

Fundada em 1978, a ABRAT perfaz esse ano 40 anos de profícua existência, efeméride digna de nota e comemoração. Trata-se de uma entidade de classe efetivamente representativa, que desfruta de uma enorme credibilidade, com projeção internacional, mercê de uma retilínea e escorelta conduta ao longo de sua vida institucional, timbrada pela luta intransigente na defesa, preservação e aperfeiçoamento do estado democrático do direito legitimamente constituído. A sociedade brasileira precisa compreender que sem advogado trabalhista não há justiça social, cujo filho predileto é o Direito do Trabalho, e sem justiça social não há paz duradoura.

Como uma entidade nacional que reúne e congrega advogados trabalhistas de praticamente todos os Estados da Federação, a ABRAT sempre manteve acesa e crepitando em seu interior a chama a que os antigos romanos denominavam de animus, entendida como a "sede de vontade dos sentimentos e paixões que animam o grupo social" (Fabio Konder Comparato, *Ética, Direito e Moral*, Ed. Companhia das Letras). Sempre se mantiveram pulsantes em seu âmago institucional as motivações sociais e políticas que inspiraram nós advogados a abraçar tão elevada, árdua, atribulada, grandiosa e dignificante profissão, quais sejam: lutar pela justiça, defender as liberdades públicas, concorrer para uma sociedade menos desigual, contribuir para o

## *Coordenadores*

Daniela Muradas

Roberto Parahyba de Arruda Pinto

# Entre memórias e memoriais: Olhares da Advocacia sobre a Reforma Trabalhista



INSTITUTO RTM<sup>®</sup>  
DE DIREITO DO TRABALHO  
E GESTÃO SINDICAL

Belo Horizonte  
Outubro de 2018

RTM<sup>®</sup>  
Editora

Todos os direitos reservados à Editora RTM.

Proibida a reprodução total ou parcial, sem a autorização da Editora.

As opiniões emitidas em artigos de revistas, Site e livros publicados pela Editora RTM ( MARIO GOMES DA SILVA - ME) são de inteira responsabilidade de seus autores, e não refletem necessariamente, a posição da nossa editora e de seu editor responsável.

**E61** Entre memórias e memoriais: olhares da advocacia sobre a reforma trabalhista / coordenadores: Daniela Muradas, Roberto Parahyba de Arruda Pinto. – Belo Horizonte: RTM, 2018.

1. Direito do trabalho 2. Justiça do trabalho 3. Reforma trabalhista I. Muradas, Daniela II. Pinto, Roberto Parahyba de Arruda

CDU(1976) 331.16(81)

ISBN: 978-85-9471-077-2  
Belo Horizonte - 2018

**Editoração Eletrônica e Projeto Gráfico:**

Capa: Amanda Caroline

Editor Responsável: Mário Gomes da Silva

Revisão: os coordenadores

**Conselho Editorial:**

Amauri César Alves  
Adriano Jannuzzi Moreira  
Andréa de Campos Vasconcellos  
Antônio Alvarés da Silva  
Antônio Fabrício de Matos Gonçalves  
Bruno Ferraz Hazan  
Carlos Henrique Bezerra Leite  
Cláudio Jannotti da Rocha  
Cleber Lucio de Almeida  
Daniela Muradas Reis  
Ellen Mara Ferraz Hazan  
Gabriela Neves Delgado  
Jorge Luiz Souto Maior  
Jose Reginaldo Inacio  
Livia Mendes Moreira Miraglia  
Lorena Vasconcelos Porto  
Marcella Pagani  
Marcelo Fernando Borsio  
Marcio Tullio Viana  
Maria Cecília Máximo Teodoro  
Raimundo Cezar Brito  
Raimundo Simão de Mello  
Renato César Cardoso  
Rômulo Soares Valentini  
Rúbia Zanotelli de Alvarenga  
Valdete Souto Severo  
Vitor Salino de Moura Feijó

Editora RTM - MARIO GOMES DA SILVA – ME

Rua João Eufásio, 80 - Bairro Dom Bosco

BH - MG - Brasil - Cep 30850-050

Tel: 31-3417-1628

WhatsApp: (31)99647-1501 (vivo)

E-mail : [rtmeducacional@yahoo.com.br](mailto:rtmeducacional@yahoo.com.br)

Site: [www.editorartm.com.br](http://www.editorartm.com.br)

Loja Virtual : [www.rtmeducacional.com.br](http://www.rtmeducacional.com.br)



## Referências Bibliográficas

- BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 7ª ed. SP: Ltr.
- CASSAR, Volia Bomfim. Direito do trabalho- De acordo com a Reforma Trabalhista Lei 13.467/2017.SP: Ed. Gen. P;
- DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho: SP: Ltr.
- Debate do Projeto de Lei nº 4.330, de 2004, sobre a regulamentação de serviços terceirizados. In: Câmara dos Deputados, sessão: 281.3.54. O. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/>> Acessado em 03/11/2014.
- MAIOR, Jorge Luiz. Curso de Direito do Trabalho – Relação de Emprego – vol II. SP: Ltr. 2008.
- MEDeiros, Benizete Ramos. O direito ao trabalho decente e digno como princípios fundamenteis e a alteração da legislação trabalhista: Um avatimento sem fim. REVISTA CIENTÍFICA DA ABRAT - REFORMA TRABALHISTA & REFORMA DA PREVIDÊNCIA - Quem são os serviços? - MESQUITA, Valena Jacob Chaves. (coord). Volume V. Outubro/2017. BH: ed. forum
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do Trabalho. SP. Saraiva. 2011. P. 211
- Sites visitados**
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 4330 de 2004. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=EFB9B67CD96905C44CD9A637566488D4.proposicoesWeb2?codteor=246979&filename=PL\\_4330/2004](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=EFB9B67CD96905C44CD9A637566488D4.proposicoesWeb2?codteor=246979&filename=PL_4330/2004)> Acessado em 20/10/2014.
- TRIBUNAL Regional do Trabalho da 1ª Região Revista do Tribunal Regional da 1ª Região. Semestral - julho/dezembro 2014.
- CLAUDINO, Viviane. Comissão define pontos para debate sobre regulamentação da terceirização. **Rede Brasil Atual**. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2013/07/comissao-define-pontos-para-debate-sobre-terceirizacao-9454.htm>> Acessado em 01/11/2014.
- DIFESE/CUT. Terceirização e Desenvolvimento, uma conta que não fecha. São Paulo, 2011. p. 14 Disponível em <http://cut.org.br/acoes/relacoes-de-trabalho-cb44/>. Acesso em 28 de setembro de 2016

# GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE DAS EMPRESAS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.

Otavio Pinto e Silva<sup>95</sup>

## 1 - INTRODUÇÃO

A controvertida reforma trabalhista aprovada pelo Congresso Nacional em 2017 suscita inúmeras discussões teóricas e práticas, em razão das sensíveis e profundas alterações trazidas no direito individual e coletivo do trabalho, bem como no processo do trabalho.

Em boa hora, assim, a ABRAT – Associação Brasileira dos Advogados Trabalhistas, entidade que participou ativamente dos debates acadêmicos e parlamentares durante a tramitação acelerada do projeto de lei, vem agora patrocinar a edição dessa obra, para que possamos refletir sobre os diferentes temas que ainda provocam uma grande insegurança jurídica.

A principal espécie de relação jurídica regulada pelo Direito do Trabalho no Brasil segue a ser aquela que une as figuras do empregado e do empregador, por meio de contrato de trabalho.

O empregador, como um dos sujeitos da relação jurídica de emprego, é o ente “*que admite empregados*”, ou seja: o empregador contrata pessoas naturais (trabalhadores), que lhe prestam serviços com pessoalidade, de forma não eventual, mediante subordinação e em troca de salários.

O artigo 2º da CLT estabelece um conceito complexo de empregador, além de tratar da figura do grupo econômico para fins trabalhistas (cuja configuração sofreu alterações com a aprovação da Lei nº 13.467/17).

Assim, o presente estudo visa examinar esses conceitos e seus efeitos nas relações de emprego, em especial no que refere à solidariedade entre as empresas componentes do grupo e à responsabilidade dos sócios.

<sup>95</sup> Professor Associado do Departamento de Direito do Trabalho e Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - USP e advogado em São Paulo.



## 2 - EMPRESA E EMPREGADOR

Dispõe o citado artigo 2º da CLT que o empregador é "a empresa, individual ou coletiva, que assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal dos serviços".

Utilizou-se a palavra "empresa" que, na verdade, possui diferentes acepções, conforme o ramo da ciência que a adote.

Observa Evaristo de Moraes Filho que o estudo da empresa admite diferentes abordagens, mas que em todas elas interessa um aspecto fundamental: a organização coletiva (MORAES FILHO, 1993, p. 11).

Assim, na sociologia, a empresa é examinada como grupo social organizado, que se caracteriza por um padrão de interação fundado na disciplina e na hierarquia e que tem como objetivo a satisfação das necessidades humanas. A empresa pode ser concebida como um grupo social funcional ou de interesses.

Na história, não se falava em empresa durante a Idade Antiga, uma vez que nas sociedades naturais somente se produzia o que se consumia e vice-versa. Na idade Média, porém, surgem os primeiros traços que levariam a idéia futura de empresas, a partir da separação do trabalho em diferentes ofícios, em especial com a produção artesanal. Os núcleos urbanos passam a funcionar como centros de trocas. Os artesãos eram ao mesmo tempo idealizadores e executores, em caráter individual de produção e as corporações impediam a livre concorrência.

O incremento da produção surge com o aperfeiçoamento da técnica e com a melhora na distribuição dos produtos, por meio dos transportes. Cresce o poder dos comerciantes, que podem se valer de uma cadeia de produtores, de modo que o fruto do trabalho é apropriado pelo capitalista mercantil. O comércio em larga escala é, assim, o fomentador da empresa.

Com a Revolução Industrial, o uso das máquinas e a concentração dos trabalhadores nas fábricas propiciam a passagem ao capitalismo industrial, que organiza e financia o trabalho em escalas cada vez maiores de produção. As empresas, então, surgem como organizações da atividade econômica, combinando fatores da produção sob sua responsabilidade e risco.

Na economia, a empresa é usada numa acepção ampla como a combinação dos fatores da produção: natureza, capital e trabalho, de modo que é assimilada a toda organização que tenha por objeto a produção, troca e circulação de bens e serviços.

Em um sentido mais restrito, a empresa é um grupo de pessoas que trabalham em conjunto, sob um plano organizado, tendo em vista a produção de bens ou serviços para o consumo. É, portanto, uma unidade de produção que trabalha para o mercado, que se caracteriza pelo recurso ao trabalho alheio e pelo intuito da obtenção de lucro no desenvolvimento da atividade.

Para a economia, desse modo, o principal motivo que justifica a existência da empresa é a busca de mecanismos de redução dos custos de transação, que permitam centralizar e organizar a produção.

Enfim, para o direito, o conceito de empresa também se mostra fundamental. No direito comercial ocupa papel central, uma vez que a noção de empresa está ligada aos mecanismos jurídicos para o desenvolvimento de atividades de produção e distribuição de bens e serviços.

No direito econômico, assume importância tendo em vista que a própria ordem econômica está fundada na valorização do trabalho humano e da livre iniciativa. No direito tributário, há situações em que a empresa é concebida como sujeito passivo da tributação.

Para o direito do trabalho, a idéia de empresa envolve toda atividade produtiva organizada, de forma que adquira relevância a despersonalização da figura do empregador. A responsabilidade pelo pagamento dos créditos do empregado recai sobre todo o patrimônio envolvido na atividade.

Certo é que a natureza jurídica da empresa pode comportar diferentes explicações teóricas:

a) *Teoria subjetiva*. A empresa como sujeito de direito. A empresa é identificada com o estabelecimento, que é um sujeito de comércio, tem nome, possui crédito, dirige os negócios;

b) *Teoria objetiva*. A empresa como objeto de direito. A empresa e o estabelecimento são objeto de direito do empresário, seja esta pessoa natural ou jurídica;

c) *Teoria funcional*. A empresa é a atividade desenvolvida profissionalmente e organizada para a produção e troca de bens e serviços. Empresário é o sujeito, empresa é a atividade empresarial, estabelecimento é o meio destinado à consecução dos objetivos;

d) *Teoria institucional*. A empresa é uma instituição durável, contínua, que se caracteriza pela idéia de uma obra a realizar dentro de um determinado grupo social; pela organização do poder para realização dessa idéia e pela comunhão de esforços entre os membros do grupo em torno da idéia e de sua realização.



Registre-se, a essa altura, que o Código Civil de 2002 vai além da concepção subjetiva e utiliza-se também da teoria funcional, por exemplo, quando no artigo 966 define a figura do empresário como aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços.

Vale dizer, em nosso direito não há definição de empresa, mas apenas a de empresário (em posição semelhante à adotada pelo *Codice Civile* Italiano), de modo que “qualquer tentativa de captação em fórmulas jurídicas do conceito de empresa enfrenta sérias dificuldades” (SALOMÃO FILHO, 2008, p. 14).

Curioso notar que a norma do Código Civil brasileiro está inscrita no Livro que trata “Direito de Empresa”, enquanto a norma italiana está no Livro que trata do “Trabalho”, especificamente no Título que versa sobre o “Trabalho na Empresa”.

De qualquer jeito, impende registrar que, a princípio, o empregador é a empresa individual ou coletiva, em conformidade com a definição legal adotada no direito brasileiro.

Partindo da noção fundamental de que o empregador é a empresa, o artigo 2º da CLT dispõe ainda que cabe ao empregador assumir os riscos da atividade econômica.

Desse modo, o empregado trabalha por conta alheia e não assume os riscos do negócio; em caso de prejuízo, cabe de todo modo ao empregador a obrigação de pagar a remuneração do empregado pelos serviços prestados (não sendo possível repartir com ele o risco).

Essa é uma noção importante para diferenciar o empregado do trabalhador autônomo; enquanto este último se sujeita aos riscos de sua atividade laboral, aquele fica livre de tal imposição.

O empregador é o responsável pelo pagamento dos salários dos seus empregados, na medida em que essa é a prestação a que está obrigado pelo fato de contar com a força do trabalho do empregado.

Se o empregado ficar à disposição do empregador, aguardando a execução de ordens, já existe a obrigação de pagamento dos salários, uma vez que esse período é considerado como de serviço efetivo, nos termos do artigo 4º da CLT; fica afastado, no entanto, o período em que o empregado, por escolha própria, buscar proteção pessoal, em caso de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas, bem como adentrar ou permanecer nas dependên-

cias da empresa para exercer atividades particulares (como as indicadas no §2º do referido artigo, que foi incluído pela Lei nº 13.467/17).

Outro requisito legal do conceito de empregador está consubstanciado na idéia de que o empregado presta os seus serviços sob a dependência dele. A palavra “dependência” possui aqui o conteúdo de “subordinação”, no sentido de que o empregado é um tipo específico de trabalhador cuja atividade está sujeita ao poder de direção do tomador de seus serviços.

O poder de direção do empregador se manifesta de três formas distintas:

- a) *Poder de organização*: cabe ao empregador definir a atividade econômica que desempenhará, estabelecendo em decorrência as funções e atribuições de cada um dos empregados que contrata, tendo em vista os interesses da produção.
- b) *Poder de controle*: o empregador fiscaliza a atividade de seus empregados, controlando a execução das tarefas.

- c) *Poder disciplinar*: o empregador pode aplicar sanções disciplinares aos empregados, tais como advertências, suspensões e até a despedida com justa causa, no caso de prática de falta grave.

Sendo assim, o conceito de empregador está ligado ao de empregado justamente quando se constata que o poder de direção e a subordinação são verso e reverso de uma mesma moeda.

A principal crítica que pode ser efetuada ao conceito legal de empregador contido no artigo 2º da CLT se refere ao fato de que algumas figuras específicas não se encaixam de forma adequada ao modelo proposto.

É o caso, por exemplo, do empregado doméstico, que não é empresa e não exerce atividade econômica. Por essa razão, foi necessária a diferenciação desse tipo de relação de emprego, o que se deu primeiramente pela Lei nº 5859/70 (que ao definir o empregado doméstico esclareceu que este presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial desta), e finalmente pela Lei Complementar 150/15, que passou a regular a relação jurídica.

A crítica pode ser estendida ainda a outras figuras de empregadores que não exercem atividade econômica (e que, portanto, não são empresas); esse vício conceitual do caput do artigo 2º da CLT é que levou à necessidade da criação da figura um tanto esdrúxula do “empregador por equiparação”.

Dispõe o § 1º do artigo 2º da CLT que “equiparam-se” ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os seguintes sujeitos:



- a) profissionais liberais;
- b) instituições de beneficência;
- c) associações recreativas;
- d) outras instituições sem fins lucrativos, que admitem trabalhadores como empregados.

Ora, na verdade não há que se falar em empregador por "equiparação": se considerarmos que o fundamental é que os trabalhadores prestem serviços de forma subordinada, sujeitos ao poder de direção dos seus respectivos empregadores.

Sendo assim, o que qualifica os sujeitos acima enumerados como empregadores não é a suposta "equiparação" efetuada pela lei, mas sim o modo de exercício da atividade desempenhada pelos trabalhadores (empregados) que lhes prestam serviços.

Na realidade, pode-se concluir que o § 1º foi introduzido no artigo 2º da CLT justamente em função do conceito contido no "caput", de maneira a reconhecer que nem todo empregador é empresa e que nem todo empregador exerce atividade econômica.

### 3 - CONCEITO DE GRUPO ECONÔMICO

Visto o conceito de empregador em geral, passa-se agora à análise de uma figura especial: o grupo econômico (ou grupo de empresas) no direito do trabalho, à vista da regra contida no §2º do artigo 2º da CLT, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 13.467/17.

Vêja-se no quadro abaixo a diferença de redação do referido dispositivo, antes e depois da reforma trabalhista:

Redação original	Redação nova (Lei nº 13.467/17)
Art. 2º da CLT, § 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.	Art. 2º da CLT, § 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

Em conformidade com a clássica doutrina de Octavio Bueno Magano, o grupo econômico ou de empresas se caracterizaria, na redação original da CLT, pela conjugação de seis elementos distintos (MAGANO, 1986, p. 63/73):

- a) Participantes: necessariamente devem ser empresas, tendo em vista que os componentes do grupo desenvolvem profissionalmente atividades econômicas organizadas para a produção ou circulação de bens ou serviços. Não estão abrangidos pelo conceito de grupo, assim, os denominados "empregados por equiparação", mesmo que atuem de forma integrada ou consorciada.
- b) Autonomia dos participantes: cada um dos membros do grupo deve possuir autonomia no desenvolvimento de suas atividades, de maneira a constituir sua própria forma societária, com personalidade jurídica própria e específicos órgãos de administração.

c) Relação entre os participantes: deve ser uma relação de dominação, em que os participantes, embora autônomos, estejam sob direção, controle ou administração de uma empresa do grupo. Vale ressaltar que a jurisprudência admite que essa relação de dominação tanto poderia se dar por parte de uma empresa principal em relação às demais, como até mesmo no caso de se tratar de uma pessoa natural (ou de uma família) que detenha os poderes de direção, controle ou administração das empresas do grupo. Mas com a inclusão ainda de um § 3º no artigo 2º da CLT, como veremos a seguir, surgem novas indagações a respeito.

d) Natureza da atividade: necessariamente, o grupo deveria desempenhar atividade econômica, industrial, comercial ou de qualquer outra natureza, desde que voltada à produção ou circulação de bens e serviços, até mesmo no meio rural (conforme disposto no §2º do artigo 3º da Lei nº 5889/73). Essa referência, no entanto, deixou de existir de forma expressa.

e) Objeto: o grupo de empresas tem como objeto fundamental a relação de emprego, vale dizer, o conceito de grupo de se trata visa os fins exclusivos de regulamentação da relação jurídica entre os empregados e o empregador. Isso quer dizer que o grupo previsto na lei trabalhista não se confunde com outras figuras estabelecidas pelo direito comercial, ou pelo direito de empresa na acepção usada pelo Código Civil.

f) Efeitos: para os efeitos da relação de emprego, assim, as empresas componentes do grupo serão solidariamente responsáveis, de acordo com a dicção legal. Esse elemento, pela sua repercussão nos contratos de trabalho, será examinado em apartado.

A principal consequência da apontada mudança de redação do §2º do artigo 2º da CLT, assim, foi o reconhecimento expresso de que, agora, pode-se



falar de dois tipos de grupos: por *subordinação* (empresas, com personalidade jurídica própria, que estiverem sob a direção, controle ou administração de outra) e por *coordenação* (empresas que, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integram o grupo econômico). Isso já era previsto pela lei do trabalho rural e passa a ser também admitido no trabalho urbano.

Importante analisar, ainda, o § 3º que foi acrescentado ao artigo 2º da CLT pela Lei nº 13.467/17, segundo o qual:

*“não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes”.*

Novos requisitos, assim, passam a ser exigidos para o reconhecimento da existência do grupo, a saber: interesse integrado, efetiva comunhão de interesses e atuação conjunta.

Francisco Antonio de Oliveira é veemente ao rechaçar a inovação legal, quando afirma que:

*“para o processo do trabalho basta que haja um conglomerado de empresas autônomas, com objetivos próprios e que façam parte de um mesmo grupo, onde sócios com cota-capital razoável delas participem. A redação do §3º sob comento descaracteriza o grupo econômico e praticamente impede a sua aplicação. Tem-se a impressão de que o legislador é neófito no mister”* (OLIVEIRA, 2017, p.12).

De todo modo, é de se imaginar que, na prática, muito se debaterá acerca do assunto, até mesmo no aspecto do ônus da prova, uma vez que de acordo com a redação dada ao artigo 818 da CLT, § 1º, da CLT, o processo do trabalho passa a adotar a teoria da carga dinâmica do ônus da prova.

Assim, diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do “caput” do referido artigo<sup>96</sup> ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juízo atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

<sup>96</sup> “Art. 818 da CLT - O ônus da prova incumbe:

I - ao reclamante, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao reclamado, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do reclamante.”

Pode-se prever, assim, inúmeros conflitos não apenas para definir o conteúdo daqueles novos requisitos estabelecidos no §3º que foi acrescentado ao artigo 2º da CLT, mas também de quem é o ônus da prova para a sua demonstração e quais os casos em que se aplica.

Jorge Pinheiro Castelo chega a sustentar, por exemplo, que o referido dispositivo legal:

*“No que diz respeito ao tipo de prova é inaplicável aos processos pendentes tendo em vista que cuida de três temas de normas de caráter duplice, bifronte ou de direito processual material, ou seja, da responsabilidade patrimonial, da prova e do ônus da prova”* (CASTELO, 2018, p. 49).

Ainda há quem sustente, também, que a simples participação societária, mesmo que minoritária, já pode ser o suficiente para se inferir a existência dos novos requisitos, sem a necessidade de demonstrá-los. Veja-se a seguinte passagem:

*“Nessa linha, é preciso que fique claro que qualquer participação societária que não seja irrisória, minúscula, insignificante, evitativa, sim, por si somente, a óbvia demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas componentes do grupo econômico para fins justratbalhistas. Apenas se, realmente, for mesmo irrisória, minúscula e insignificante essa participação é que se torna possível falar na necessidade de demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes”* (DELGADO e DELGADO, 2017, p. 101).

Enfim: buscava-se maior segurança jurídica, mas ao que parece não foi o que se obteve.

#### 4 – SOLIDARIEDADE ENTRE AS EMPRESAS DO GRUPO

Dois teorias doutrinárias buscam explicar o significado dessa solidariedade:

a) *Solidariedade passiva* – todas as empresas componentes do grupo devem responder por eventuais créditos dos empregados, pouco importando a questão do registro do contrato de trabalho. O patrimônio de todo o grupo, dessa forma, é a garantia do pagamento das obrigações trabalhistas a que o empregador formal está sujeito;

b) *Solidariedade ativa* – para essa segunda teoria, o grupo é um empregador único, de tal forma que a solidariedade não se limita à questão da



garantia patrimonial dos créditos dos empregados, mas vai mais além, na medida em que o empregado está vinculado a todo o grupo. Embora o registro do contrato de trabalho se faça por apenas uma das empresas, o empregado exerce sua atividade em benefício de todas elas.

Importante considerar que o debate acerca do alcance da solidariedade jamais chegou a ser definitivamente resolvido pela jurisprudência, como se depreende do exame de duas súmulas do Tribunal Superior do Trabalho (TST) sobre a matéria.

A Súmula 129 prevê que a prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário.

Já a revogada Súmula 205 asseverava que o responsável solidário, integrante do grupo econômico, que não participou da relação processual como reclamado e que, portanto, não consta do título executivo judicial como devedor, não pode ser sujeito passivo da execução.

A primeira das citadas súmulas parece adotar a teoria da solidariedade ativa, na medida em que admite a prestação de serviços para várias empresas do grupo, com um único contrato de trabalho.

Já a segunda súmula, que parecia caminhar em outra direção, acabou sendo revogada pelo TST, em revisão de sua jurisprudência. Mas essa decisão está longe de pacificar o dissenso sobre a matéria, uma vez que permanecem as dúvidas sobre o real significado da solidariedade prevista na CLT.

Esse debate é importante, uma vez que dele advem consequências irrealistas concretas, como as questões da possibilidade ou não de transferência do empregado de uma empresa para outra do grupo; ou da equiparação salarial entre empregados cujos contratos estão registrados por empresas distintas, mas que pertencem ao mesmo grupo; ou, ainda, a do chamado “*accessio temporis*”.

Vólia Bomfim Cassar aponta que a redação original da CLT apenas contemplava, para fins de solidariedade, os grupos por subordinação ou verticais e assevera que a alteração legislativa teve como objetivo incluir alguns grupos por coordenação ou horizontais, mas, além disso, o novo texto legal teria excluído a solidariedade ativa, acabando com a figura do empregador único (CASSAR, 2017).

Já Eduardo Pragmácio Filho tem outra interpretação e defende que com o cancelamento da Súmula 205 o TST acabou por unificar a tese do empregador único, seja na posição de credor (as várias empresas tomando o trabalho

do empregado, a solidariedade ativa), seja na posição de devedor (as várias empresas respondendo pelo débito trabalhista, a solidariedade ativa). Além disso, entende que a nova redação do artigo 2º, §2º da CLT encerra a corrente doutrinária e jurisprudencial quanto aos que sustentavam a solidariedade somente em grupos por subordinação, em detrimento dos por coordenação (PRAGMÁCIO FILHO, 2018, p. 122/123).

## 5 – RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS

Partindo da noção fundamental de que o empregador é a empresa, o já citado artigo 2º da CLT dispõe que cabe ao empregador assumir os riscos da atividade econômica.

Sendo assim, o empregado é alguém que trabalha por conta alheia e que não assume os riscos do negócio. Em caso de prejuízo, cabe ao empregador pagar a remuneração do empregado pelos serviços prestados, não sendo possível repartir o risco.

Pode-se afirmar, desse modo, que o Direito do trabalho revestiu a empresa de uma “quase personalidade jurídica”, distinta tanto da pessoa jurídica quanto da pessoa natural: cogita-se da existência, no processo do trabalho, de um princípio que pode ser chamado de “despersonalização do empregador”, de modo que a empresa se compõe de uma universalidade integral de pessoas, bens materiais e imateriais que compõem o empreendimento e asseguram a satisfação do julgado (GIGLIO, 2007, p. 86).

Empresa é o empregador, pessoa natural ou jurídica, o que denota o relativismo da separação do patrimônio da sociedade e dos sócios, pois são os bens do devedor que garantem efetivamente as obrigações por si contratadas; no caso da empresa, sua universalidade de bens, pouco importando até a mudança na sua titularidade (CATHARINO, 1981, p. 108).

Como regra, assim, a responsabilidade pela satisfação dos créditos trabalhistas do empregado incumbe à empresa, de tal modo que é o patrimônio da sociedade que deve responder pelo pagamento.

Mas a questão da responsabilidade do sócio (ou ainda do sócio retirante) surge naqueles casos em que todas as tentativas de se localizar bens da empresa se frustram: nessas situações, a Justiça do Trabalho não hesita em desconsiderar a personalidade jurídica do empregador a fim de buscar os bens dos sócios.



Pesquisa realizada pela PUC/RS no âmbito do projeto “Pensando o Direito”, do Ministério da Justiça<sup>97</sup> demonstrou que a jurisprudência trabalhista se pacificou no sentido de aplicar a desconconsideração da personalidade jurídica pela simples comprovação da inexistência de bens da sociedade que possam suprir o crédito apurado em favor do trabalhador.

Os julgados analisados na referida pesquisa apontam que as decisões da Justiça do Trabalho de desconconsideração de personalidade jurídica se fundam na mera inexistência de bens da empresa somada à falta de condições financeiras para cumprir as obrigações decorrentes do contrato de trabalho.

Criou-se assim um entendimento no sentido de que tais circunstâncias são suficientes para a caracterização da má administração ou da dissolução irregular e justificam, por si só, a aplicação do artigo 50 do Código Civil.

No campo processual, invoca-se o artigo 790, inciso II, do CPC/15, quando este estabelece que os bens do sócio, nos termos da lei, ficam sujeitos à execução, combinado com o artigo 795 do CPC/15, segundo o qual os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei.

Desse modo, o sócio réu, quando responsável pelo pagamento da dívida da sociedade, tem o direito de exigir que primeiro sejam executados os bens da sociedade; mas quando alegar esse benefício em seu favor deve nomear quantos bens da sociedade situados na mesma comarca, livres e desembargados, bastem para pagar o débito.

Os dispositivos mencionados fundamentam o que se denomina de responsabilidade legal subsidiária, em que o sócio responde pessoalmente pelo débito trabalhista da empresa, na condição de executado.

Observe-se que com o cancelamento da Súmula 205 do TST firmou-se a orientação de que sequer se faz necessário que o nome do sócio conste do título executivo para que possa vir a responder pela execução, uma vez que a responsabilidade legal subsidiária é complementada pelo artigo 4º, inciso V, § 3º da Lei nº 6.830/80.

Com efeito, esses dispositivos prevêm que o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado poderão nomear bens livres e desembargados do devedor, tantos quantos bastem para pagar a dívida; porém, os respectivos bens ficarão sujeitos à execução se os do devedor forem insuficientes à satisfação da dívida.

Trata-se de regras cuja aplicação ao processo do trabalho se dá nos termos do artigo 899 da CLT, quando estabelece que aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.

Sendo assim, a doutrina e a jurisprudência admitem a responsabilização do sócio, quando frustrada a execução em face da sociedade, sob o argumento de que o valor devido decorre do trabalho prestado pelo empregado e que serviu para incrementar o patrimônio do sócio (MANUS, 2005, p. 95).

Percebe-se, assim, que a desconconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho se dá de forma ampla, predominando o entendimento de que a utilização do instituto “independe de fraude, abuso de poder ou ato ilícito dos sócios; basta o inadimplemento do crédito trabalhista e que a sociedade empregadora não tenha patrimônio para suportar a execução” (BACARAI, 2008, p. 583).

A Lei nº 13.467/17 inseriu o artigo 855-A na CLT, passando a prever expressamente que se aplica ao processo do trabalho o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica (previsto nos artigos 133 a 137 do CPC/15), reiterando previsão já estabelecida na Instrução Normativa nº 39 do TST e acabando com qualquer dúvida a respeito.

O artigo 134 do CPC/15, assim, dispõe que o incidente de desconconsideração é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial, mas estabelece no seu § 4º que o requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconconsideração da personalidade jurídica.

Manoel Antonio Teixeira Filho observa, no entanto, que:

“o parágrafo 4º do artigo 134 do CPC é inaplicável ao processo do trabalho, por atribuir ao credor executante o encargo de demonstrar a presença dos pressupostos legais específicos concernentes à desconconsideração da personalidade jurídica. A jurisprudência trabalhista, desde sempre, construiu um critério objetivo, segundo o qual para a configuração dessa desconconsideração é bastante que o devedor não possua bens suficientes para responder à execução” (TEIXEIRA-FILHO, 2017, p. 178).

Já Jorge Pinheiro Castelo sustenta que os artigos 10-A e 448-A da CLT de certa forma restabelecem a Súmula nº 205 do TST, o que faz com que seja necessário, para preservar a responsabilidade patrimonial e o resultado útil do processo, que se chamem ao feito todas as empresas e sócios do grupo



econômico, para que figurem no processo de conhecimento e do futuro título executivo (CASTELO, 2018, p. 57). Durma-se com um barulho desses!

Colocadas essas premissas, cumpre ainda analisar a questão da responsabilidade do sócio retirante, à luz da regra contida no artigo 1003, § único, do Código Civil, ao prever que até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, responde o cedente solidariamente com o cessionário, perante a sociedade e terceiros, pelas obrigações que tinha como sócio.

Esse dispositivo deve ser interpretado em conjunto com o artigo 10-A inscrito na CLT pela Lei nº 13.467/17, que impôs a limitação temporal da responsabilidade do sócio retirante e a observância do benefício de ordem.

Assim, agora se prevê que o sócio retirante responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas da sociedade relativas ao período em que figurou como sócio, somente em ações ajuizadas até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, observada a seguinte ordem de preferência: I - a empresa devedora; II - os sócios atuais; e III - os sócios retirantes.

Essa regra criada pela reforma trabalhista mostra-se claramente inspirada no artigo 1032 do Código Civil, quando prevê que a retirada, exclusão ou morte do sócio não o exime, ou a seus herdeiros, da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores, até dois anos depois de averbada a resolução da sociedade.

Sendo assim, é a data da averbação da resolução da sociedade que define o termo inicial do biênio em que permanece a responsabilidade do sócio perante as obrigações sociais; a dívida que resta é a de definir as consequências jurídicas para o sócio retirante em relação às ações judiciais que venham a surgir nesse período.

Três correntes distintas podem ser identificadas perante a Justiça do Trabalho, sendo que a primeira delas simplesmente nega a aplicabilidade dos dispositivos previstos no Código Civil, sob a alegação de que se o antigo sócio se beneficiou do trabalho prestado pelo trabalhador deve continuar sujeito à possível constrição de seus bens, pelo tempo que for necessário.

Argumenta-se que se o descumprimento das obrigações trabalhistas se deu no período em que o sócio ainda estava na empresa, seria medida de justiça manter a responsabilidade dele pelo pagamento dos créditos apurados, na reclamação trabalhista, sem qualquer limitação temporal.

Trata-se de uma posição extremada e que não atende à necessidade de o Direito atribuir a indispensável segurança jurídica aos negócios; a inexistência de limitação somente se justifica na hipótese dos sócios não terem tomado

o cuidado de averbar a alienação nos registros, uma vez que a formalização é requisito indispensável para a publicidade do ato e a ciência a terceiros.

A segunda corrente admite a aplicação das referidas normas, estabelecendo que permanece a responsabilidade do sócio retirante se a reclamação trabalhista for ajuizada no prazo de até dois anos contados a partir da averbação da resolução da sociedade, ainda que a penhora seja efetivada muitos anos depois.

Ou seja, a responsabilidade permanece se a distribuição da ação ocorrer no prazo de até dois anos contados da regular retirada (considerando que a distribuição interrompe a prescrição, conserva direitos e coloca o devedor em mora); mas se a ação é ajuizada após o referido prazo não mais se poderia obter a responsabilização do sócio retirante (GARCIA, 2010, p. 327).

Essa solução parece interessante por garantir o direito do credor, ao mesmo tempo em que se atribui ao sócio retirante a obrigação de não se descurar das atividades empresariais pelo período de dois anos, a fim de zelar pelo acompanhamento da distribuição de eventuais ações judiciais: sabendo de sua existência, teria como buscar preservar seus direitos.

Observe-se, no entanto, que:

“Essa forma de contagem tem o mérito de conservar o direito do credor trabalhista, mas coloca o sócio retirante numa desconfortável posição de insegurança eterna. Na realidade, ele não se desliga nunca da empresa, muito embora já não a comande e já não tenha mais direito de opinar sobre alocação de recursos e sobre prioridades da empresa” (SILVA, 2008, p. 30).

Já a terceira corrente defende que o evento que delimita a responsabilidade do sócio retirante não é a distribuição da reclamação trabalhista, mas sim a prática do ato de constrição: desse modo, vencido o prazo de dois anos a partir da retirada do sócio, este não pode mais ter o seu patrimônio atingido pela execução forçada, mesmo que a ação tenha sido ajuizada antes do término do prazo, e ainda que se refira a período do contrato de trabalho em que o sócio estava na empresa.

Evitar a repudiada fórmula do “*ganha, mas não leva*” é o grande desafio que se coloca diante da Justiça do Trabalho quando se discute a responsabilidade trabalhista do empregador.

A descon sideração da personalidade jurídica da empresa, para responsabilização dos sócios, é uma medida já corriqueira no dia a dia trabalhista e que visa justamente evitar o enorme desprestígio para a atividade jurisdic-



cional que seria reconhecer o direito do trabalhador na sentença, mas não lhe garantir o pagamento do seu crédito.

Se tanto a empresa quanto os seus sócios atuais não dispõem de patrimônio para quitar a execução trabalhista, o passo seguinte é a responsabilização do antigo sócio.

Nessa situação, a terceira corrente doutrinária acima exposta é a que me parece a mais adequada: o evento que delimita a responsabilidade do sócio retirante não pode ser a simples distribuição da reclamação trabalhista, mas sim a prática do ato de constrição.

Vale dizer, após vencido o prazo de dois anos a partir da retirada do sócio, este não pode mais ter o seu patrimônio atingido pela execução forçada. Essa conclusão se impõe mesmo que a ação tenha sido ajuizada antes do término do prazo e ainda que se refira a período do contrato de trabalho em que o sócio estava na empresa, por ser a solução que traz a maior segurança jurídica.

Pode-se argumentar que ela traz para o credor o ônus de não permitir que a demora na tramitação do processo impeça o futuro ressarcimento de seu direito, o que seria injusto (uma vez que ele não tem como controlar o atraso do Poder Judiciário na prática dos atos processuais e na entrega da prestação jurisdicional).

Mas não se deve esquecer que o direito processual assegura mecanismos para proteger o credor, seja por meio da antecipação de tutela, cabível no processo de conhecimento ou no de execução (MALLETT, 1999, p. 40), seja por meio de medidas cautelares, como o arresto, tudo de modo a atender simultaneamente a “todos esses anseios de segurança, eficácia do artigo 1003 e garantia da utilidade do processo” (SILVA, 2008, p. 31).

Uma última observação: como não poderia deixar de ser, os atos praticados com o objetivo de fraudar a aplicação da legislação trabalhista são nulos, exatamente como já previa o artigo 9º da CLT. Em idêntico sentido, temos agora a regra do parágrafo único do artigo 10-A da CLT: o sócio retirante responderá solidariamente com os demais quando ficar comprovada fraude na alteração societária decorrente da modificação do contrato.

Por essa razão, críticos da reforma trabalhista asseveram a necessidade do sócio retirante, para se eximir da responsabilidade, demonstrar que “não permanece como sócio oculto; não atua como gestor do negócio nem se beneficiou diretamente da exploração da força de trabalho (auferindo com ela aumento do seu patrimônio)” (SEVERO e MAIOR, 2017, p. 38).

## 6 - CONCLUSÃO

O estudo realizado permite concluir que a legislação brasileira regula de forma minuciosa os conceitos de empregador e de grupo de empresas, optando por uma solução que aponta para a preocupação de colocar o patrimônio do empregador como a principal garantia do pagamento dos créditos trabalhistas dos empregados.

As normas legais que tratam da solidariedade das empresas componentes do grupo econômico e da responsabilidade dos sócios pelas dívidas da sociedade igualmente seguem nessa mesma linha.

Fundamentada no discurso da segurança jurídica, a Lei nº 13.467/17 passou a regular de forma expressa a aplicação do incidente de descon sideração da personalidade jurídica ao processo do trabalho, bem como a prever a limitação temporal da responsabilidade do sócio retirante e o benefício de ordem.

Resta saber como todos esses novos dispositivos legais serão aplicados e interpretados pela Justiça do Trabalho. O futuro nos dirá, sendo certo que cabe à advocacia trabalhista o importante papel de provocar o debate dos temas perante o Judiciário.

## Referências Bibliográficas

- BACARAI, Eduardo Milléo. A descon sideração da personalidade jurídica da sociedade limitada no processo do trabalho – interpretação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. *Revista LTr* 72-05/576, São Paulo: LTr, 2008.
- CASSAR, Vólia Bomfim. *CLT comparada e atualizada: com a reforma trabalhista*. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- CASTELO, Jorge Pinheiro. *Panorama Geral da Reforma Trabalhista – Aspectos de Direito Processual*, vol. II. São Paulo: LTr, 2018.
- CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 2a ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1981.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- GIGLIO, Wagner D. *Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de Direito do Trabalho – Direito Individual do Trabalho*, vol. II. São Paulo: LTr, 1986.



MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Execução de sentença no processo do trabalho*. São Paulo: Atlas, 2005.

MALLET, Estêvão. *Antecipação da tutela no processo do trabalho*. 2<sup>o</sup> ed., São Paulo: LT, 1999.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Desconsideração da Personalidade Jurídica*. Série Pensando o Direito, número 29/2010, Brasília, 2010.

MORAES FILHO, Evaristo de. *Do Contrato de trabalho como elemento da empresa*. São Paulo: LT, 1993 (edição fac-similada).

OLIVEIRA, Francisco Antonio. *Reforma Trabalhista*. São Paulo: LT, 2017.

PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. Teoria da empresa para o direito do trabalho brasileiro. São Paulo: LT, 2018.

SALOMÃO FILHO, Calixto. A fatispecie empresário no Código Civil de 2002, *Revista do Advogado*, nº 96, São Paulo: AASP, 2008.

SEVERO, Valdeir, MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Manual da Reforma Trabalhista: pontos e contrapontos*. São Paulo: Sensus, 2017.

SILVA, Homero Batista Maicus da. *Responsabilidade patrimonial no processo do trabalho*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

SILVA, Otavio Pinto e. *Empregador. Grupo de Empresas. Empregador por Equiparação*. "In" *Empresa e Trabalho: estudos em homenagem a Amador Paes de Almeida*. Sergio Pinto Martins e Ana Flávia Messa (coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, Otavio Pinto e. Da responsabilidade trabalhista do sócio retirante e a segurança jurídica. *Revista do Advogado*, v. 110, 2010.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *O processo do trabalho e a reforma trabalhista*. São Paulo: LT, 2017.

## EMPREGADOS HIPERSUFICIENTES: CARACTERIZAÇÃO, EFEITOS E ATUAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

— 626 —

Luiza Cristina de Albuquerque Freitas<sup>98</sup>

Valena Chaves Jacob Mesquita<sup>99</sup>

• **RESUMO:** O presente artigo tem como objetivo descrever e analisar criticamente a categoria dos empregados hipersuficientes, instituída pela reforma trabalhista (Lei n. 13.467/17), que incluiu o parágrafo único ao art. 444 da Consolidação das Leis do Trabalho verificando se a liberdade para negociação individual implementada se articula com os preceitos fundamentais do direito do trabalho e de que forma a Justiça do Trabalho pode atuar para invalidar tais pactuações quando elas se revelarem lesivas ao empregado. Inicialmente a pesquisa buscou identificar o grupo de trabalhadores que passaram a ser considerados como empregados hipersuficientes, destacando os elementos necessários à sua caracterização. Em seguida, se discutiu a majoração da autonomia da vontade que foi atribuída pelo legislador a tais empregados, refletindo sobre a legitimidade de tal medida, a partir das premissas do Direito do Trabalho, em especial as instituídas pelo princípio protetor e pelo julgamento do Recurso Extraordinário n. 590.415 do STF. Por fim, se analisou os limites legalmente instituídos para a negociação no plano individual com o empregado hipersuficiente, bem como de que forma a Justiça do Trabalho poderá proceder para invalidar tais cláusulas quando elas se revelarem manifestamente prejudiciais ao trabalhador. A pesquisa realizada foi exploratória-descriptiva, sendo que o método empregado foi o dedutivo. Os resultados obtidos revelaram que a hipersuficiência atribuída pela reforma aos empregados conduz para a desproteção dessa categoria de trabalhadores, na medida que eles não estão em posição de negociar diretamente com os empregadores de forma individual.

**PALAVRAS CHAVE:** Empregos Hipersuficientes; Reforma Trabalhista; Princípio Protetor; Limites Negociais. Atuação da Justiça do Trabalho

<sup>98</sup> Mestre em Direitos Humanos e Inclusão Social pela Universidade Federal do Pará. Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Estácio de Sá. Professora Universitária da Faculdade Metropolitana da Amazônia. *Email:* luiza.albuquerque@gmail.com.

<sup>99</sup> Doutora e mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA (2014). Professora da graduação em Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA. Diretora da ABRAT e da JUTRA. e-mail: valena\_jacob@yahoo.com.br.