



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATU SENSU EM ADVOCACIA
TRABALHISTA

ELIELSON LEAL DE OLIVEIRA JÚNIOR

**A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS COMO FRAUDE AO
RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO: UMA ANÁLISE À
LUZ DO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE**

SALVADOR

2024

ELIELSON LEAL DE OLIVEIRA JÚNIOR

**A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS COMO FRAUDE AO
RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO: UMA ANÁLISE À
LUZ DO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido à Faculdade Baiana de Direito e Gestão, como pré-requisito para obtenção do título de Especialista em Advocacia Trabalhista no curso de pós-graduação *latu sensu* em Advocacia Trabalhista.

SALVADOR

2024

ELIELSON LEAL DE OLIVEIRA JÚNIOR

**A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS COMO FRAUDE AO
RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO: UMA ANÁLISE À
LUZ DO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE**

Artigo aprovado como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito. Faculdade Baiana de Direito e Gestão, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador. ____/____/2024

RESUMO

O histórico do Direito do Trabalho remonta a uma gradual jornada dos trabalhadores para conquistar diversos direitos e prerrogativas, a fim de melhorarem suas condições laborais. No entanto, tais direitos por vezes encontram-se ameaçados por violações e sistemáticas fraudulentas, que buscam desvirtuar as relações empregatícias, o que prejudica sobremaneira os trabalhadores. Isto posto, o presente artigo nada mais é do que um esforço no sentido de contribuir para o debate jurídico e acadêmico sobre a utilização do modelo de contrato de prestação de serviços autônomos, previsto no artigo 442-B da Consolidação das Leis do Trabalho como forma de fraudar vínculos trabalhistas de emprego. Também se busca analisar a importância do princípio da primazia da realidade na identificação desses vínculos autônomos fraudulentos. Assim o problema desta pesquisa gira em torno de como se dá a fraude à vínculos de emprego mediante a utilização dos contratos de prestação de serviços autônomos. A partir desse problema se constituiu como objetivo geral identificar como as fraudes aos vínculos trabalhistas de emprego se perpetuam. Os objetivos específicos: a) tratar sobre a evolução histórica dos direitos trabalhistas, das relações de trabalho e sobre o princípio da primazia da realidade; b) identificar os elementos caracterizadores de uma relação de emprego no ordenamento jurídico brasileiro; c) averiguar como a prestação de serviços autônomos é utilizada para fraudar os vínculos trabalhistas de emprego. Para alcançar os objetivos propostos foi utilizada como metodologia a revisão bibliográfica e documental, de natureza indutiva e descritiva. Ao final, se chegou à conclusão de que há uma inequívoca importância e necessidade do princípio da primazia da realidade para a identificação dos elementos caracterizadores de uma relação trabalhista de emprego em um contexto fático-jurídico e que a precarização e o enfraquecimento das normas trabalhistas conquistadas durante a evolução e expansão histórica do Direito do Trabalho, em nome de uma suposta flexibilização econômica, acaba por violar os direitos trabalhistas conquistados, bem como prejudicar e onerar excessivamente o trabalhador em sua atuação profissional.

Palavras-chave: Direitos Trabalhistas. Primazia da Realidade. Prestação de Serviços Autônomos. Fraude ao vínculo de emprego.

Sumário

1	INTRODUÇÃO	6
2	HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS E O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE	7
3	ELEMENTOS CARACTERIZADORES DAS RELAÇÕES DE EMPREGO NO BRASIL	13
3.1	Pessoalidade	14
3.2	Não eventualidade	15
3.3	Subordinação	15
3.4	Onerosidade	16
4	A UTILIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS COMO FORMA DE FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA	17
5	CONCLUSÃO	24
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	25

1 INTRODUÇÃO

Trata-se o presente artigo de um esforço no sentido de contribuir para o debate jurídico e acadêmico sobre a utilização do modelo de contrato de prestação de serviços autônomos, previsto no artigo 442-B da Consolidação das Leis do Trabalho como forma de fraudar vínculos trabalhistas de emprego.

Também se busca analisar a importância do princípio da primazia da realidade na identificação desses vínculos autônomos fraudulentos, bem como na consequente caracterização dos reais vínculos de emprego por estes mascarados.

Desse modo, busca-se responder o seguinte problema: como se dá a fraude à vínculos de emprego mediante a utilização dos contratos de prestação de serviços autônomos?

Para atender a tal problema é necessário, enquanto objetivo geral identificar como as fraudes aos vínculos trabalhistas de emprego se perpetuam.

Por sua vez, para atender ao objetivo geral se firmou os seguintes objetivos específicos: a) tratar sobre a evolução histórica dos direitos trabalhistas, das relações de trabalho e sobre o princípio da primazia da realidade; b) identificar os elementos caracterizadores de uma relação de emprego no ordenamento jurídico brasileiro; c) averiguar como a prestação de serviços autônomos é utilizada para fraudar os vínculos trabalhistas de emprego.

Para alcançar os objetivos propostos foi utilizada como metodologia a revisão bibliográfica e documental, de natureza indutiva e descritiva.

Isto posto, este artigo é dividido em três seções. Na primeira delas, se busca traçar um contexto sobre a evolução do Direito do Trabalho, dos direitos trabalhistas e do princípio da primazia realidade.

Na segunda, passa-se a uma análise sobre os elementos caracterizadores das relações de emprego no Brasil. Em seguida, na terceira parte, há uma discussão sobre como a modalidade de prestação de serviços autônomos é utilizada como modo de fraudar vínculos trabalhistas de emprego, e como é feita a identificação

dessas fraudes com base no princípio da primazia da realidade, encerrando-se com uma conclusão sobre o assunto, sem a pretensão de exaurimento do tema.

2 HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS E O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE

Os direitos trabalhistas têm suas raízes na evolução das condições de trabalho e nas lutas sociais por melhores condições e justiça no ambiente de trabalho.

Ao longo da história, esses direitos foram conquistados através de movimentos operários, reformas legais e a criação de instituições que buscavam proteger os trabalhadores contra abusos e garantir um ambiente de trabalho mais humano e seguro. Na esteira das lições de Maurício Godinho Delgado (2019, pg. 96):

O Direito do Trabalho é produto do capitalismo, atado à evolução histórica desse sistema, retificando-lhe distorções econômico-sociais e civilizando a importante relação de poder que sua dinâmica econômica cria no âmbito da sociedade civil, em especial no estabelecimento e na empresa.¹

Antes da Revolução Industrial, a maior parte da produção econômica era realizada em pequenas oficinas, fazendas e através de trabalho artesanal. As condições de trabalho variavam amplamente, mas não havia regulamentação formal para proteger os trabalhadores.

A Revolução Industrial, que começou no final do século XVIII na Grã-Bretanha, trouxe mudanças drásticas nas relações de trabalho. A introdução de máquinas e a criação de grandes fábricas transformaram a forma como o trabalho era organizado e executado.

¹ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores – 18. ed. São Paulo: LTr, 2019, pg. 96.

Com a Revolução Industrial, surgiram novas formas de exploração laboral, justamente em razão da introdução de um novo maquinário e do aumento de produtividade nas linhas de produção.

Contudo, também em razão do aumento da produtividade e da possibilidade inequívoca de aumento exponencial do lucro que era obtido pelos empregadores, trabalhadores passaram a ser submetidos a extenuantes jornadas de trabalho. Inclusive, mesmo mulheres e crianças, das mais diversas idades, eram colocadas para trabalhar no piso fabril.

Em adendo, é de se pontuar ainda que as condições de trabalho eram insalubres e perigosas, já que a época não se podia falar em medidas de segurança ou saúde no ambiente de trabalho.

Contudo foi justamente em razão de tais condições extremas de trabalho que surgiram movimentos operários cujo objetivo era obter melhores condições laborais e direitos básicos para os trabalhadores.

Assim, no início do século XIX, surgiram as primeiras organizações sindicais e greves, especialmente na Europa e nos Estados Unidos. Esses movimentos exigiam redução da jornada de trabalho, aumento de salários, e diversos outros direitos trabalhistas, em especial voltados a salubridade e segurança dos ambientes de trabalho.

Diante deste cenário é um lugar comum nos estudos do histórico e origem do Direito do Trabalho pontuar que este foi concebido para regular as forças conflitantes dentro do capitalismo, integrantes de duas classes antagônicas: o proletariado e a burguesia²:

O Direito do Trabalho é, pois, produto cultural do século XIX e das transformações econômico-sociais e políticas ali vivenciadas. Transformações todas que colocam a relação de trabalho subordinado como núcleo motor do processo produtivo

² DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho. Salvador, JusPodivm, 2021, p. 19.

característico daquela sociedade. Em fins do século XVIII e durante o curso do século XIX é que se maturaram, na Europa e Estados Unidos, todas as condições fundamentais de formação do trabalho livre, mas subordinado e de concentração proletária, que propiciaram a emergência do Direito do Trabalho.³

Iniciava-se assim um reconhecimento por parte das figuras estatais da premente necessidade de se estabelecerem garantias basilares para a regulamentação das relações de trabalho.

No final do século XIX e início do século XX, os direitos trabalhistas começaram a ser formalmente reconhecidos e implementados. A criação de legislações específicas e a fundação de organizações internacionais ajudaram a consolidar esses direitos. Para DIAS (2021, p. 43):

Consagra-se, portanto, até os primeiros anos do Século XX, o período de Sistematização e de Consolidação do Direito do Trabalho, em que foram firmadas as bases de construção e de universalização de um Direito do Trabalho, definitivamente impulsionada pela criação da Organização Internacional do Trabalho, em 1919, na esteira do Tratado de Versalhes.

Posteriormente, o Direito do Trabalho também acompanhou o surgimento do Estado de Bem-estar Social, rompendo barreiras e alcançando disposições reguladoras em diversos países de economia industrializada, por meio de diversificadas reivindicações de direitos trabalhistas⁴ e sua incorporação à estrutura internacional e interna dos países. Nas lições de Henrique Correia (2021, pg. 55):

³ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores – 18. ed. São Paulo: LTr, 2019, pg. 101.

⁴ BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social, 4ª. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 212 apud DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho. Salvador, JusPodivm, 2021, p. 45.

Definiu-se, desse modo, como o instante histórico em que o Direito do Trabalho passou a ser assimilado à estrutura e dinâmica da sociedade civil e do Estado, formando a Organização Internacional do Trabalho – OIT e produzindo a constitucionalização do Direito do Trabalho.

No Brasil, os direitos trabalhistas começaram a ser formalizados a partir da década de 1930. Com a criação do Ministério do Trabalho em 1930 e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) em 1943, o país estabeleceu um marco regulatório abrangente para as relações de trabalho.

A CLT consolidou diversos direitos, dentre eles a jornada de trabalho de 8 horas diárias e 44 horas semanais, décimo terceiro salário, licença maternidade, proteção contra dispensa arbitrária e férias acrescidas da respectiva remuneração;

Ao longo do século XX, os direitos trabalhistas continuaram a se expandir, com a inclusão de novas proteções e benefícios. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela ONU em 1948, incluiu artigos específicos sobre o direito ao trabalho, remuneração justa, condições dignas e a liberdade de associação sindical.

Na década de 1970, o movimento pelos direitos civis e pela igualdade de gênero trouxe novos avanços, como a proibição da discriminação no emprego com base em raça, gênero e outros fatores.

Apesar dos avanços significativos, os direitos trabalhistas continuam a enfrentar desafios, especialmente em um contexto de globalização e mudanças tecnológicas.

A título de exemplo, é possível mencionar questões atreladas à existência e recorrente avanço das tecnologias de inteligência artificial, que demandam uma especial atenção no campo ético, social e também das relações de trabalho.

Independente das adversidades que possam surgir, a promoção de trabalho decente, conforme definido pela OIT, aí incluídas as oportunidades de trabalho produtivo e de qualidade, segurança no local de trabalho e proteção social para os trabalhadores e suas famílias, continua a ser um objetivo central.

Apesar dos desafios persistentes, a busca por um ambiente de trabalho que respeite e valorize os trabalhadores é uma luta contínua, essencial para o desenvolvimento sustentável e a justiça social.

Neste sentido, a utilização de princípios, normas gerais axiológicas protetivas que norteiam a aplicação das demais normas de um ordenamento jurídico são instrumentos essenciais para a concretização e efetivação dos direitos dos trabalhadores.

Um desses princípios é o da primazia da realidade, sendo um dos pilares fundamentais do Direito do Trabalho no Brasil. Ele assegura que, nas relações trabalhistas, os fatos concretos prevalecem sobre a forma ou os documentos formais que possam ter sido assinados pelas partes.

Esse princípio protege os trabalhadores, garantindo que a verdadeira natureza da relação de trabalho seja reconhecida e que os direitos trabalhistas sejam devidamente observados e respeitados.

Segundo MARTINEZ (2023, p. 99) o princípio da primazia da realidade “baseia-se no mandamento nuclear protetivo segundo o qual a realidade dos fatos prevalece sobre meras cláusulas contratuais ou registros documentais, ainda que em sentido contrário.”

Tal afirmação traz a interpretação de que ainda que um contrato de trabalho ou quaisquer outros documentos firmados entre as partes tragam indícios de supostas condições de labor, para fins jurídicos devem ser apuradas as reais condições nas quais os trabalhadores se encontravam em seu cotidiano.

Uma vez que comumente os trabalhadores são o polo hipossuficiente de uma relação de trabalho a primazia da realidade é de suma importância no âmbito jurídico-trabalhista.

Isso porque, tal princípio consegue equilibrar, ainda que por meio de uma ação judicial, a assimetria das relações de trabalho, nas quais, regra geral, o empregador é o lado com maior poder econômico e decisório dentre as partes.

Um exemplo dessas práticas irregulares, perpetuadas por alguns empregadores é a identificação de algumas verbas trabalhistas como “liberalidades”⁵ de modo a se desobrigarem de sua repetição periódica.

A própria Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452/43) traz expressamente em alguns de seus dispositivos a aplicação concreta do princípio da primazia da realidade.

No artigo 4º, §2º há a previsão de que não será considerado tempo à disposição do empregador e nem será computado como período excedente à jornada normal quando o empregador, por escolha própria permanecer nas dependências da empresa.⁶

Tal fato pode se dar, de acordo com o dispositivo em razão de busca por proteção pessoal em razão de insegurança nas vias públicas ou por condições climáticas adversas ou ainda para exercer quaisquer outras atividades particulares, como descanso, lazer, estudo etc.

Deste modo, há a necessidade em caso de eventual alegação de jornada extraordinária verificar, por exemplo, se não se trata de atividade do empregado, ao invés de excesso de jornada ou simples tempo à disposição do empregador.

O artigo 9º⁷ da CLT também faz nítida referência e prevê aplicabilidade prática ao princípio da primazia da realidade ao tratar da nulidade dos atos

⁵ MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho: Relações Individuais, Sindicais e Coletivas do Trabalho – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023.

⁶ Art. 4º, CLT - Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada. [...] § 2º Por não se considerar tempo à disposição do empregador, não será computado como período extraordinário o que exceder a jornada normal, ainda que ultrapasse o limite de cinco minutos previsto no § 1º do art. 58 desta Consolidação, quando 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 dependências da empresa para exercer atividades particulares, entre outras: I – práticas religiosas; II – descanso; III – lazer; IV; estudo; V – alimentação; VI – atividades de relacionamento social; VII – higiene pessoal; VIII – troca de roupa ou uniforme, quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca na empresa.

⁷ Art. 9º, CLT - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar quaisquer das disposições previstas na própria Consolidação.

É de se ressaltar, contudo que o princípio da primazia da realidade não é utilizado apenas para beneficiar os trabalhadores em uma relação de emprego. De acordo com MARTINEZ (2023, p. 99):

Esse princípio aplica-se tanto a favor quanto contra o empregado. Justifica-se essa atitude porque o princípio ora em análise dá primazia à realidade, e não à versão apresentada pelo trabalhador em detrimento daquela oferecida pelo empregador.

De todo modo, independentemente de qual lado da relação empregatícia seja favorecido pelo princípio da primazia da realidade, sua importância e relevância são inequívocas, sendo um significativo marco na história do Direito Laboral.

A existência desse princípio como diretriz norteadora e ferramenta a disposição dos aplicadores do direito é eficaz forma de combate às fraudes intentadas e perpetradas nas relações de trabalho no Brasil.

As tentativas de fraudar os vínculos formais de emprego no modo como previsto na Consolidação das Leis do Trabalho perpassam por manobras que visam mascarar os indispensáveis elementos previstos em lei como caracterizadores da relação de emprego.

3 ELEMENTOS CARACTERIZADORES DAS RELAÇÕES DE EMPREGO NO BRASIL

O avanço dos direitos dos trabalhadores permitiu que se concretizassem diversas formas pelas quais o ser humano pode disponibilizar, legalmente, sua força laboral.

As relações de trabalho, independente da forma como se projetam, são em última instância relações jurídicas, na qual a força de trabalho de um indivíduo é utilizada para a consecução de uma atividade, havendo uma contraprestação benéfica para o trabalhador como resultado.

Trata-se de um gênero, que, na legislação trabalhista brasileira, engloba uma série de vínculos de trabalho, como o vínculo de emprego, o de estágio, o autônomo etc.

A Consolidação das Leis do Trabalho dispõe em seu artigo 3º os elementos necessários para que se caracterize uma relação de emprego, ao dispor que será empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual, mediante subordinação e contraprestação pecuniária.

Identificam-se assim requisitos indispensáveis para que se configure um vínculo de emprego entre as partes sendo eles a pessoalidade, a não eventualidade, a subordinação e a onerosidade.

Há ainda alguns autores⁸ que apontam como elementos caracterizadores a não assunção dos riscos da atividade patronal pelo trabalhador, também chamada de alteridade.

A depender da espécie de trabalho prestado, existirão ainda outros requisitos cumulativos, além dos previstos no artigo 3º da CLT. No vínculo de trabalho doméstico, regulado pela Lei Complementar 150/2015, também se faz necessário para configuração da relação de emprego que a pessoa preste serviços de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, em âmbito residencial, por mais de dois dias por semana.

É pacífico contudo a necessidade da concomitância de quatro requisitos básicos para que se configure uma relação de emprego. Abaixo tratar-se-á brevemente sobre cada um dos requisitos, como base para se compreender os elementos caracterizadores de um regular vínculo empregatício.

3.1 PESSOALIDADE

O requisito da pessoalidade está intimamente ligado à pessoa do trabalhador, aquele que irá realizar pessoalmente a função ou serviço para o qual foi contratado em uma relação de emprego.

⁸ MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho: Relações Individuais, Sindicais e Coletivas do Trabalho – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023, pg. 145 e CORREIA, Henrique. Curso de Direito do Trabalho. 6. ed. – Salvador: JusPodivm, 2021, pg. 182.

Ademais, o conceito de pessoalidade traz consigo também certa ideia de impossibilidade de transferência das atividades para terceira pessoa, alheia à relação de trabalho pactuada.

É comum assim que, ao se verificar que contratualmente um trabalhador pode ser substituído por outro no exercício de suas atividades, não irá se tratar de um contrato de emprego, mas sim de outro ajuste laboral.⁹

3.2 NÃO EVENTUALIDADE

A não eventualidade se configura mediante a habitualidade com a qual o trabalhador comparece ao seu ambiente de trabalho para realizar as atividades para as quais foi contratado.

Trata-se de uma obrigação de comparecimento reiterado, habitual, dentro dos limites de jornadas previstos na Constituição Federal e nas legislações específicas, a depender do tipo de trabalho prestado.

Um vínculo de emprego com base em um contrato de trabalho traz consigo obrigações de trato sucessivo. Assim, há uma expectativa por parte do empregador para que o empregado retorne habitualmente para as atividades laborais, sem que isso contudo signifique uma necessidade de comparecimento habitual, apenas reiterado¹⁰.

3.3 SUBORDINAÇÃO

O requisito da subordinação é essencial para que haja a efetiva configuração de uma relação de emprego. A subordinação nada mais é do que obediência funcional do trabalhador ao empregador contratante, para que haja a realização das atividades laborais. Nas lições de Maurício Godinho Delgado (2019, p. 350):

A subordinação corresponde ao polo antiético e combinado do poder de direção existente no contexto da relação de emprego. Consiste, assim, na situação jurídica derivada do contrato de

⁹ MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho: Relações Individuais, Sindicais e Coletivas do Trabalho – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023, pg. 145 e CORREIA, Henrique. Curso de Direito do Trabalho. 6. ed. – Salvador: JusPodivm, 2021, pg. 144.

¹⁰ CORREIA, Henrique. Curso de Direito do Trabalho. 6. ed. – Salvador: JusPodivm, 2021, pg. 174.

trabalho, pela qual o empregado compromete-se a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços.¹¹

O poder de direção acima mencionado pelo autor possibilita ao empregador, dentro dos limites de razoabilidade e proporcionalidade, exigir do trabalhador que a atividade a ser desempenhada o seja de determinada forma, em determinado prazo.

Há também a possibilidade de o empregador exercer a fiscalização e acompanhamento das ordens que foram passadas ao trabalhador, conceito este denominado de subordinação indireta¹².

3.4 ONEROSIDADE

A onerosidade por sua vez é requisito atinente a contraprestação dada ao trabalhador pela disponibilização de sua força de trabalho ao empregador.

O contrato de trabalho se põe como um instrumento bilateral, sinalagmático e oneroso, já que envolve um conjunto de prestações e contraprestações economicamente mensuráveis e recíprocas entre as partes que o firmam¹³.

É de se destacar também, segundo a doutrina de José Cairo Júnior (2019, pg. 336) que o critério de aferição da existência de onerosidade não é mensurado pela efetiva percepção do salário (critério objetivo), mas pelo animus do trabalhador em percebê-lo (critério subjetivo).

Uma vez presentes todos os requisitos acima indicados, é possível se falar em uma relação de emprego, nos moldes como previstos no artigo 3º da CLT.

A configuração de uma relação de emprego com base nos elementos acima indicados viabiliza a incidência de uma série de garantias trabalhistas ao sujeito, ao

¹¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores – 18. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 350.

¹² MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho: Relações Individuais, Sindicais e Coletivas do Trabalho – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023, pg. 145 e CORREIA, Henrique. Curso de Direito do Trabalho. 6. ed. – Salvador: JusPodivm, 2021, p. 152.

¹³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores – 18. ed. São Paulo: LTr, 2019, pg. 346.

passo que também acaba por onerar o empregador que opte por tal modalidade de contratação.

Deste modo, há a necessidade de cumprimento de uma série de obrigações sociais, trabalhistas, previdenciárias e fiscais decorrentes da contratação mediante uma relação de emprego.

Não obstante ser um negócio de natureza provada, a doutrina trabalhista costuma se referir ao dirigismo contratual para restringir a autonomia da vontade das partes no contrato de trabalho a fim de submetê-lo às normas de ordem pública como forma de intervenção do Estado para tutelar o trabalhador que é a parte mais vulnerável neste tipo de contrato.¹⁴

É a partir desse dirigismo contratual e adequação as normas nacionais e internacionais relacionadas ao Direito do Trabalho que se busca identificar por meio de instrumentos administrativos e judiciais de fiscalização eventuais fraudes aos contratos de trabalho, como a que se dá mediante a alegação de prestação de serviços autônomos.

4 A UTILIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS COMO FORMA DE FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

Dentre as novas modalidades de trabalho trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017, estão os serviços autônomos. Essa espécie de relação de trabalho, como forma de prestação de serviços, foi expressamente incluída pela Lei nº 13.467/17 no artigo 442-B¹⁵ da Consolidação das Leis do Trabalho.

Pela redação do artigo mencionado, a contratação do trabalhador autônomo, cumpridas as exigências e formalidades previstas em lei, é modalidade válida de trabalho, não caracterizando a tradicional relação de emprego cujos requisitos são previstos no artigo 3º da CLT.

¹⁴ SCHIAVI. Mauro. Manual Didático de Direito do Trabalho. 3ª ed. rev. atual. ampl. Salvador, JusPodivm, 2022, pg. 264.

¹⁵ Art. 442-B, CLT. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação.

No entanto, apesar de o artigo 442-B da CLT afastar a qualidade de empregado do art. 3º para o trabalhador autônomo, tal afastamento se encontra condicionado ao regular cumprimento das formalidades legais, que não podem ser ignoradas pelas partes quando da contratação na modalidade autônoma. Nas palavras de LIMA¹⁶:

Em que pese a liberdade contratual e a autonomia privada nas relações, os contratos devem observar sua função social, bem como os princípios da boa-fé e da probidade (artigos 421 e 422 do Código Civil). Além disso, a autonomia da vontade nas relações de trabalho deve limitar-se às normas de ordem pública previstas na CLT e em outras normas nacionais e internacionais, sob pena de nulidade, conforme o artigo 9º da CLT.

A prática de contratação de trabalhadores como prestadores de serviços autônomos tem sido amplamente utilizada no Brasil como uma forma de reduzir custos e obrigações trabalhistas.

Isto porque, uma vez que a qualidade de empregado prevista no artigo 3º da CLT encontra-se afastada por permissivo legal, o trabalhador autônomo regularmente contratado acaba por prestar sua força de labor por contra própria, sem assumir os ônus que ordinariamente são suportados pelo empregador. Neste sentido, MIESSA (2018, p. 176):

O trabalhador autônomo é o prestador de serviços que atua como patrão de si mesmo, ou seja, é a pessoa física que presta serviços por conta própria, assumindo os riscos do empreendimento¹⁷.

¹⁶ LIMA, Érica Fabrícia da Costa. *As fraudes nas relações de trabalho voluntário*. Advocacia Trabalhista: Temas que Todo Advogado Trabalhista Precisa Dominar / coordenado por Henrique Correia – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p. 79.

¹⁷ MIESSA, Élisson. *Guia de Direito e Processo do Trabalho para monografias TCC e pós-graduação* – Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 176

No entanto, muitas vezes essa prática é utilizada de forma fraudulenta para mascarar uma relação de emprego, privando os trabalhadores de seus direitos garantidos pela Consolidação das Leis do Trabalho.

As fraudes, de uma maneira em geral são fortemente combatidas em todo o ordenamento jurídico brasileiro, por se projetarem como formas de alterar ou mascarar as características de uma relação jurídica, obstaculizando assim a correta aplicação das legislações pertinentes.

A existência de fraudes também se faz presente na seara trabalhista. Nas palavras de Fabíola Miotto Maeda¹⁸:

No campo do Direito do Trabalho, muitas vezes se verificam práticas que encobrem um vínculo de emprego mediante contratação fraudulenta, por meio de cooperativa, de pessoa jurídica ou de estagiário, pela terceirização ilícita, pela oferta de ações da empresa aos próprios empregados (stock options), entre outros mecanismos. Trata-se de formas de precarização do contrato de trabalho, cujo objetivo é reduzir custos burlando a legislação trabalhista

Deste modo, em uma incessante busca por uma maior produtividade e para aumentar de forma significativa os lucros do empreendimento, por vezes empregadores adotam medidas para intensificar a informalização do trabalho, se utilizando de formas alternativas e contratação, que por vezes incorrem em ilegalidades, fraudes de vínculos formais de trabalho e apropriação indevida da força laboral¹⁹.

Tal situação foi reforçada pela flexibilização e enfraquecimento de diversos direitos trabalhistas, dentre eles no âmbito da contratação e formalização de vínculo

¹⁸ MAEDA, Fabíola Miotto. **Prestação de serviço por meio de pessoa jurídica**: dignidade e fraude nas relações de trabalho. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) - Faculdade de Direito, University of São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/D.2.2014.tde-21012015-080938. Acesso em: 2024-08-02, pg. 102.

¹⁹ DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho. Salvador, JusPodivm, 2021, p. 57.

empregatício, que foram firmados com a Reforma Trabalhista de 2017. Nas palavras de DIAS (2021, p. 235)²⁰:

Além de assimilar mecanismos efetivos de contratação precária, a “reforma” buscou agir de maneira a afetar diretamente as estruturas protetivas do Direito do Trabalho, estabelecendo uma inversão da sua lógica: as novas diretrizes estabelecem uma espécie de proteção do capital, sob o fundamento de que a legislação trabalhista seria um entrave ao desenvolvimento econômico e à competitividade das empresas.

Assim, de modo a retirar os supostos “entraves” que teriam sido colocados pela legislação trabalhista brasileira ao longo dos anos, a Reforma Trabalhista permitiu uma maior flexibilização das relações de trabalho, o que se provou também um facilitador para as fraudes à legislação vigente.

Como anteriormente pontuado, a contratação de serviços autônomos não configura por si só ilegalidade ou fraude às relações de trabalho.

Contudo, uma vez que descumpridas as formalidades legais previstas no artigo 442-B, e configurados os elementos caracterizadores da relação de emprego, ante a aplicação do princípio da primazia da realidade, resta configurada fraude à legislação trabalhista.

Neste sentido, inclusive, são as previsões dos Enunciados 51, 52 e 53 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada em 2017 pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA).

Os enunciados supracitados tratam justamente da interpretação da contratação de trabalhadores autônomos, incorporada à CLT pela Reforma Trabalhista de 2017 à luz do princípio da primazia da realidade, de modo a evitar que se configurem fraudes à vínculos empregatícios.

²⁰ DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho. Salvador, JusPodivm, 2021, p. 235.

Há ainda que se analisar brevemente como a contratação de serviços autônomos pode ser utilizada para desvirtuar as relações de emprego, configurando assim fraudes à legislação trabalhista.

A fraude em questão ocorre quando empregadores contratam trabalhadores como autônomos, ou seja, como prestadores de serviços independentes, mas a relação de trabalho na prática possui os elementos característicos de uma relação de emprego.

Nas lições de CORREIA (2021, p. 446):

As formalidades legais, como a celebração do contrato, não são, por si sós, capazes de afastar os requisitos do vínculo. Por aplicação do princípio da primazia da realidade, a realidade se sobrepõe às disposições contratuais escritas. Deve-se, portanto, verificar se o conteúdo do documento coincide com os fatos. Aliás, um autônomo que trabalhe com total exclusividade e, ainda, de forma habitual em determinada empresa tem muita chance de ter declarado o vínculo empregatício, salvo se ficar devidamente comprovada a total ausência de subordinação.

Essa prática é frequentemente utilizada para evitar o pagamento de direitos trabalhistas, além de obrigações tributárias, fiscais e assistenciais, posto que também não há controle nesses casos sobre recolhimentos devidos à Previdência Social.

Nos casos em que há suspeita ou indícios dessas fraudes, é comum que sejam ajuizadas reclamações junto à Justiça do Trabalho, para que haja o reconhecimento de eventual vínculo empregatício fraudado por uma suposta situação de trabalho autônomo.

Neste sentido, DIAS (2021, p. 243):

Há muito tempo são levados à apreciação do Poder Judiciário situações de trabalhadores e trabalhadoras falsamente contratados

sob a designação de “autônomos”, mas com relações jurídicas mascaradas sob as formalidades deste tipo de contrato.²¹

Após o ajuizamento da reclamação, no curso do processo, deve ser constatada (ou não), a existência dos elementos caracterizadores da relação de emprego, à luz do princípio da primazia da realidade.

Deve se atentar, contudo, para a necessidade de existência de provas sobre a dissonância entre a realidade fática e o contrato firmado entre as partes:

Deve-se observar, entretanto, que a prevalência da primazia da realidade sobre a formalidade depende de prova. A simples alegação do empregado postulando em juízo, em regra, não gera presunção de veracidade do fato. Se existe documento nos autos, este deverá ser desconstituído pelos diversos meios de prova disponíveis, cujo ônus caberá, geralmente, ao empregado, na condição de autor ou réu no processo trabalhista, salvo se a lei determinar o contrário ou no caso de incidência de presunção.²²

Como visto anteriormente tais elementos possuem previsão no artigo 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas, considerando-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.²³

É de lembrar ainda que não é suficiente a presença de apenas alguns dos elementos caracterizadores. É indispensável a coexistência de todos os requisitos, de forma cumulativa, sob o risco de ser caracterizado um tipo contratual totalmente diverso da relação de emprego.²⁴

²¹ DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho. Salvador, JusPodivm, 2021, p. 243.

²² CAIRO JR., José. Curso de direito do trabalho – 16. ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, pg. 111.

²³ Consolidação das Leis do Trabalho, https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm acesso em 02/08/2024.

²⁴ MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho: Relações Individuais, Sindicais e Coletivas do Trabalho – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023, pg. 153.

A contratação fraudulenta como autônomo atua justamente para omitir, por vezes com a utilização de documentos, a existência concomitante desses requisitos.

Contudo, justamente graças a institutos como o princípio da primazia da realidade e a redação e permanência de dispositivos como o artigo 9º da CLT há ainda a inequívoca possibilidade de se reconhecer a fraude em supostas relações de trabalho autônomas, ao passo em que se reconhece também a existência dos vínculos empregatícios e dos direitos que dele se originam.

É por meio de uma interpretação sistemática e integrativa dos dispositivos constantes na legislação trabalhista com os princípios do Direito do Trabalho e as diretrizes normativas primárias da Constituição Federal aliados por sua vez a lastro probatório processual que se pode desvirtuar e combater as fraudes aos vínculos trabalhistas.

No entanto, não se pode olvidar que a disseminação de contratações dessa natureza, cuja ilegalidade só pode ser reconhecida pela via judicial, acaba por ocasionar danos ao trabalhador, que nem sempre conseguem ser reparados a tempo²⁵.

Além disso, a fraude nas relações empregatícias, por consequência lógica, obsta que os trabalhadores tenham acesso a diversos direitos previstos na legislação laboral.

Isto porque a ausência de um reconhecimento formal de vínculo de emprego (quando realmente existente na prática) impede, por exemplo, que o indivíduo goze de direitos básicos previstos na CLT, como férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário, adicionais de insalubridade, periculosidade, noturno, de horas extraordinárias, recolhimento de valores para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) dentre outros.

Ademais, a fraude no vínculo trabalhista também faz com que o trabalhador, apesar de fornecer regularmente sua força de trabalho, não conte com a proteção

²⁵ DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho. Salvador, JusPodivm, 2021, p. 244.

garantida pelos benefícios da seguridade social, a exemplo do recolhimento de parcela do seu salário para fins de aposentadoria ou o seguro-desemprego, para os casos de desemprego involuntário.

Ante a esse cenário de consequências negativas para o trabalhador é que o princípio da primazia da realidade se projeta como verdadeiro guardião dos direitos trabalhistas, sendo norma de indiscutível relevância diante das tentativas de fraude sob o manto das prestações de serviços autônomos.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou explorar um maior entendimento acerca da utilização da modalidade de prestação de serviços autônomos como forma de fraudar relações trabalhistas pautadas em vínculos empregatícios.

Com relação aos objetivos específicos identificou-se que: a) o Direito do Trabalho e os direitos trabalhistas surgiram historicamente diante de uma necessidade de redução da precariedade das relações de trabalho e melhoria dos ambientes laborais e das condições de trabalho; b) que há a necessidade de uma cumulatividade e concomitância de alguns requisitos básicos para que na prática seja comprovada a existência de uma relação de emprego nos moldes previstos pela CLT; c) que a modalidade de prestação de serviços autônomos é utilizada como modo de fraudar as relações trabalhistas de emprego, ainda que na prática, após a utilização do princípio da primazia da realidade e mediante provas em uma demanda judicial haja a possibilidade de se identificar o intento fraudulento perpetrado.

Conclui-se assim com destaque para a inequívoca importância e necessidade do princípio da primazia da realidade para a identificação dos elementos caracterizadores de uma relação trabalhista de emprego em um contexto fático-jurídico.

Evidencia-se também a precarização e o enfraquecimento das normas trabalhistas conquistadas durante a evolução e expansão histórica do Direito do Trabalho, em nome de uma suposta flexibilização econômica, que acaba por vulnerabilizar a fragilizar os direitos trabalhistas conquistados, bem como prejudicar e onerar o trabalhador em sua atuação profissional, cada vez mais informalizada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm acesso em 02/08/2024.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 4ª. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 212 apud DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. **O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho**. Salvador, JusPodivm, 2021.

CAIRO JR., José. **Curso de direito do trabalho** – 16. ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

CORREIA, Henrique. **Curso de Direito do Trabalho**. 6. ed. – Salvador: JusPodivm, 2021.

DELGADO. Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores** – 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. **O Trabalho em Movimento - Estudos Críticos de Direito do Trabalho**. Salvador, JusPodivm, 2021.

LIMA, Érica Fabrícia da Costa. **As fraudes nas relações de trabalho voluntário. Advocacia Trabalhista: Temas que Todo Advogado Trabalhista Precisa Dominar** / coordenado por Henrique Correia – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024.

MAEDA, Fabíola Miotto. **Prestação de serviço por meio de pessoa jurídica: dignidade e fraude nas relações de trabalho**. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) - Faculdade de Direito, University of São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/D.2.2014.tde-21012015-080938. Acesso em: 2024-08-02

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho: Relações Individuais, Sindicais e Coletivas do Trabalho** – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023

MIESSA, Élisson. **Guia de Direito e Processo do Trabalho para monografias TCC e pós-graduação** – Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

SCHIAVI. Mauro. **Manual Didático de Direito do Trabalho**. 3ª ed. rev. atual. ampl. Salvador, JusPodivm, 2022.