. 2º e 3º da CLT) seja porque cabe ao empregador dirigir a prestação de serviços e, portanto, o contrato”.

Ademais, existem outras classificações da subordinação, podendo ser:

a) Subordinação direta e indireta:

A subordinação se classifica como direta quando as ordens são passadas diretamente pelo dono do empreendimento, sem o intermédio de nenhum preposto. Será indireta, por sua vez, quando o empregador se utilizar do intermédio de outras pessoas para realização dos comandos de desenvolvimento das atividades. Essas

diferenças podem ser observadas na parte da súmula 331, III, do Tribunal Superior do Trabalho⁸.

b) Subordinação objetiva e subjetiva:

Nessa classificação, leva-se em consideração onde recaem as ordenações do empregador. Trata-se de subordinação subjetiva quando os comandos do empresário recaem sobre o empregado. Quando incidem sobre os serviços executados, está-se diante de uma subordinação objetiva.

Segundo Cassar (2014), o legislador trabalhista adotou a classificação da subordinação objetiva, a qual atua sobre o serviço desempenhado pelo trabalhador, e não sobre sua pessoa. Em razão disso, é possível a contratação de empregado para desempenhar suas atividades de forma externa, tais como obreiro externo, em domicílio, teletrabalhadores, dentre outros. Insta salientar que a redação da parte final do artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (“dirige a prestação pessoal de serviços”) é inapropriada, por conduzir o leitor a uma interpretação equivocada.

Para Romita (1979, p. 80),

A subordinação deve gravitar em torno da atividade e exercitar-se pela integração do empregado na organização empresarial. Neste contexto, a relação de trabalho, caracterizada pela subordinação, é uma relação intersubjetiva (por isso, não isenta de conotações pessoais), mas o vínculo de subordinação é de ordem objetiva.

c) Parassubordinação

Em 1973, na Itália, após a Lei nº 533 (Código de Processo Civil, artigo 409), teve início a parassubordinação, a qual atribuiu à justiça trabalhista a competência no que diz respeito aos contratos de colaboração, representação comercial e agência, desde que operassem de maneira continuada, coordenada sem subordinação, conforme Cassar (2014).

Alves (2004, p. 89) define essa coordenação da seguinte forma:

⁸ “Súmula nº 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

[...] III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta” (BRASIL, 2014).

A coordenação da prestação é entendida como a sujeição do trabalhador às diretrizes do contratante acerca da modalidade da prestação, sem que haja, neste contexto subordinação no sentido clássico e já analisado do termo. É atividade empresarial de coordenar o trabalho sem subordinar o trabalhador. É, ainda, a conexão funcional entre a atividade do prestador do trabalho e a organização do contratante, sendo que aquele se insere no contexto organizativo deste – no estabelecimento ou na dinâmica empresarial.

A parassubordinação é definida por Cassar (2014) como a nomenclatura utilizada nas relações de coordenação que, mesmo realizando trabalho pessoal em troca de pagamento, possuem uma subordinação não tão intensa. Em outras palavras, seria a subordinação dos trabalhadores que apresentam características de empregado.

Há, de acordo com a referida autora, três correntes sobre o assunto: a primeira, que defende a ideia de que a parassubordinação é o estado de sujeição no qual está inserido o trabalhador que não possui vínculo empregatício. Para a segunda, existe apenas uma coordenação entre o prestador e o tomador dos serviços. Por fim, a terceira entende que a parassubordinação seria apenas uma subordinação mais fraca dos empregados e dos trabalhadores.

d) Subordinação estrutural ou integrativa

Delgado (2011) esclarece que a subordinação estrutural ou integrativa se dá pelo simples fato de o trabalhador ser inserido na dinâmica do tomador do serviço, não importando se recebe ou não ordens diretamente.

Igualmente, Cassar (2014) acrescenta que sempre que o trabalhador realizar serviços atrelados à atividade-fim do empregador, inserindo-se na atividade econômica, terá uma subordinação estrutural ou integrativa, em razão de integrar o processo produtivo e a dinâmica estrutural de funcionamento de seu tomador de serviços.

3 REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA ACERCA DO TRABALHO AUTÔNOMO DEPENDENTE EM ALGUNS PAÍSES EUROPEUS

3.1 Transformações Pelas Quais Passou a Sociedade nos Últimos Anos Quanto ao Trabalho

É fato que a sociedade passou, nos últimos anos, por diversas transformações no que diz respeito ao trabalho. Isto porque, junto com a evolução do homem, vieram inúmeras mudanças no aspecto tecnológico, possibilitando novas formas de produção e de serviços.

Nesse sentido, Castells (2007) entende que é possível dividir em dois momentos o estudo das alterações no mundo do trabalho nos países integrantes do grupo econômico G-8, que a princípio era composto pelos sete países mais industrializados (Estados Unidos, Canadá, Japão, Alemanha, França, Reino Unido e Itália) e, posteriormente, passou a ser formado por oito países, com a entrada da Rússia, em virtude de sua importância estratégica, conforme Terra e Coelho (2005).

Os dois períodos analisados por Castells (2007) são os anos de 1920-1970 e de 1970-1990. De acordo com ele, o primeiro período é marcado pela sociedade pós-rural, na qual os trabalhos rurais diminuíram de forma acentuada, dando lugar ao surgimento de trabalho nas indústrias, com compensação de um pelo outro. Já o segundo período é destacado pela sociedade pós-industrial, na qual ocorreu um elevado crescimento de emprego em serviços, em detrimento dos empregos nas indústrias.

Aliado a tudo isso vem, consoante Melhado (2003), o capitalismo, que, atualmente, marcado pelo fenômeno da internacionalização do setor econômico, é o grande responsável pelo novo modelo de Estado baseado na ideologia da mundialização. Neste cenário, ocorre a internacionalização do capital a níveis cada vez maiores, ao mesmo tempo em que o trabalho pulveriza-se, conforme esclarece Pessoa (2009).

Diante desse cenário, de acordo com Pessoa (2009), as bases nas quais as relações de trabalho assalariado se desenvolviam foram colocadas em xeque no que diz respeito à dimensão institucional, às abordagens científicas, aos campos da administração, à economia, à sociologia e até à psicologia. O mundo do trabalho

procura, atualmente, adaptação frente à nova realidade oriunda da revolução da tecnologia e da globalização econômica.

Para Melhado (2003), a globalização econômica influenciou de tal forma as relações trabalhistas que acabou resultando na descentralização dos ciclos produtivos, os quais proporcionaram interconectar as atividades de empresas de pequeno porte, de microempresas, e de trabalhadores ou consultores independentes, assim como a mundialização dos processos produtivos. Assim é que as empresas transnacionais podem escolher em qual país se instalar, optando sempre por aquele onde o custo com pessoal é mais baixo. Isso é possível graças às recentes inovações no mundo da informática, do transporte e da comunicação.

Nessa linha de raciocínio, Friedman (2005) criou a tese de que “o mundo é plano”, de acordo com a qual há o achatamento do mundo na medida em que a web possibilita várias formas de compartilhar, em tempo real, o conhecimento e o trabalho. Tal achatamento também proporcionou uma maior concorrência entre os países, que passaram a competir não só no seu território, mas também em outros, motivo pelo qual a concorrência de mercados cresceu assustadoramente nos últimos anos.

Conclui Filho (2002) que, na atual sociedade resultante da globalização, deve o direito do trabalho proteger os trabalhadores em sua totalidade, e não apenas os trabalhadores que possuem vínculo empregatício. Para ele, deve haver uma política social supraestatal com a finalidade de reduzir as desigualdades do mundo trabalhista.

Em países como Portugal, Espanha, Itália e Alemanha já é possível observar uma maior proteção trabalhista dedicada a outras espécies de trabalhadores, além dos empregados. Tal realidade, entretanto, ainda não é observada em outros países, a exemplo do Brasil.

3.2 Tratamento Jurídico das Relações Não Empregatícias em Portugal, Espanha, Itália e Alemanha

Diante das transformações no mundo do trabalho no decorrer dos últimos anos, conforme observado no sub-capítulo acima, pode-se verificar que a legislação de alguns países, como Portugal, Espanha, Itália e Alemanha, passou a dar uma

atenção especial a determinados trabalhadores sem vínculo empregatício, consoante será abordado a seguir.

3.2.1 Espanha: proteção ao trabalhador autônomo economicamente dependente

Segundo Pessoa (2009), o direito do trabalho tem previsão na Constituição da Espanha a partir do artigo 35. Tal dispositivo estabelece que todos os espanhóis têm direito ao trabalho e o dever de trabalhar. A norma constitucional, portanto, preocupa-se com o bem estar social através do trabalho.

Ainda de acordo com a referida autora, a norma constitucional espanhola prevê, em seu artigo 40, que os poderes públicos têm a responsabilidade de proporcionar condições mais benéficas para o progresso da sociedade e da economia, assim como devem distribuir a renda regional e pessoal de forma igualitária. É garantido, também, no artigo 37 da carta magna espanhola, o direito à negociação coletiva entre os representantes dos obreiros e das empresas, e as forças vinculantes das normas coletivas, bem como a greve.

Para Martín (apud PESSOA, 2009), o aspecto mais importante do direito do trabalho na Espanha é a expansão que se dá das técnicas protetivas às pessoas que não têm vínculo de emprego, no intuito de haver a equiparação com relação às que o possuem. Cite-se como exemplo a possibilidade de os trabalhadores se sindicalizarem por sua livre iniciativa, prevista no artigo 3º, item 1, da Lei 11/85 (Lei Orgânica da Liberdade Sindical). Outro exemplo, de acordo com Pessoa (2009), é a promoção de segurança e saúde dos trabalhadores através de medidas que previnem os riscos derivados do trabalho, prevista no artigo 3º, item 1, da Lei 31/95 (lei de prevenção de riscos laborais). Por fim, cite-se a previsão de um possível fundo de garantia para os trabalhadores autônomos, através da disposição final sexta da Lei 52/02.

Pessoa (2009) esclarece que, na Espanha, de forma semelhante ao que acontece no Brasil, há uma dificuldade para fixar o limite do contrato de trabalho após as recentes relações ocorridas na pós-modernidade. Isso se dá devido ao fato de as fronteiras entre as relações empregatícias e as demais figuras afins passarem a ser tênues e, conseqüentemente, ensejarem possibilidade a diferentes tentativas de fraudes.

Nesse sentido Penalva (apud PESSOA, 2009), afirma que tornou-se muito corriqueiro nas relações jurídicas espanholas encontrar situações de relação produtiva de natureza civil com tendência de duração continuada no tempo e com pactuação de exclusividade, assim como a contratação de trabalho temporária ou em tempo parcial. As distinções entre os contratos trabalhistas e os contratos civis são tão tênues que, de acordo com a autora, é necessário analisar as definições de continuidade, periodicidade, autonomia, exclusividade e dependência para que se reconheça qual o tipo de pacto acordado.

Segundo Iglesias (apud PESSOA, 2009), nos últimos anos, na Espanha, houve um relevante aumento na quantidade de autônomos e sócios de empresa de economia social no país, fazendo com que surgisse o interesse em se estudar tal fenômeno. Para isso, o governo espanhol passou a investir em inúmeras pesquisas com relação aos assuntos trabalhistas, especialmente ao número de autônomos.

De acordo com Pessoa (2009), no tocante ao tratamento jurídico das relações trabalhistas não empregatícias, é possível destacar a Lei 20/07, a qual versa sobre o estatuto do trabalhador autônomo e criou a figura do trabalhador autônomo economicamente dependente. Esse diploma legal foi resultado de forte debate político, bem como de diversos trabalhos e artigos relacionados ao tema que o Ministério do Trabalho e Assuntos Sociais da Espanha financiou.

Referida lei disciplina de forma ampla o trabalhador autônomo, bem como outras figuras heterogêneas, conforme explica Pessoa (2009). Entretanto, o que mais chama atenção na Lei 20/07 é a criação do trabalhador autônomo economicamente dependente, conceituado por Pessoa (2009, p.74) da seguinte forma: "Trata-se de um trabalhador que, não obstante sua autonomia funcional, desenvolve sua atividade com uma forte e quase exclusiva dependência econômica do empresário ou cliente que o contrata."

Ao criar essa espécie de trabalhador, o legislador espanhol assegurou maiores direitos ao autônomo que por depender economicamente da empresa ou cliente que o contratou fica vulnerável, mostrando-se em total desvantagem em relação ao seu contratante. Porém, para isso, o artigo 11 da Lei 20/07 disciplinou de forma rígida o conceito desse tipo trabalhador, delimitando as características da relação, consoante tradução realizada por Pessoa (2009, p.74/75) do referido artigo:

Art. 11.1 – Os trabalhadores autônomos economicamente dependentes a que se refere o artigo 12 da presente Lei são aqueles que realizam uma atividade econômica ou profissional a título lucrativo e de forma habitual, pessoal, direta e predominantemente para uma pessoa física ou jurídica, denominada cliente, ao menos, 75% de seus ingressos por rendimentos de trabalho e de atividades econômicas.

2 – Para o desempenho da atividade econômica ou profissional como trabalhador autônomo economicamente dependente, este deverá reunir simultaneamente as seguintes condições: a) Não utilizar o serviço remunerado de outras pessoas para o exercício da atividade contratada com o cliente objeto da mesma. b) Não executar sua atividade de maneira conjunta e indiferenciada com os trabalhadores que prestem serviços sob qualquer forma contratual por conta do cliente. c) dispor de infraestrutura produtiva e material próprio necessários para o exercício da atividade e independentemente de seus clientes quando em dita atividade sejam relevante economicamente. d) desenvolver sua atividade sob critérios organizativos próprios, sem prejuízo das indicações técnicas de caráter geral que possam receber de seus clientes. e) perceber uma contraprestação econômica em função do resultado de sua atividade, de acordo com o pactuado com o cliente e assumindo o risco e sucesso daquela atividade.

3 – Os titulares de estabelecimento ou locais comerciais e industriais e de oficinas e espaços abertos ao público não terão em nenhum caso a caracterização de trabalhadores autônomos economicamente dependentes.

A legislação espanhola, a fim de garantir uma maior proteção ao trabalhador autônomo economicamente dependente, estabelece uma regulação bem específica, diferente da do trabalhador autônomo comum. O contrato firmado nesse tipo de relação não pode ser feito de forma oral, uma vez que o artigo 12 da Lei 20/07 determina que deve ser por escrito e registrado no órgão público correspondente. Entre outros direitos garantistas assegurados está o previsto no artigo 14, que, em tradução realizada por Pessoa (2009, p.75-76), determina:

Art. 14. O trabalhador autônomo economicamente dependente terá direito a uma interrupção de sua atividade anual de 18 dias úteis sem prejuízo que dito regime possa ser melhorado mediante contrato entre as partes ou mediante acordos de interesse profissional.

2 – Mediante contrato individual ou acordo de interesse profissional determinar-se-á o regime de descanso semanal e o correspondente aos feriados, a quantia máxima de jornada de atividade e, no caso de que a mesma se compute por mês ou ano, sua distribuição semanal. A realização de atividade por tempo superior ao pactuado contratualmente será voluntária em todo caso, não podendo exceder o incremento máximo estabelecido mediante acordo de interesse profissional. Em ausência de acordo de interesse profissional, o incremento máximo não poderá exceder 30% do tempo ordinário de atividade individualmente acordado. O horário de atividade procurará adaptar-se aos efeitos de poder conciliar a vida pessoal, familiar e profissional do trabalhador autônomo economicamente dependente.

O artigo 15 da Lei 20/07 assegura ainda que a relação contratual desse tipo de trabalhador poderá ser extinta pela vontade de qualquer uma das partes com

justo motivo, ou sem justo motivo, desde que a parte contrária seja comunicada previamente. Também poderá haver o término do contrato pelo mútuo consentimento das partes, por morte, por aposentadoria ou invalidez incompatível com a atividade praticada.

Finalmente, estabelece o artigo 17 da referida lei que o julgamento das pretensões nessas relações é de competência de órgãos jurisdicionais da ordem social. É também da competência desses órgãos a decisão sobre questões derivadas da aplicação e interpretação dos acordos de interesse profissional. Todavia, consoante com o artigo 18, deve o trabalhador autônomo economicamente dependente demonstrar como requisito prévio para a tramitação de suas ações judiciais o interesse em conciliar ou mediar perante o órgão administrativo que assuma essas funções, conforme esclarece Pessoa (2009).

Feita esta abordagem acerca do tratamento jurídico ao trabalhador autônomo economicamente dependente estabelecido na Espanha, inicia-se a análise da regulamentação jurídica da Itália.

3.2.2 Itália: contrato de trabalho a projeto

O direito do trabalho é previsto no ordenamento jurídico italiano através de sua constituição, vigente desde 1948, a qual já no artigo 4º disciplina que a República reconhece a todos os cidadãos o direito ao trabalho, assim como assegura a promoção de medidas para torná-lo efetivo, sendo dever de cada cidadão desempenhar sua função no sentido de promover o progresso material ou espiritual da sociedade italiana.

A Constituição da Itália estabelece, em seu artigo 35, a proteção ao trabalho e a todas as suas formas de aplicação. A partir de seu artigo 36, prevê o direito à retribuição na proporção da quantidade e qualidade do trabalho do cidadão, ressaltando que ela deve ser suficiente para possibilitar ao trabalhador e à sua família uma vida digna. Assegura ainda a limitação da jornada de trabalho, o repouso semanal remunerado e a impossibilidade de renunciar a esses direitos por parte do trabalhador. A norma fundamental italiana elenca também, em seu artigo 37, as regras de proteção ao trabalho da mulher e do menor, sem se esquecer da assistência social e da liberdade sindical, consoante Pessoa (2009).

No estudo do tratamento jurídico das relações de trabalho *lato sensu* no direito italiano, urge salientar, conforme a supracitada autora, o desenvolvimento da definição de parassubordinação. Nesse sentido, ressalta que o trabalho parassubordinado teve início a partir da Lei nº 741/59, denominada de Lei Vigorelli, a qual tratava da extensão *erga omnes* do contrato coletivo. O artigo 2º do referido diploma legal determinava a aplicação da regra de seu artigo 1º aos trabalhadores que desenvolviam atividade continuativa e coordenada. Referido dispositivo, entretanto, era aplicado apenas para os contratos de agência e de representação comercial.

A colaboração continuativa e coordenada só foi efetivada a partir da promulgação da Lei 533/73, a qual foi responsável pela reforma do processo do trabalho na Itália. A partir dela dois dispositivos se sobressaíram. O primeiro, artigo 409, n. 3 do CPC, após a redação dada pela referida lei, diz respeito ao processo do trabalho, determinando o procedimento especial também aos trabalhadores em relações continuadas, conforme tradução de Pessoa (2009, p.79):

Art. 409 (controvérsia individual de trabalho). Aplicam-se as disposições do presente capítulo às controvérsias relativas a:

- 1 – relações de trabalho subordinado privado, ainda que não inerentes ao exercício de uma empresa;
- 2 – relações de meação, parceria, de divisão de lucros agrários, de arrendamento, como também relações decorrentes de outros contratos agrários, salvo a competência das seções agrárias especializadas;
- 3 – relações de agência, de representação, relações comerciais e outras de colaboração em que esteja incorporado o desempenho de um trabalho contínuo e coordenado, principalmente pessoal, mesmo não subordinado;
- 4 – relações de trabalho dos empregados de pessoa jurídica de direito público que desenvolve atividade exclusivamente ou principalmente econômica;
- 5 – relações de trabalho dos empregados pessoa jurídica de direito público e outras relações de trabalho público, sempre que não submetido pela lei a outro juiz.

Após esse dispositivo, muito se discutiu a extensão da definição de subordinação e parassubordinação, surgindo uma verdadeira controvérsia acerca do assunto. Diante desse cenário, Alves (2004) estabelece a continuidade, a coordenação, a pessoalidade e a fragilidade do trabalhador em face do contratante como elementos de caracterização da parassubordinação. Já Sferrazza (apud PESSOA, 2009) afirma que a Suprema Corte Italiana determina como requisitos para a caracterização da relação trabalhista de forma subordinada a continuidade, a coordenação e a pessoalidade, devendo ocorrer apenas de modo concomitante.

Entende-se continuidade, coordenação e pessoalidade da seguinte forma:

Por continuidade, entende-se a atividade desenvolvida de forma não meramente ocasional, embora possa ser a prestação laborativa de curta duração. [...]

A coordenação, por seu turno, é entendida como a sujeição do trabalhador às diretrizes do contratante acerca da modalidade da prestação, sem que haja subordinação no sentido clássico. Seria, assim, a atividade empresarial de coordenar o trabalho sem subordinar o trabalhador, ou ainda, a conexão funcional entre a atividade do prestador do trabalho e a organização do contratante. [...]

A pessoalidade da prestação está relacionada à exigência de o trabalhador prestar o seu labor pessoalmente e como pessoa física, sem características empresariais, mormente em forma de sociedade. [...] (PESSOA, 2009, p. 80)

Ademais, Alves (2004) destaca a fraqueza do trabalhador com relação ao contratante no que diz respeito ao contrato de trabalho. É essa a razão do estudo da parassubordinação, uma vez que o trabalhador é a parte economicamente mais fraca da relação laboral.

Para Sferrazza (apud PESSOA, 2009), a parassubordinação é uma peculiaridade do contrato de trabalho por meio da qual o trabalhador colabora de forma contínua com o tomador de seus serviços, sendo o trabalhador parassubordinado responsável por coordenar sua atividade de acordo com o que exigir a organização do empreendedor. Ressalta o autor que tal instituto é uma variante do trabalho autônomo.

O outro dispositivo que se destaca na Lei 533/73 é o artigo 2.113 do Código Civil, que, após sofrer a alteração pela lei em comento, passou a vigor com a seguinte redação, consoante a tradução realizada por Pessoa (2009, p. 81):

Art. 2.113. A renúncia e a transação que tenham, como objeto, direitos do prestador do trabalho derivadas das disposições inderrogáveis da lei e do contrato ou acordo coletivo concernentes às relações das quais trata o art. 409 do código de processo civil, não são válidas.

Ainda de acordo com Pessoa (2009), em 1998, em Roma, foi estabelecido o primeiro contrato coletivo que tinha por objetivo regulamentar e individualizar, em todo o território italiano, os contratos de colaboração coordenada e continuativa, tanto de tempo determinado como de indeterminado. Tal contrato coletivo estabelecia em seu artigo 1º como atividades de colaboração desse tipo a administração em geral, participação em colegiados e comissões, colaborações a jornais, revistas, livros e similares etc. Muitos outros contratos posteriores mantiveram cláusulas semelhantes, no intuito de regulamentar referidas atividades.

No entendimento de Passarelli (apud PESSOA, 2009), há diferença entre as noções de parassubordinação e trabalho coordenado. Para ele, a primeira foi uma

proposta do final dos anos 70, a qual se destinava a ampliar a tutela dos direitos do trabalho subordinado aos trabalhos não subordinados, socorrendo-se aos contratos por prazo determinado apenas de forma excepcional. O trabalho coordenado, por seu turno, seria uma modalidade que teria como lógica uma diminuição da tutela específica do trabalhador subordinado.

Com o advento do Decreto Legislativo nº 276/2003 surgiu a tipologia contratual a projeto e ocasional, tendo por objetivo, dentre outros apontados por Sferrazza (apud PESSOA, 2009), a abertura de um mercado de trabalho mais transparente e eficaz e, também, a ampla flexibilidade. Isso seria alcançado através do incremento de tipologias contratuais mais úteis ao aparecimento do trabalho informal, mas que estimulassem a empresa na criação de novas vagas de trabalho. Com esse propósito, a Itália introduziu e reconheceu novas tipologias trabalhistas, a exemplo de trabalho intermitente, estágio de verão, trabalho ocasional, contrato de trabalho a prestações divididas, assim como a *fattispecie* das colaborações coordenadas e continuativas, conforme Pessoa (2009).

Ainda segundo a autora, o item 1 do artigo 61, do supracitado decreto:

[...] estabelece que, permanecendo a disciplina para os agentes e representantes comerciais, a relação de colaboração coordenada e continuativa, prevalentemente pessoal e sem vínculo de subordinação prevista no art. 409 do Código de Processo Civil, deve ser agregada a um ou mais projetos específicos ou programas de trabalho ou fases deles. Esses projetos ou programas devem ser determinados pelo tomador de serviço e geridos autonomamente pelo colaborador em função do resultado, observada coordenação com a organização do tomador de serviços e independentemente do tempo empregado para a execução da atividade laborativa (PESSOA, 2009, p. 83).

Faz-se necessário, para o entendimento dessa tipologia, diferenciar o que vem a ser projeto, programa ou sua fase. Para isso, vale mencionar:

[...] o programa se distingue do projeto por consistir na enunciação particular de que se quer atuar, na exposição de um percurso, de uma linha de conduta a ser seguida. Dessa forma, o programa caracteriza-se, mais especificamente, pela produção de um resultado parcial, destinado a ser integrado para o alcance de um resultado final por outros programas ou processos de trabalho. Assim, o programa de trabalho consiste em tipo de atividade que não é diretamente reconduzível a um resultado final.

O projeto, por seu turno, é a exposição de uma ideia a realizar, mas que se diferencia do plano de atuação de tal ideia, que consiste justamente no programa. Esse último, por seu turno, pode ser dividido em fases de trabalho, que compõem uma articulação da atividade trabalhista, segundo segmentos que são divisíveis entre eles.

[...] o caráter temporalmente definido do projeto ou do programa ou de fase deste não prejudica a possibilidade de renovar o contrato de trabalho a projeto, sempre que a renovação não constitua elemento da disciplina. O

contrato a projeto deve ter duração determinada ou determinável. Mas isso não significa que esse tipo de contrato seja assimilável ao contrato por prazo determinado da relação de emprego (SFERRAZZA, 2004, p. 75-76 apud PESSOA, 2009, p.84).

Ressalta Sferrazza (apud PESSOA, 2009) que o contrato de trabalho a projeto não precisa ser, necessariamente, escrito, mas a forma escrita serve como prova da relação de colaboração. Estabelece o artigo 62 do Decreto Legislativo nº 276/03 os conteúdos mínimos desse tipo de contrato para fins probatórios, os quais, nas palavras de Pessoa (2009), seriam: a duração da prestação do trabalho; a identificação do projeto ou programa de trabalho ou a fase dele, assim como a contraprestação e os critérios de determinação, de periodicidade e de modalidades de pagamento, de regulação dos reembolsos de despesas; a forma de coordenação do trabalhador ao contratante acerca da execução dos serviços; e as medidas para tutelar os direitos à saúde e à segurança do trabalhador.

São, também, características do contrato a projeto, consoante Pessoa (2009), o pagamento realizado proporcional à qualidade e à quantidade do serviço executado, a ausência de exclusividade por parte do colaborador, que poderá prestar suas atividades a outros tomadores, nos termos dos artigos 63 e 64 do supracitado decreto. Estabelece ainda o decreto, em seu artigo 66, que os contratos a projeto serão suspensos sem pagamento ao colaborador em casos de gravidez, doença ou infortúnio dele, não havendo prorrogação do prazo de duração contratual, exceto no caso de gravidez, que poderá prorrogar por 180 dias. Entretanto, poderá o tomador de serviços extinguir o contrato caso a suspensão ultrapasse um sexto do prazo previsto para duração do contrato a projeto.

Referidos contratos serão considerados extintos no momento em que se realizar o projeto ou programa, ou fase deste. Podem as partes rescindir antecipadamente quando ocorrer justa causa. Caso as relações de trabalho colaborativo coordenado e continuativo se realizem sem a especificação do projeto, programa ou fase deste serão consideradas trabalho por tempo indeterminado, desde a data em que foram constituídas, conforme artigo 69 do decreto.

Ainda segundo o artigo 69, há limitação da apreciação judicial nesse tipo de contrato: cinge-se apenas a analisar a existência de projeto, programa de trabalho, ou fase deste. Não cabe, pois, apreciação no que diz respeito ao mérito quanto às escolhas técnicas, organizativas ou produtivas, uma vez que estas são cabíveis ao tomador.

É esse o tratamento jurídico, em linhas gerais, previsto na Itália para os trabalhadores a projeto.

3.2.3 Alemanha: os quase-empregados

Na Alemanha, os direitos sociais não são assegurados pela constituição do país. Nela apenas foi estabelecido o princípio do Estado Social, o qual é responsável por estabelecer os objetivos do Estado. Segundo Romita (2005), tal princípio, consagrado no artigo 20 da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, assegura os direitos fundamentais com relação ao direito do trabalho, uma vez que sua orientação tem por finalidade, no Estado Liberal Democrático, a meta da justiça e garantia sociais.

Beltran (2006) enxerga o direito do trabalho na Alemanha como um conjunto de regras jurídicas destinadas às pessoas que exercem um labor subordinado. Nesse sentido, Pessoa (2009, p. 89) acrescenta que as condições gerais da evolução do direito do trabalho apresentam três tendências básicas:

[...] a) a existência de uma regulamentação protetora que evoluiu progressivamente, desde a industrialização, tornando-se mais complexa com o desenvolvimento técnico; b) o exercício e o desenvolvimento das negociações coletivas; c) o desenvolvimento de um direito da constituição social da empresa e da cogestão que encontra suas origens nas comissões de trabalhadores das fábricas e nos conselhos obreiros.

Ainda segundo Beltran (2006), a empresa moderna alemã tem uma função social, haja vista seu objetivo de democratizar a vida econômica e social em detrimento do anonimato do trabalho e da mecanização do processo produtivo. Para isso, deve o assalariado passar da condição de subordinado para a de colaborador da empresa, ou seja, deve ficar em pé de igualdade com o empregador, interferindo na tomada de decisão.

Ao analisar os extremos do trabalho, Däubler (2003) afirma que há, entre as relações de emprego e o trabalho autônomo, diferentes formas intermediárias de trabalho, destacando-se a do trabalhador a domicílio, a qual, em razão de sua dependência econômica, é estabelecida através de uma legislação específica que determina, dentre outros direitos, a fixação de um piso salarial e de condições mínimas de trabalho.

Weiss (apud PESSOA, 2009) ressalta que a doutrina alemã nunca viu com bons olhos a divisão que se fez entre os trabalhadores autônomos desprotegidos pelas leis trabalhistas e os trabalhadores com vínculos empregatícios protegidos. Criou, por isso, a figura dos assemelhados a empregados. Tais trabalhadores, de acordo com a tradicional conceituação de empregado, seriam mais próximos ao trabalhador autônomo. Entretanto, se levada em consideração a dependência econômica a qual estão submetidos, seriam mais próximos aos empregados.

Assim, para Weiss (2007, p.1 apud PESSOA, 2009, p. 90):

A noção dos quase-empregados foi desenvolvida pelos tribunais alemães levando em conta os seguintes critérios: a) os assemelhados a empregados devem cumprir seus deveres contratuais de forma pessoal, essencialmente sem a ajuda de empregos; b) a maior parte do seu trabalho deve ser feita para uma pessoa ou instituição ou mais da metade de seu sustento deve ser pago por uma pessoa ou instituição.

Entretanto, consoante Weiss (apud PESSOA, 2009), a legislação alemã não regulamentou o direito das pessoas que desenvolvem atividades em condições semelhantes às do empregado de forma sistematizada. O que ocorreu foi a regulamentação dos direitos assegurados a eles através de normas esparsas no ordenamento jurídico alemão, citando como exemplo a igualdade do direito de férias (§ 2º da Lei Federal de Férias, BUrlG), do direito à proteção no trabalho (§, Abs. 1 n.3 da Lei de Proteção ao trabalho, ArbSchG), da inclusão nos planos de aposentadoria das empresas, permitida pela Lei de Planos de Aposentadoria Complementar (§ 17, I S.2, BetrAVG) e na Lei de Negociação Coletiva (§12ª TVG), que permite a celebração de contratos coletivos.

Nesse sentido, de acordo com Däubler (2003), o Tribunal Federal do Trabalho aplica os princípios do direito do trabalho quando há necessidade de proteção assemelhada ao trabalhador assalariado no que diz respeito aos direitos que protegem o trabalhador, assim como aos deveres impostos aos empregados, como o dever de fidelidade e não concorrência ao empregador.

Passa-se à abordagem do sistema jurídico previsto para os trabalhadores em Portugal.

3.2.4 Portugal: dependência econômica

O tratamento jurídico do trabalho em Portugal é assegurado pela Constituição da República Portuguesa, a qual prevê, em seu artigo 59, os direitos

dos trabalhadores. Para isso, reforça os princípios da dignidade da pessoa humana, estabelecendo, na alínea “a” do item 1 desse artigo, que o trabalhador deverá ser retribuído de acordo com a quantidade, qualidade e natureza do trabalho, de modo que observe ao princípio do “trabalho igual salário igual”, a fim de garantir uma existência condigna, conforme Pessoa (2009).

O referido artigo disciplina, ainda, como direitos do trabalhador, nas palavras de Pessoa (2009): a prestação do trabalho em condições de higiene, segurança e saúde, assim como o repouso e lazer, limite máximo de tempo de labor, descanso semanal e férias periódicas pagas. Além desses, prevê, igualmente, assistência e justa reparação para os casos em que o trabalhador sofre acidente de trabalho ou é acometido por doença profissional.

Semelhante proteção trabalhista também pode ser encontrada nas leis infraconstitucionais portuguesas, a exemplo do Código de Trabalho Português (lei nº 99/03). Tal código estabelece, em seu artigo 12, que são presumidas as existências de contratos de trabalho toda vez que o prestador esteja na dependência e inserido na estrutura organizativa do beneficiário da atividade, devendo realizar a prestação sob ordens, direção e fiscalização deste último mediante retribuição, consoante Pessoa (2009).

Para Mannrich (2007, p.160):

[...] a presunção da existência de contrato de trabalho resulta do preenchimento cumulativo de todos os requisitos, ou seja, da inserção do trabalhador na estrutura organizativa do beneficiário, do trabalho realizado na empresa beneficiária ou em local por ela controlado e que os instrumentos sejam essencialmente controlados pelo beneficiário da atividade.

Segundo Pessoa (2009), a referida presunção é relativa, podendo ser elidida pelo empregador. Entretanto, o artigo 5º do Decreto-lei nº 328/93, responsável por versar sobre o Regime Geral da Segurança Social dos Trabalhadores, presume que a atividade desempenhada na presença de determinadas circunstâncias é sem subordinação. Tais circunstâncias são as seguintes:

a) o trabalhador tenha a faculdade de escolher os processos e meios a utilizar, sendo estes, total ou parcialmente de sua propriedade; b) o trabalhador não se encontre sujeito a horários ou a períodos mínimos de trabalho, salvo quando tal resulte da direta aplicação das normas do trabalho; c) o trabalhador possa subcontratar outros para a execução do trabalho; d) a atividade do trabalhador não se insira na estrutura do processo produtivo, na organização do trabalho ou na cadeia hierárquica da empresa; e) a atividade do trabalhador constitua elemento acidental na

organização e no desenvolvimento dos objetivos da atividade empregadora. (PESSOA, 2009, p. 93/94)

O Código do Trabalho estabelece ainda, em seu artigo 13, que os contratos de trabalho nos quais não haja a presença da subordinação, mas em que o trabalhador mostra-se economicamente dependente do beneficiário dos serviços prestados, estão sob proteção de seus princípios, especialmente os dos direitos da personalidade, da igualdade e não discriminação, da segurança, e da higiene e saúde no trabalho. A legislação estabelece a noção de contrato equiparado ao de emprego, o qual é exatamente o contrato de prestação de serviços em que o prestador é economicamente dependente, conforme ensina Pessoa (2009).

No entendimento de Gomes (2007), o objetivo do artigo 13 não é criar um terceiro gênero entre o trabalhador subordinado e os contratos de prestação de serviços, mas sim estabelecer que determinados contratos de prestação de serviço ou trabalho, por apresentarem uma dependência econômica do prestador com relação ao tomador, podem ficar sob a proteção dos princípios assegurados pelo Código do Trabalho. Ressalta o autor que os direitos assegurados pelo citado artigo são meramente exemplificativos, ou seja, todos os princípios gerais do direito do trabalho devem ser assegurados aos prestadores nessas condições.

Nesse sentido, é possível observar a presença de vários dispositivos do Código do Trabalho que versam sobre os direitos assegurados aos trabalhadores equiparados ou economicamente dependentes:

Os direitos dos trabalhadores ou economicamente dependentes vêm estabelecidos em diversos dispositivos do Código do Trabalho Português. Entre eles, pode-se citar a liberdade de expressão e de opinião. Nesse aspecto, o art. 15 estabelece que é reconhecida âmbito da empresa a liberdade de expressão e de divulgação do pensamento e opinião, com respeito dos direitos de personalidade do trabalhador e empregador e do normal funcionamento da empresa. O Código assegura, também, no art. 16, reserva da intimidade da vida privada, pois o empregador e trabalhador devem respeitar os direitos de personalidade da contraparte, cabendo-lhes guardar reserva quanto à intimidade da vida privada. Esse direito à reserva da intimidade da vida privada abrange tanto o acesso como a divulgação de aspectos atinentes à esfera íntima e pessoal das partes.

No que tange à proteção contra a discriminação, dentre outras regras, o tomador de serviços, a teor do art. 23 do Código do Trabalho, não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, baseada, nomeadamente, na ascendência, idade, sexo, orientação sexual, estado civil, situação familiar, patrimônio genético, capacidade de trabalho reduzida, deficiência ou doença crônica, nacionalidade, origem étnica, religião, convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical.

Quanto à segurança, higiene e saúde no trabalho, o Código do Trabalho, a partir do art. 272, estabelece que o trabalhador tem direito à prestação do trabalho em condições de segurança, higiene e saúde asseguradas pelo

empregador. Estabelece também que o empregador é obrigado a organizar as atividades de segurança, higiene e saúde no trabalho que visem à prevenção de riscos profissionais e a promoção da saúde do trabalhador. (PESSOA, 2009, p. 96)

A Lei nº 35/04, em seu capítulo III, também regula o artigo 13 do Código do Trabalho de Portugal. Estabelece, a partir de seu artigo 14, que ela se aplica aos contratos de prestação de serviço nos quais o trabalhador, sem subordinação jurídica, desempenha suas atividades em sua própria casa ou estabelecimento, assim como ao que compra as matérias-primas e fornece o produto acabado mediante determinado valor ao vendedor delas. Conforme Pessoa (2009), basta que o trabalhador esteja na dependência econômica do beneficiário da atividade.

Segundo Pessoa (2009), o item 3 do artigo 14 da citada lei conceitua como contrato de trabalho equiparado, também, os casos em que vários trabalhadores, limitados a 4, prestam serviço no estabelecimento de um deles, sem subordinação jurídica nem dependência econômica entre eles, para um mesmo beneficiário. Nessas hipóteses, são proibidos de se utilizarem de ajudantes, exceto se for de membro familiar, caracterizando a pessoalidade da prestação dos serviços, nos termos do item 5 desse artigo.

Prescreve o artigo 15 da Lei nº 35/04 que o beneficiário dos serviços deve respeitar a privacidade dos trabalhadores e os períodos de descanso e repouso de seus membros familiares, avisando com antecedência mínima de 24 horas as suas visitas no ambiente de trabalho deles, as quais devem ser realizadas apenas com a finalidade de fiscalizar a atividade laboral, assim como o cumprimento das medidas de segurança, higiene e saúde e seus respectivos equipamentos.

Além disso, o referido artigo também determina alguns deveres aos trabalhadores, como por exemplo, a proibição de revelar os segredos das técnicas e modelos que lhe estejam confiados, e a respeitar as regras de utilização dos equipamentos, não devendo dar outra finalidade diferente às matérias-primas e aos equipamentos oferecidos pelo beneficiário da atividade, a não ser aquela prevista para o cumprimento da prestação do trabalho, conforme esclarece Pessoa (2009).

O artigo 17 da Lei nº 35/04 estabelece ainda que o beneficiário da atividade deve proporcionar a formação profissional desses trabalhadores de forma semelhante ao que acontece com os trabalhadores que realizam a mesma atividade nas dependências de empresas. Determina o artigo 19 da referida lei que a atividade dos trabalhadores em domicílio deve ser registrada. Para tanto, o beneficiário da

atividade deve conservar, no estabelecimento em que se insere a atividade, um registro atualizado dos trabalhadores no domicílio.

O artigo 22 do mesmo diploma legal determina que a suspensão contratual ou a redução da atividade em razão do beneficiário da atividade, que não for recuperada nos três meses seguintes, dará ao trabalhador o direito a ser compensado pecuniariamente. Pode, inclusive, nos termos do artigo 23, n. 3, qualquer das partes rescindir o contrato no caso de descumprimento, através de comunicação escrita, sem necessidade de prévio aviso. Quando ocorrer motivo justificado que não seja atribuído ao trabalhador nem ao beneficiário, poderá haver a rescisão por iniciativa deste, desde que conceda o prazo mínimo de aviso prévio de sete, trinta ou sessenta dias, de acordo com a execução do contrato, consoante Pessoa (2009).

A citada autora ressalta ainda que o trabalhador no domicílio pode, através de comunicação escrita, denunciar o contrato, desde que conceda o prazo mínimo de aviso prévio de sete ou quinze dias, de acordo com a duração do contrato, exceto em caso de trabalho pendente de execução. Neste caso, o prazo é fixado para o termo da execução com máximo de trinta dias, sendo que a falta de observância de tal prazo pelas partes acarreta o pagamento de indenização equivalente à remuneração correspondente ao prazo em falta pela outra parte, de acordo com o artigo 24. Caso haja inobservância dos motivos alegados pelo beneficiário da atividade para a rescisão do contratual, caberá ao trabalhador direito a indenização no valor de 60 ou 120 dias de remuneração, a depender da duração do contrato.

Pessoa (2009) diz que, de acordo com o artigo 25 da Lei 35/04, o trabalhador no domicílio e o beneficiário da atividade são considerados, respectivamente, como beneficiário e contribuinte para fins de regime geral de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem. São competentes para o julgamento dos dissídios que envolvem os contratos equiparados ao trabalho os Tribunais do Trabalho.

Em síntese, observa-se que os ordenamentos jurídicos de Portugal, da Espanha, da Itália e da Alemanha preveem direitos trabalhistas ao trabalhador sem vínculo empregatício que apresenta características peculiares, as quais o diferenciam dos demais trabalhadores e o assemelham ao empregado, fazendo com que, em razão disso, necessitem de uma maior proteção trabalhista. Assim é que o direito espanhol estabelece a figura do trabalhador autônomo economicamente

dependente, que conta com tratamento diferenciado dos demais autônomos que não possuem os mesmos requisitos, a Itália prevê a possibilidade da parassubordinação e do contrato de trabalho a projeto, a Alemanha criou os quase-empregados e Portugal considera a dependência econômica como critério para aplicação de princípios do Código do Trabalho.

4 DESAFIOS DE RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NO MUNDO MODERNO: UM COMPARATIVO À LUZ DO ARTIGO 3º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

4.1 Trabalhadores Autônomos

4.1.1 Espécies

No Brasil, semelhante ao que acontece em outros ordenamentos jurídicos, não há regulamentação prevista no direito do trabalho para os trabalhadores sem vínculo empregatício, isto é, aos trabalhadores que não estão subordinados a um empregador. As normas trabalhistas são destinadas, praticamente todas, aos empregados consagrados no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), restando aos prestadores independentes somente alguns poucos direitos, mais especificamente, referentes à contribuição sindical, à previsão constitucional acerca de outras garantias fundamentais trabalhistas, e a direitos previdenciários.

Tanto é assim que, na CLT, responsável por disciplinar os direitos trabalhistas, não há definição expressa acerca do trabalho autônomo, uma vez que os trabalhadores autônomos não estão consagrados dentro de seu espectro de proteção. Por essa razão, segundo Bulgueroni (2011), para se chegar ao conceito de trabalhador autônomo é preciso fazer uma interpretação a *contrario sensu* dos artigos 3º e 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme explica Bulgueroni (2011, p. 178-179):

A definição de tal espécie de trabalhador pode ser extraída apenas a *contrario sensu*, a partir dos requisitos contidos no art. 3º da CLT para caracterização da relação de emprego: assim, tradicionalmente, qualifica-se como autônomo o trabalhador que, atuando por conta própria, desempenha sua atividade sem subordinação, i. e., sem sujeitar-se ao poder de direção do tomador de serviço. [...]

O conceito de empregador, previsto no art. 2º da CLT, também auxilia a caracterização do trabalhador autônomo, especialmente em relação à assunção dos riscos da atividade. De fato, em contrapartida à liberdade de atuação, o autônomo arca com os riscos decorrentes dos serviços prestados – os quais, na relação de emprego atípica, são assumidos integralmente pelo empregador, “compensando” a subordinação imposta aos empregados. Porém, é preciso, desde logo, esclarecer: nem todo autônomo corresponde a um empregador, já que este, para sua caracterização, deve dirigir e remunerar a prestação pessoal de serviços – característica nem sempre presente no trabalho autônomo.

Entretanto, a ausência de conceituação do trabalho autônomo nas normas trabalhistas é suprida pelas normas previdenciárias. O Regulamento da Previdência Social (RPS), Decreto nº 3048/1999, ao elencar os segurados obrigatórios contribuintes individuais da Seguridade Social, define em seu artigo 9º, inciso V, alínea “I”, o trabalhador autônomo como sendo: “a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não”. Exemplifica tais trabalhadores, dentre outros: a pessoa física que edifica obra de construção civil, o ambulante, o pequeno feirante, etc. Vale ressaltar, conforme entendimento doutrinário, que o rol elencado pelo RPS não é taxativo, podendo-se, a depender das características apresentadas por outros trabalhadores, haver mais casos de autônomo.

Segundo Bulgueroni (2011), tal elenco do RPS reflete o interesse da legislação brasileira em delimitar as espécies de trabalho autônomo a fim de conferir maior segurança jurídica aos contratos de trabalho entre os autônomos e seus tomadores de serviços. Todavia, referida finalidade restringe-se, somente, aos aspectos previdenciários da relação, uma vez que não assegura que tais contratos sejam interpretados pelos órgãos judiciais e pela fiscalização do trabalho, para fins de aplicação da lei trabalhista, como de prestação de serviço autônoma.

Ainda consoante a supracitada autora, o conceito previsto no Decreto nº 3048/99 não é suficiente, haja vista a sua imprecisão teórica ao equiparar o trabalhador autônomo ao eventual, já que para fins trabalhistas isso não é possível em virtude da subordinação a qual este último está submetido. Além disso, há equívoco do RPS ao conceituar o autônomo como apenas quem exerce, de forma insubordinada, serviços de natureza urbana, uma vez que pode ter trabalho autônomo no meio rural quando, por exemplo, um veterinário presta seus serviços de modo autônomo.

Na verdade, o que se percebe é que, no ordenamento jurídico brasileiro, não há uma pacificação acerca do trabalho autônomo, conforme se verifica das decisões conflitantes da jurisprudência trabalhista, que ora decide uma situação de prestação de serviços como de relação autônoma e ora decide a mesma situação como de relação empregatícia. Todavia, isso acontece em razão de as relações de trabalho autônomo não apresentarem características uniformes, previamente determinadas. Ressalta Bulgueroni (2011) que qualquer tentativa legislativa no sentido de estabelecer rol taxativo das espécies de trabalho autônomo seria, provavelmente,

inaplicada na prática, dada as diversas formas de que podem se revestir as relações de trabalho atualmente.

Nesse sentido, a referida autora cita o caso do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, que, ao tentar estabelecer as características de empregado, acabou gerando algumas dúvidas:

Veja-se, por exemplo, o que ocorreu com o próprio trabalho subordinado. Ao elencar as características da relação de emprego, a CLT (art. 3º) pretendeu contemplar toda e qualquer espécie de trabalho subordinado. Porém, interpretação rígida do dispositivo legal pode levar à exclusão de importantes coletivos de empregados, por não se enquadrarem perfeitamente nos elementos indicados. Por exemplo, como identificar a personalidade no trabalho em domicílio? Ou a plena subordinação do diretor empregado e a não-eventualidade do professor que trabalha apenas uma vez por semana? (BULGUERONI, 2011, p. 181).

Todavia, é fato que a falta de designação acerca das relações de trabalho autônomo pode provocar uma interpretação ampla demais, estendendo as regras trabalhistas a quem não precisa ou não deseja tal proteção. Assim, no intuito de evitar tal situação, a legislação procurou estabelecer o caráter autônomo de algumas relações de trabalho, a exemplo do representante comercial, do cooperado e do corretor de seguros. No entanto, a depender da forma como os serviços serão prestados, poderá ser configurado o vínculo empregatício, retirando, portanto, a autonomia das referidas relações.

Nesse sentido, a jurisprudência trabalhista tem decidido que o representante comercial⁹, previsto pela Lei 4886/65, em seu artigo 1º, como autônomo, quando desempenha suas atividades de forma a caracterizar o vínculo de emprego, receberá o tratamento disciplinado pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Segue o mesmo raciocínio, também, com relação aos contratos de prestação de serviços, regulados pelo Código Civil, quando desvirtuados dos fins para os quais foram pactuados, ou seja, quando presente a subordinação do prestador em relação ao seu tomador, a exemplo: contratos de comissão, de agência e distribuição, de transporte, etc. Dentre esses, destaca-se o contrato de empreitada, o qual possui previsão tanto no Código Civil quanto na CLT e, também, na Orientação Jurisprudencial nº 191 da SDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho

⁹ "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" (BRASIL, 2014).

(TST). Caso identificada a subordinação jurídica do autônomo (empreitado), haverá a configuração de relação de emprego.

Igualmente ocorre com o corretor de seguros. Parte da jurisprudência trabalhista entende que, mesmo tendo o artigo 17 da Lei 4594/64 (responsável por regular tal categoria) proibido a caracterização da relação empregatícia, esta pode ser verificada na relação entre o corretor e a empresa para qual trabalha, desde que os requisitos do artigo 3º da CLT se façam presentes nela.

Desse modo, “[...] qualquer tentativa de caracterizar *a priori* o trabalho autônomo deve ser interpretada com cautela – em face das diversas configurações assumidas, em concreto, pelas relações de trabalho”, conforme Bulgueroni (2011).

4.1.2 Proteção legal assegurada ao autônomo

A realidade brasileira quanto aos direitos trabalhistas assegurados aos trabalhadores autônomos ainda é bastante aquém se comparada à realidade de alguns países da Europa, mais especificamente Portugal, Alemanha, Itália, e Espanha, onde podem ser encontrados inúmeros direitos dedicados a essa categoria de trabalhadores. No Brasil, o que se verifica é que a proteção assegurada aos autônomos não são decorrentes do direito do trabalho em si, mas sim de uma proteção mínima que deve ser garantida a qualquer relação na qual há a colocação de serviços de uma pessoa a disposição de outra.

Tanto é que, no Brasil, o trabalho autônomo, tradicionalmente, é previsto pelo direito civil e mercantil, o qual não estabelece a mesma proteção das normas trabalhistas, mas assegura garantias às prestações autônomas de serviço. É por essa razão que se obriga o dono da obra a receber a prestação concluída pelo empreiteiro nos termos ajustados, assim como o contratante a indenizar o representante comercial autônomo quando rescinde o contrato de forma antecipada, e a empresa corretora a realizar o pagamento das corretagens devidas, consoante explicação de Bulgueroni (2011).

A Constituição Federal (CF) prevê, em seu artigo 1º, inciso IV, “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” como um de seus fundamentos, assegurando a todos, em seu artigo 5º, inciso XIII, a liberdade de “exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”,

além de estabelecer, em seu artigo 6º, o trabalho como direito social. Todas essas garantias são estendidas ao trabalhador autônomo.

Igualmente, são assegurados aos autônomos alguns dos direitos previstos no artigo 7º, da CF, que determina que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, tais como: direito à “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, à “proteção em face da automação, na forma da lei”, e à vedação à discriminação de qualquer espécie de trabalho.

Além desses, também são destinados aos trabalhadores autônomos alguns direitos sociais, a exemplo da Lei do Trabalho Rural (Lei nº 5583/73), a qual estabelece aos trabalhadores rurais, empregados ou não, os direitos nela disciplinados, bastando que haja compatibilidade com a condição de autonomia de tais prestadores.

São garantidos ainda ao trabalhador autônomo todos os direitos sociais previstos pela lei previdenciária, exceto os que forem incompatíveis com a condição desse tipo de trabalho. Em função disso, estendem-se a tais trabalhadores, dentre outros direitos: o salário maternidade por 120 dias à contribuinte autônoma, o direito de aposentadoria por idade ao trabalhador rural e o auxílio doença ao pequeno empreendedor.

Ademais, a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 511, prevê a possibilidade de os autônomos se reunirem em sindicatos quando demonstrarem interesses comuns, inclusive, com regras acerca da contribuição sindical pelos referidos trabalhadores. Atualmente, vários sindicatos atuam em benefício de seus interesses.

Por último, vale ressaltar que, com a Emenda Constitucional nº 45/2004, a competência da Justiça do Trabalho foi ampliada, passando a apreciar todas as demandas referentes à relação de trabalho. Incluem-se, portanto, em tal competência os litígios envolvendo trabalhadores autônomos.

Dessa forma, percebe-se que “a legislação brasileira ainda se mostra tímida na extensão de direitos trabalhistas aos prestadores autônomos”, consoante Bulgueroni (2011, p. 192), basta observar as regulamentações trabalhistas de outros países europeus a exemplo dos abordados no capítulo 3 desse trabalho para se verificar isso.

4.2 Possíveis Caracterizações de Trabalhadores Autônomos Dependentes no Ordenamento Jurídico Brasileiro

No Brasil, ainda há um conservador entendimento de que o trabalho está, necessariamente, dividido em autônomo ou subordinado, não se vislumbrando a ideia de uma terceira figura, que seria a do trabalho autônomo dependente. Isso acontece em razão da rigidez legislativa no que diz respeito ao disciplinamento das regras de direito do trabalho, as quais, na ânsia de assegurar uma maior proteção à parte hipossuficiente da relação trabalhista, acabaram por esgotar, no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, o principal detentor de todos os direitos trabalhistas, qual seja, o empregado. Dessa forma, todas as demais pessoas que não estão caracterizadas no referido dispositivo são consideradas meras trabalhadoras sem, efetivamente, dispor da mesma proteção trabalhista.

Entretanto, com a evolução das relações de trabalho verificadas nos últimos anos, pode-se perceber que as necessidades empresariais mudaram, passando a “exigir” a existência de contratações diferenciadas, com trabalhadores que fogem ao conceito de empregado típico e que ao mesmo tempo não são, necessariamente, autônomos clássicos.

Diante disso é que se tem notado, na prática de algumas relações trabalhistas, a existência de celebração de contratos bastante parecidos com o trabalho autônomo dependente já previsto na legislação de outros países europeus. Daí o porquê de, mesmo não havendo ainda no Brasil previsão de forma legal da citada espécie de trabalho, alguns doutrinadores já a reconhecem.

Nesse sentido, podem-se mencionar alguns casos por meio dos quais pode se verificar uma possível existência de prestação de serviços autônoma dependente no ordenamento jurídico brasileiro. Vale ressaltar que tais exemplos serão meramente exemplificativos, uma vez que nada obsta a constatação de outros que possam vir a existir.

Inicialmente, cabe mencionar o exemplo do artigo 129 da Lei 11.196/05, o qual, segundo Bulgueroni (2011, p.196), “[...] pode desempenhar papel essencial para a inserção, no ordenamento jurídico brasileiro, de determinadas figuras de trabalhadores que, por suas peculiaridades, enquadrar-se-iam no conceito de autônomos dependentes”. Referido dispositivo prevê a possibilidade de contratação

de serviços intelectuais através da constituição de pessoa jurídica com esta finalidade, ou seja, os prestadores são contratados sob a forma de pessoa jurídica.

Ainda conforme a autora citada:

Assim, e. g., os artistas e músicos de notória reputação. Tais profissionais, como regra geral, mantêm elevado grau de autonomia em sua prestação de serviços – razão pela qual demandam regulamentação diferenciada, fora dos estreitos limites da CLT. Ao mesmo tempo, dedicam a quase totalidade de seu tempo de trabalho a um único tomador, dele recebendo a maior parte de sua remuneração – situação que permite seu enquadramento na figura intermediária do trabalho de segunda geração.

Embora sujeito a diretivas do tomador de serviços, o artista mantém com este relação de **coordenação**, e não propriamente de subordinação. Há interesses recíprocos na contratação, que transcendem a finalidade de uma relação de emprego típica: de um lado, o tomador vale-se da figura do artista para promover suas atividades, conferindo-lhes maior valor agregado em razão da presença daquele profissional; de outro, o artista utiliza-se da estrutura do tomador de serviços para divulgar seu trabalho e, assim, expandir sua fama e reputação (BULGUERONI, 2011, p. 196).

Percebe-se, dessa forma, que da relação de trabalho estabelecida entre o artista e o tomador de serviços resulta uma coordenação de atividades, diferentemente das relações de emprego. Nelas, verifica-se que as duas partes são beneficiadas, uma vez que tanto o tomador quanto o prestador se aproveitam das vantagens que um tem a oferecer ao outro, ao contrário da maioria das relações empregatícias, que apenas o empregador obtém vantagens. Constata-se também que, no referido tipo de contrato, o intelectual permanece com sua disponibilidade para executar seu trabalho a seu modo, porém respeitando as regras do prestador.

Nesse sentido, Bulgueroni (2011) cita o caso do maestro que tem a responsabilidade de planejar todo o repertório de uma orquestra e escolher os artistas que farão a apresentação, devendo, no entanto, observar as diretivas gerais do estatuto da orquestra. Outro exemplo é o caso do apresentador de programa de auditório que, enquanto o produtor do referido programa decide as matérias e quadros que irão ao ar e os famosos que serão apresentados, obriga-se apenas às regras gerais de programação da emissora.

Esclarece ainda a supracitada autora que, por certo, esse tipo de trabalhador não tem o menor interesse em ter sua relação contratual assegurada pela Consolidação das Leis do Trabalho, uma vez que referida proteção acabaria por provocar uma severa limitação à autonomia dos serviços prestados. Entretanto, o término do contrato de trabalho, principalmente se este foi para muitos anos, pode acarretar significativo prejuízo ao profissional, que, subitamente, é privado de sua

principal fonte de renda. Por isso, pode-se concluir que se trata de um trabalho autônomo, porém com traços de dependência, que merecem uma tutela específica do legislador.

Devido a isso é que Bulgueroni (2011, p. 197-198) ressalta:

Vê-se, nesse ponto, nítida diferenciação na própria contratação do prestador: esta é baseada não apenas em sua qualificação profissional, mas também em valores outros como a fama, talento e prestígio junto ao público. Por tal razão, muitas vezes, é premente a necessidade de tais prestadores constituírem-se em pessoas jurídicas para a adequada administração desses valores (até mesmo mediante contratação de empresários, assessores e outros auxiliares qualificados).

Porém, a contratação de empregados não é elemento indispensável à validade do contrato de prestação de serviços. De fato, é perfeitamente possível que o artista constitua pessoa jurídica apenas para melhor administrar seus interesses, independentemente do auxílio de terceiros – especialmente em relação a serviços prestados a outros tomadores ou oferecidos diretamente ao público. A esse respeito, importa ressaltar que a exclusividade não é de per si exauriente para determinar a existência ou não de relação de emprego no caso concreto, pois, via de regra, está limitada à concorrência do negócio – dessa forma, o artista tem liberdade para atuar em outros segmentos, tais como participar de eventos, proferir palestras, escrever livros, etc.

A negociação de direitos autorais e conexos também constitui indício da autonomia do artista, bem como o elevado valor da remuneração. Com efeito, é comum, em tais contratos, que as partes pactuem disposições referentes a direitos autorais, direitos de imagem, patrocínio, etc – o que não costuma ocorrer na típica relação de emprego. Ademais, como é notório, a remuneração desses trabalhadores atinge patamares muito superiores aos normalmente praticados nas típicas relações de emprego – exatamente por conta do elevado prestígio do profissional, combinado com o interesse da empresa em mantê-lo em seus quadros, desbancando a concorrência.

Tais elementos, aliás, já vêm sendo considerados pela jurisprudência para reconhecer a validade de contratos de prestação de serviços celebrados com artistas de notória reputação. Entretanto, esses contratos são inseridos, pelos órgãos judiciários pátrios, no âmbito do trabalho autônomo típico, sem promoverem-se maiores discussões a respeito de sua natureza parassubordinada – o que bem demonstra as amarras da Justiça do Trabalho à tradicional dicotomia “subordinação vs. Autonomia”.

Cabe reforçar, no entanto, que os contratos de prestadores autônomos por meio de pessoa jurídica são exceções. Inclusive, só devem ser aceitos no caso de profissionais que, efetivamente, possuam elevada reputação e notoriedade perante o público. O que mais se evidencia, na prática, é a ocorrência de vínculo empregatício, e não de coordenação, o que acaba por provocar a tutela do direito do trabalho.

Idêntico raciocínio se tem com relação à contratação de jornalistas sob a forma de pessoa jurídica, também prevista no artigo 129 da Lei 11.196/05, conforme Bulgueroni (2011). Consoante a autora, existem jornalistas que apresentam um

grande poder de mando em relação ao tomador de seus serviços, determinando as notícias que serão veiculadas no jornal, opinando sobre assuntos polêmicos e produzindo matérias que serão utilizadas pela emissora.

Nesse caso, a supracitada autora ainda explica:

[...], novamente, pode-se estar diante de autênticos trabalhadores autônomos dependentes, aos quais não se justifica estender a proteção típica do direito do trabalho em sua integralidade. Com efeito, se tais trabalhadores ligam-se à empresa por vínculo de coordenação, sem perderem sua autonomia, mas também sem desenvolverem sua atividade mediante estrutura empresarial (e.g., valendo-se de empregados contratados), poderão ser facilmente caracterizados como parassubordinados (BULGUERONI, 2011, p. 199).

Além desses, também podem vir a ser considerados como trabalhadores autônomos dependentes outros prestadores intelectuais, dentre eles: médicos, advogados, engenheiros, conforme entende Bulgueroni (2011, p. 200):

Alguns exemplos podem ser apontados. Imagine-se, assim, o caso do advogado contratado como consultor de uma empresa, dela recebendo remuneração que representa a maior parte de seus rendimentos, mas que mantém seu escritório particular. Como não tem horário rígido na empresa, devendo apenas atender aos serviços internos repassados, presta atividades simultaneamente a diversos outros clientes, que vão procurá-lo diretamente em seu escritório. Ainda, emblemática a figura do médico contratado por empresa para atender a seus empregados, mas que realiza referido atendimento em seu consultório, de forma intercalada com clientes particulares.

As duas situações mencionadas bem demonstram a dificuldade de caracterização da relação envolvendo trabalhadores intelectuais, especialmente se profissionais liberais. Tal dificuldade, aliás, pode ser verificada na própria jurisprudência, que oscila quanto ao reconhecimento de vínculo empregatício em tais hipóteses.

Outro exemplo de trabalho autônomo dependente pode ser verificado no que diz respeito aos representantes comerciais, os quais estão sob regulamentação da Lei 4.886/65. Bulgueroni (2011) esclarece que é tênue a linha que separa o representante comercial do vendedor empregado, em virtude da autonomia que dispõe o representante. Por isso, constantemente há reconhecimento de vínculo empregatício nesses casos. Todavia, quando não for possível tal relação de emprego ou a plena autonomia por parte do trabalhador, é regra reconhecer-se a natureza parassubordinada da prestação.

Por último, vale mencionar os exemplos dos corretores de imóveis e de seguros, uma vez que estes, quando apresentarem autonomia na prestação de seus serviços, também podem ser enquadrados na categoria de trabalhadores autônomos

dependentes. Conforme se depreende dos ensinamentos de Bulgueroni (2011, p. 202/203):

A rigor, portanto, tais profissionais são trabalhadores autônomos, pois realizam seus serviços com ampla liberdade [...]

Porém, a inexistência de previsão legal impedindo a configuração de relação de emprego (como ocorre com os corretores de seguros) gera insegurança à relação entre os corretores e as imobiliárias, sendo frequente o reconhecimento do vínculo empregatício desses profissionais, mesmo se constatada a autonomia.

Na maioria das situações em que é reconhecido o vínculo, entretanto, está-se diante de relação parassubordinada. Com efeito, o fato de o corretor estar vinculado a uma única imobiliária não é exauriente para concluir sua condição de empregado – isso porque, normalmente, tal profissional mantém espécie de “parceria” com a imobiliária, mediante a qual esta disponibiliza sua estrutura para que o primeiro efetue a venda dos imóveis. Nessa atividade de venda, o corretor atua por conta própria: pode visitar os empreendimentos que desejar para captação, atende clientes por ele escolhidos, não tem obrigação de permanecer por determinado horário dentro da imobiliária, pode agendar visitas a imóveis nos horários que melhor aprouverem, etc.

Por essas razões, Belmonte (apud Bulgueroni, 2011) aponta o corretor de imóveis como um dos mais emblemáticos exemplos que se pode verificar de trabalho autônomo dependente. Vale ressaltar que o mesmo entendimento se aplica também ao corretor de seguros. Entretanto, no caso deste, há proibição legal de caracterização de vínculo empregatício, assim como se constata que a atividade prestada é de forma coordenada entre o corretor e a empresa corretora.

4.3 Sugestões, Baseadas nos Modelos Europeus, para a Positivação do Trabalho Autônomo Dependente no Brasil

Segundo Bulgueroni (2011), qualquer tentativa de adaptação da figura do trabalhador autônomo dependente à realidade brasileira deve passar, obrigatoriamente, pela constatação de que tal prestador gravita em torno da atividade empresarial. Em outras palavras, o referido trabalhador se diferencia do autônomo clássico por se unir ao tomador de seus serviços na consecução de uma finalidade comum, havendo, portanto, uma relação de coordenação. Além disso, o trabalhador apresenta como uma de suas características mais fortes a dependência econômica em relação ao tomador dos serviços, aproximando-se do típico trabalhador subordinado.

Diante dessa situação, nada mais justo do que conferir aos autônomos dependentes determinadas proteções específicas do direito do trabalho. Entretanto,

antes de sugerir tais proteções, faz-se necessário, conforme esclarece Bulgueroni (2011), estabelecer um conceito preciso do que vem a ser esse tipo de profissional, a fim de delimitar o âmbito de aplicação da nova normativa.

Para isso, deve-se levar em consideração a ideia, já apontada anteriormente, de que não se deve definir tal espécie de trabalhador da mesma forma que o artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho definiu o emprego, visto que, se assim o fizer, correrá o risco de esgotar a figura do autônomo dependente e, conseqüentemente, dificultar a identificação de outros futuros exemplos dele. Igualmente, não se deve adotar uma definição tão objetiva como a que ocorre na Espanha, haja vista as críticas que recebeu por reduzir o âmbito de aplicação das normas protetivas. Também não deve ser tão pouco precisa como a da Itália, para evitar que haja insegurança jurídica.

Nesse sentido, Bulgueroni (2011) afirma que a melhor técnica a ser adotada para a conceituação do trabalhador autônomo dependente seria a do casuísmo, segundo a qual a verificação seria feita a partir do caso concreto das características da relação de trabalho, determinando sua natureza jurídica, se era de subordinação, de coordenação ou de autonomia do prestador dos serviços.

Entretanto, Bulgueroni (2011, p. 217) esclarece:

Trata-se de técnica que, sem sombra de dúvida, atende aos reclamos de justiça social – porém, incontáveis são seus inconvenientes: o conservadorismo dos órgãos e sociais do trabalho (os quais, como visto, tendem a elastecer o conceito de subordinação, para nela abarcar as mais variadas espécies de relação de trabalho), a dificuldade de obtenção de provas das características em concreto da prestação de serviços, a possibilidade de prolação de decisões divergentes em casos análogos, a escassa importância atribuída à vontade das partes da celebração do contrato, etc. Portanto, é imprescindível que referida técnica seja combinada com *critério legal objetivo* de caracterização do autônomo dependente – tal como verificado no ordenamento espanhol.

Combinando a análise das características em concreto da prestação de serviços com o preenchimento de determinados requisitos legais, o intérprete, teoricamente, estaria autorizado a reconhecer a relação de trabalho autônomo dependente no caso concreto – embora, por óbvio, não esteja totalmente imune a críticas em referida atuação.

Assim, para que a legislação brasileira conceitue o trabalhador autônomo dependente, deve estabelecer determinadas características, as quais Bulgueroni (2011, p. 217) define da seguinte forma:

[...]. Em sua prestação de serviços, portanto, referido trabalhador:

a) É dotado de **autonomia**, embora esteja sujeito a diretivas gerais do tomador de serviços – as quais, todavia, não podem configurar “ordens”,

típicas da relação de emprego. É essa a principal característica que diferencia o autônomo dependente do trabalhador subordinado: enquanto este se sujeita ao poder diretivo do empregador, aquele atua em regime de **coordenação** com o tomador de serviços, estando sujeito apenas às obrigações decorrentes da própria natureza contratual da relação celebrada;

b) Atua de forma **habitual e preponderantemente pessoal** (ressaltando-se que o mero auxílio eventual de terceiros – como, e.g., de familiares – não descaracteriza a pessoalidade da prestação);

c) Pode ou não constituir **pessoa jurídica** para prestar seus serviços, sendo imprescindível para sua caracterização, entretanto, o fato de **não ter empregados contratados** a seu dispor (caso contrário, estar-se-á diante de autônomo clássico, sem dependência econômica em relação ao tomador);

d) Deve ter a **propriedade** dos principais instrumentos para a prestação do serviço (contudo, referida propriedade não pode constituir verdadeiro aparato empresarial, pois, nesse caso, estar-se-á diante de autônomo clássico);

e) Deve atuar de **forma diferenciada** em relação a eventuais trabalhadores subordinados (já que a prestação de serviços idênticos aos desenvolvidos pelos empregados constitui presunção da existência de subordinação).

Todavia, referidas características sozinhas não têm o condão de identificar o autônomo dependente no caso concreto, uma vez que elas nem sempre diferenciam este dos autônomos clássicos. Faz-se necessário, portanto, a estipulação de determinados critérios objetivos como forma de assegurar uma melhor conceituação de tal trabalhador. É assim que Bulgueroni (2011) elenca três critérios objetivos: quanto representa o percentual de remuneração percebida de um cliente na totalidade dos rendimentos do autônomo dependente; quanto representa o tempo à disposição do cliente na totalidade de jornada do trabalhador; e a atuação direta do prestador no mercado de bens e serviços, oferecendo sua produção a outros clientes.

Inicialmente, destaca-se o critério econômico, que é o primeiro, também adotado pela Espanha, segundo o qual se analisa o quanto o rendimento recebido de um cliente influencia na vida financeira de um autônomo, ou seja, quanto de fato em eventual término do contrato pode ele sofrer de impacto no “seu bolso”. Dessa forma, caso se verifique a ruptura contratual sem que o trabalhador sinta tanta diferença na sua renda, estar-se-á diante de uma relação autônoma tradicional. Todavia, caso se verifique a existência de um enorme impacto financeiro sobre o profissional, estar-se-á diante de um trabalhador autônomo dependente.

De acordo com o segundo critério - o tempo à disposição do tomador de serviços - é levado em consideração o período de tempo em que o trabalhador permanece à disposição do contratante. Assim, se o prestador destina a maior parte de sua rotina de labor para determinado cliente, fica caracterizada a sua

dependência em relação a ele, uma vez que, caso haja o término do contrato, restará com a maior parte de seu tempo sem ocupação.

Por último, o terceiro critério - colocação de bens e serviços diretamente no mercado - ressalta que, se o produto ou serviço do trabalhador tem como principal destinatário a empresa contratante, não havendo disponibilização destes no mercado, será verificada a dependência econômica do autônomo com relação ao tomador ou contratante.

Ainda consoante Belgueroni (2011), nenhum desses referidos critérios, de forma isolada, é exauriente da caracterização do trabalhador autônomo dependente, devendo, para que se possa positivar tal trabalhador no ordenamento brasileiro, haver a combinação dos três de modo concomitante, conforme esclarece:

Dessa forma, seria considerado autônomo dependente o trabalhador que, concomitantemente:

- a) Perceber, de um único cliente a maior parte de sua remuneração (considerados todos os rendimentos auferidos no período de um ano – ou período inferior, no caso de duração menor do contrato – em relação a todas as atividades realizadas, sejam autônomas ou subordinadas);
 - b) Destinar a maior parcela de seu tempo de trabalho para este único cliente;
 - c) Destinar a maior parte de sua produção a um único cliente, embora possa disponibilizar outros bens e serviços, em menor escala, diretamente ao mercado.
- [...] Em síntese, na positivação do trabalho autônomo dependente pelo ordenamento brasileiro, propõe-se a adoção, concomitante, dos seguintes critérios:
- a) Autonomia do prestador, exteriorizada em relação de coordenação com o tomador;
 - b) Habitualidade e preponderante pessoalidade;
 - c) Inexistência de empregados contratados ou estrutura empresarial organizada;
 - d) Propriedade dos instrumentos de trabalho;
 - e) Atuação diferenciada em relação a eventuais trabalhadores subordinados que prestem serviços ao tomador;
 - f) Dependência econômica, caracterizada simultaneamente pelo fato de o prestador: i) perceber, de um único cliente a maior parte de sua remuneração; ii) destinar a maior parcela de seu tempo de trabalho para este único cliente; iii) destinar a maior parte de sua produção ao cliente, embora possa disponibilizar bens e serviços, em menor escala, diretamente ao mercado. (BULGUERONI, 2011, p. 220/221)

Depois de realizada a conceituação do trabalhador autônomo dependente pela legislação brasileira, deve haver a estipulação dos direitos que serão assegurados a essa espécie de trabalhadores. Para isso, o Brasil pode se basear no que ocorreu na Espanha, no que diz respeito aos acordos de interesse profissional, e priorizar o incentivo aos sindicatos e associações profissionais na consolidação de tais direitos, inclusive, promovendo a conscientização das partes com relação à

relevância da negociação coletiva, a fim de que os sindicatos também tenham interesse em defender os direitos desse tipo de trabalhador, e não só os dos empregados subordinados, pois de nada adiantaria assegurar o direito coletivo se não houver de fato o exercício dele nas relações de trabalho, conforme entende Bulgueroni (2011).

Ressalta ainda a referida autora que a legislação brasileira reconhece que o trabalho autônomo dependente está entre o empregado com vínculo empregatício e o autônomo clássico, e por isso, mesmo não se igualando a uma relação empregatícia, merece receber mais proteção que os tipicamente autônomos devido a sua característica de dependência. Daí devem ser garantidas a eles, além das já asseguradas pela legislação dos autônomos de forma geral, uma fixação mínima de garantias, estabelecendo dentre outros direitos: a estipulação de jornada máxima de trabalho, a hora extra, a concessão de férias, o salário mínimo e a indenização por término contratual sem justa causa.

5 CONCLUSÃO

A partir das transformações verificadas no mundo moderno acerca do trabalho, percebe-se que novas espécies de trabalhadores surgiram, não sendo mais suficiente a tradicional dicotomia do trabalho em subordinado ou autônomo, uma vez que passaram a existir trabalhadores que estão no meio do caminho entre essas duas espécies, a exemplo do trabalhador autônomo dependente. Tal trabalhador apresenta determinadas particularidades que o diferencia do autônomo clássico e o assemelha à figura do empregado.

Diante dessa nova configuração das relações trabalhistas, alguns países europeus já providenciaram a regulamentação do profissional autônomo dependente, prevendo direitos trabalhistas a ele semelhantes aos assegurados ao empregado. Todavia, no Brasil, ainda existem alguns desafios acerca do reconhecimento da “relação de emprego” desses trabalhadores, dentre eles: não há uma pacificação acerca desse assunto pela doutrina e jurisprudência; estão assistidos apenas pelas regras disciplinadas para o trabalho autônomo típico, as quais estão espalhadas pela legislação de forma pontual sem, necessariamente, oferecer uma proteção trabalhista; e os contratos celebrados entre eles e seus clientes/tomadores de serviço, na maioria das vezes, são de natureza civil e, por isso, quando terminam, o autônomo dependente fica desamparado.

Nesse cenário brasileiro, fez-se uma análise das espécies de trabalhadores autônomos existentes no país, mostrando-se os tratamentos jurídicos a eles oferecidos e realizando-se um comparativo com o artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho no que diz respeito aos direitos trabalhistas que cabem aos autônomos dependentes em razão de suas particularidades de desempenhar atividade de forma coordenada com o cliente e depender economicamente dele. Restou evidente que tais trabalhadores precisam de um tratamento jurídico diferenciado do autônomo clássico.

Para isso, pode-se tomar como parâmetro as experiências estrangeiras, procurando de forma comparativa, respeitadas as diferenças sócio-econômicas entre elas e o Brasil, tentar adaptar o que de melhor lá se aplica à realidade do ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque se verifica, na realidade nacional, que a grande maioria da população precisa de seu trabalho para sobreviver; inclusive, pode-se afirmar que muitos trabalhadores se tornam autônomos por não conseguir

uma vaga no mercado de trabalho. Essa é a razão pela qual ainda deve prevalecer na atual estrutura trabalhista o critério da subordinação para delimitar a aplicação do direito do trabalho, por ser o que mais oferece proteção trabalhista, devendo o trabalho autônomo ser exceção.

É evidente também que, para haver a positivação do trabalho autônomo dependente no Brasil, é necessário que se verifique uma remodelação na legislação trabalhista, deixando os órgãos responsáveis por tutelar as relações de trabalho de serem demasiadamente conservadores para darem oportunidade de surgimento do que há de mais moderno nas relações sociais. Ademais, apenas após a alteração da legislação pátria é que se poderá exigir dos referidos órgãos uma mudança nos seus posicionamentos, visto que tendem a limitar-se aos princípios estabelecidos pelo legislador.

Outrossim, deve-se considerar alguns aspectos na regulamentação do trabalhador autônomo dependente.

Inicialmente, é importante que se conceitue de forma precisa essa espécie de trabalhador, utilizando-se de critérios combinados que comprovem a relação de dependência econômica do prestador de serviços, bem como sua relação de coordenação com o tomador. Pode-se o legislador valer dos seguintes: a maior parte da renda do trabalhador deve ser decorrente do recebimento de valores do tomador; a maior parte do tempo de trabalho deve ser usada na prestação de serviços ao tomador; e a quase totalidade da produção, também, deve ser destinada ao referido tomador.

Após, a legislação brasileira deve determinar um rol mínimo de direitos trabalhistas, que já são assegurados aos empregados, destinados aos trabalhadores autônomos economicamente dependentes que preencham os referidos critérios, prevendo, por exemplo, um tempo máximo de jornada de trabalho, férias, salário mínimo e possível indenização para os casos de término de contrato sem justa causa. Nada impedindo, claro, a existência de outros direitos além desses, já que os sugeridos são apenas a título exemplificativo.

Finalmente, tendo em vista que não há ninguém mais qualificado de que as próprias partes para decidir a respeito de seus direitos, devem-se assegurar aos autônomos dependentes os direitos coletivos, a fim de que, por meio dos sindicatos, estes possam defender seus interesses, tal qual o empregado sindicalizado no Brasil. Para isso, deve haver uma maior conscientização por parte dessa categoria,

assim como uma reforma no atual modelo sindical em vigência, com a finalidade de desvincular as amarras do corporativismo e a consagração da liberdade sindical. Garantir-se-ia, assim, o pleno acesso à negociação coletiva ao profissional nessas condições, o qual poderia, além de lutar por seus direitos, sugerir outros critérios mais precisos para o processo de identificação dos referidos trabalhadores.

Dessa forma, após a legislação colocar tudo isso em prática, ter-se-á a positividade do trabalho autônomo dependente no direito brasileiro, a qual por certo não será exaustiva, mas sim exemplificativa. Daí caberá aos operadores do direito fazer valer a efetividade das normas ao se reconhecer, no caso concreto, a sua ocorrência nas relações de trabalho. Assim, a regulamentação do trabalhador autônomo economicamente dependente será considerada apenas o início para a modernização do direito trabalhista no país, o qual ainda mostra-se bastante atrasado, se comparado aos direitos do trabalho de outros ordenamentos estrangeiros, tendo, por isso, que percorrer um longo caminho pela frente no que diz respeito à proteção dos direitos dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

ALVES. Amauri César. **Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista**. São Paulo: LTR, 2004.

BARROS. Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTR 2006.

BELTRAN, Ari Possidônio. **Trabalho e direitos fundamentais**. São Paulo: LTR, 2006.

BRASIL. **Consolidação das leis do trabalho, código civil, código de processo civil, constituição federal, legislação trabalhista, processual trabalhista e previdenciária**. BARROSO, Darlan (Coord.). 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 159**. Substituição de Caráter não eventual e vacância do cargo. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_151_200.html#SUM-159>. Acesso em: 13 abr. 2015.

BULGUERONI, Renata Orsi. Realidade brasileira. In: **Trabalho autônomo dependente: experiências italiana e espanhola e a realidade brasileira**. São Paulo: universidade de São Paulo, 2011. p. 178-226. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-18052012-135740/en.php>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Tradução de Rosineide Venâncio Mayer. São Paulo: Paz e Terra, 2007. v.I.

DÄUBLER, Wolfgang. A flexibilidade do direito do trabalho na Alemanha. Tradução de Flávio Benites. MANNRICH, Nelson (coord.). **Revista do Direito do Trabalho**, São Paulo, RT, n. 111, ano 29, p. 224-225, jul./set. 2003.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2011.

ESPANHA. **Constitución española**. 31 out. 1978. Disponível em: <<http://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/index.html>> Acesso em: 20 abr. 2015.

ESPANHA. **Ley n. 20/07**, 11 jul. 2007. Estatuto del trabajo autônomo. Disponível em: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Laboral/I20-2007.t2.html> Acesso em: 18 abr. 2015.

ESPAÑA. **Ley Orgánica n. 11**, 2 ago. 1985. Ley de libertad sindical. Disponível em: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo11-1985.html> Acesso em: 13 abr. 2015.

ESPAÑA. **Ley n. 31**, 8 nov. 1995. Ley de prevencion de riesgos laborales. Disponível em: <<http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-24292>> Acesso em: 15 abr. 2015.

ESPAÑA. **Ley 53**, 30 dez. 2002. Ley de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Disponível em: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l53-2002.html> Acesso em: 15 abr. 2015.

FILHO, Rodolfo Pamplona. A nova face do direito do trabalho e a globalização. **Revista Eletrônica Mensal do Centro de Pesquisa Jurídicas da Unifacs**, Salvador, n. 20, jan. 2002. Disponível em: <http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_janeiro2002/corpo docente/face.htm> Acesso em: 22 abr. 2015.

FRIEDMAN, Thomas L. **O mundo é plano: uma breve história do século XXI**. São Paulo: Objetiva, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil: contratos**. São Paulo: Saraiva, 2007. Tomo 2, v. IV.

GOMES, Júlio Manuel Vieira. **Direito do trabalho: relações individuais de trabalho**. Coimbra: Coimbra, 2007.

ITALIA. **Decreto Legislativo n. 276**. 10 set. 2003. Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui Allá legge 14 febbraio 2003, n. 30. Disponível em: <<http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2003-09-10;276!vig=>>> Acesso em: 10 abr. 2015.

ITALIA. **Il Codice Civile italiano**. 16 mar. 1942. Disponível em: <http://www.jus.unitn.it/cardoza/obiter_dictum/codciv/Codciv.htm> Acesso em: 10 abr. 2015.

ITALIA. **La Costituzione della repubblica italiana**. 27 dez. 1947. Disponível em: <<http://www.quirinale.it/qnrw/statico/costituzione/pdf/Costituzione.pdf>> Acesso em: 12 abr. 2015.

ITALIA. **Legge n. 741**. 14 jul. 1959. Legge Vigorelli. Disponível em: <http://www.servizi.cgil.milano.it/ARCHIVIO/2009/7/19590714_Legge_0741_LeggeVigorelli.pdf> Acesso em: 12 abr. 2015.

MANNRICH, Nelson. Relações de trabalho autônomo e subordinado: proposta para instituir critérios para sua distinção. In: BRAMANTE, Ivani Contini; CALVO, Adriana (orgs.). **Aspectos polêmicos e atuais do direito do trabalho: homenagem ao professor Renato Rua de Almeida**. São Paulo: LTR, 2007.

MELHADO, Reginaldo. Os sindicatos e a mundialização do capital: desafios, horizontes e utopias. In: VIDOTTI, Tércio José; GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto (coords.). **Direito coletivo do trabalho em uma sociedade pós-industrial**. São Paulo: LTR, 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 36. ed. São Paulo: LTR, 2011.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. **Relações de trabalho na sociedade contemporânea**. São Paulo: LTR, 2009.

PORTUGAL. **Lei n. 35**, 29 jun. 2004. Aprova a regulamentação do Código do Trabalho. Disponível em: <http://www.cep.al.org/oig/doc/Port_Lein352004.pdf> Acesso em: 16 abr. 2015.

PORTUGAL. **Lei n. 99**, 27 ago. 2003. Aprova o Código do Trabalho. Disponível em: <<http://www.cite.gov.pt/pt/acite/legislacaonacion02.html>> Acesso em: 16 abr. 2015.

PORTUGAL. **Decreto-lei n. 328**, 25 de set. 1993. Revê o regime de segurança social dos trabalhadores independentes. Disponível em: <http://bdjur.almedina.net/sinopse.php?field=doc_id&value=48082> Acesso em: 17 abr. 2015.

ROMITA. Arion. **A subordinação no contrato de trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

ROMITA. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTR, 2005.

TERRA, Lygia; COELHO, Marcos de Amorim. **Geografia geral: o espaço natural e socioeconômico**. 5. ed. São Paulo: Moderna, 2005.