

**VÍNCULO
EMPREGATÍCIO**

ÍNDICE

I - VÍNCULO EMPREGATÍCIO	3
I.I - Introdução	3
I.II - Critérios	4
I.II.1 - Dos critérios positivados	4
I.II.1.1 - Pessoalidade	4
I.II.1.2 - Não-eventualidade	4
I.II.1.3 - Subordinação	5
I.II.1.4 - Remuneração	6
I.II.2 - Outros Critérios adotados pela Doutrina	
6	
I.II.2.1 - Da Dependência Econômica	6
I.II.2.2 - Da Dependência Técnica	7
I.II.2.3 - Da Dependência Social	7
I.III - Julgados	7
II - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA	12
III - RECORRIBILIDADE	13
IV - FONTES DE CONSULTA	15

I. VÍNCULO EMPREGATÍCIO

I.I - INTRODUÇÃO

“É da essência do contrato de trabalho a existência de um *estado de dependência* em que permanece uma das partes”. Escorado no estudo mais festejado entre os mestres de Direito do Trabalho do Brasil e do Exterior: Orlando Gomes e Elson Gottschalk, tentaremos abordar a tormentosa questão da caracterização e descaracterização da relação de emprego, com base na configuração do **Vínculo Empregatício**.

Preambularmente impõe-se a distinção entre a relação de trabalho e a relação de emprego (contrato de trabalho), diferença repousada no fato de que a relação de trabalho compreende um conceito mais abrangente. Assim, enquanto o conceito de relação de emprego designa o contrato de trabalho subordinado, definido no art. 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas, relação de trabalho designa toda relação jurídica que tenha por objetivo a prestação de serviços, remunerados ou não. Envolve, assim, a prestação de serviços de trabalhador autônomo ou eventual, como do trabalhador subordinado.

São aspectos diferentes de uma mesma realidade, dado que o contrato é o aspecto subjetivo de um fato que se objetiva na relação. Na verdade, toda relação de emprego cujo contrato esteja em execução é uma relação de trabalho. O inverso nem sempre é verdadeiro, ou seja, há inúmeras relações de trabalho cujo **VÍNCULO DE EMPREGO** não resta caracterizado.

Obras e estudos têm aprofundado a tentativa de obviar os traços marcantes para a configuração do **vínculo** de emprego nas variadas modalidades de relações de trabalho. Entretanto, ao surgimento de uma diversidade de casos na realidade do julgador, têm-se ainda a nítida percepção de que muito se há de escrever para que se forneça critérios de segurança facilitadores para a sua identificação indubitosa.

A caracterização da relação de emprego assume importância exatamente para distinção das demais relações de trabalho que reúnem elementos comuns com o emprego. A sociedade moderna fabrica

relações diferentes visando a descaracterizar o emprego e, em contraposição, o trabalhador procura delinear a sua relação de trabalho com os atributos que venham a transformá-la em relação de emprego (com **vínculo**).

Para a configuração dessa relação de emprego, iniciaremos pelos critérios propostos a partir do art. 3º da CLT, onde nos está fornecido os seguintes elementos caracterizadores da relação empregatícia:

- a) pessoalidade;
- b) não-eventualidade;
- c) subordinação; e
- d) remuneração.

I.II - CRITÉRIOS

I.II.1. Dos critérios positivados

I.II.1.1. Da **Pessoalidade**

O critério da pessoalidade no contrato de trabalho tem o significado de explicitar o seu caráter *intuito personae* em relação ao empregado, que não pode fazer-se substituir no trabalho. Ele próprio tem que prestar o serviço. É claro que o empregado deve ser *um homem*. Assim sendo, uma vez contratados os serviços através de relação de emprego têm, obrigatoriamente, que ser desenvolvidos *pessoalmente* pelo trabalhador. Não seria possível, pois, a execução de obrigações de cunho personalíssimo por outrem, por instituições ou entidades jurídicas.

I.II.1.2. Da **Não-eventualidade**

O contrato com **vínculo empregatício** exige uma prestação contínua, fixando um espaço de tempo ou uma tarefa a ser cumprida: todos os dias, ou dois dias por semana, ou só todo domingo. Significa continuidade, não esporadicidade. Outra colocação refere-se ao objeto de exploração econômica do empregador. Neste contexto, não é razoável que um hospital só tenha enfermeiros eventuais; ou um construtor não tenha pedreiros empregados.

O trabalhador chamado *eventual, biscateiro*, isto é, trabalhador que, ocasionalmente, presta serviços ao empregador, não é empregado e, por isso, não está sujeito aos princípios tutelares da Consolidação e demais leis trabalhistas extravagantes.

Trabalho eventual é aquele que depende de acontecimento incerto, casual, fortuito. Em que pese o trabalho eventual poder ser exercido por vários dias seguidos, assim não se poderá caracterizar como eventual o operário que executa serviços ao mesmo empregador, todos os dias, durante meses. Aí, então, o serviço perdeu o caráter ocasional para se integrar na vida *normal* do estabelecimento.

I.II.1.3. Da **Subordinação**

A subordinação hierárquica ou jurídica, consiste na sujeição do trabalhador ao comando do empregador. É certo que toda prestação de serviço envolve certa dose de subordinação e comando, todavia a concretude dos fatos revelarão a dose caracterizadora da subordinação trabalhista, tais como se o obreiro é obrigado a comparecer diariamente, é obrigado a assinar ponto, obedece às normas internas, cumpre jornada com limitações de horários, sofre alguma tipo de punição disciplinar, sofre proibições etc.

Poder-se-á ter com maior nitidez o traço caracterizador da subordinação hierárquica com a inobservância de um dever de obediência, de diligência, de fidelidade, ou, ainda, qualquer transgressão como as elencadas no art. 482 consolidado.

A subordinação é o *aspecto passivo* contraposto ao *poder de comando* e de direção do empregador. A atividade do empregado consiste em se deixar guiar e dirigir, de modo que as suas energias convoladas no contrato, quase sempre *indeterminadamente*, sejam conduzidas, caso por caso, na conformidade dos fins desejados pelo empregador. O dever específico do empregado de obedecer corresponde ao poder de comando e de direção do empregador.

Reputado como o melhor critério, assevera-se que uma vez extraído de rigorosa análise da relação de emprego, pode fornecer uma orientação segura para a identificação do contrato de trabalho, e, portanto, da *condição de empregado*. Todas as vezes, por conseguinte, em que se manifesta a subordinação hierárquica numa relação jurídica que tenha por

objeto o trabalho do homem, o contrato de que provém essa relação é desenganadamente um *contrato de trabalho*, e o trabalhador é, insofismavelmente, um *empregado*.

I.II.1.4. Da **Remuneração**

O empregado tem que receber remuneração, seja de que forma for - salário fixo, por comissão, em utilidades, por dia, hora, semana ou mês. O trabalho voluntário (como mutirões, obras caritativas, por voto religioso) não constitui relação empregatícia. Porém, não é só a falta de remuneração que descaracteriza o emprego. Pode o trabalhador não receber a remuneração, mas fazer jus a ela. Assim, se trabalha com a intenção de empregado, obedecendo ao comando do tomador de serviço, recebendo ordens, faz jus ao salário. O fato de o salário simplesmente não ser pago ao trabalhador não configura a ausência do elemento REMUNERAÇÃO.

I.II.2. Outros Critérios adotados pela Doutrina

A fim de que se possa caracterizar a relação de emprego, não poderemos deixar de fazer referência aos doutrinadores que afirmam ser da essência do contrato de trabalho a existência de um *estado de dependência* em que permanece uma das partes, o qual não se verifica, pelo menos tão incisivamente, nos demais contratos de atividade. Essa *dependência* seria a peculiaridade do contrato de trabalho, e, por conseguinte, seu traço característico, seu elemento fisionômico.

Assim considerando, manifestam-se estes, a fim de bem caracterizar a subordinação do trabalhador, pelo elenco de mais três critérios, além da subordinação jurídica (agora chamada de dependência hierárquica) já abordada no nosso item I.II.1.3, quais sejam:

- a) dependência econômica;
- b) dependência técnica; e
- c) dependência social.

I.II.2.1. Da **Dependência Econômica**

Da dependência econômica pode-se inferir a condição de alguém que, para poder subsistir, está dependendo exclusivamente ou predominantemente da remuneração que lhe dá a pessoa para quem trabalha. Assim, quem vive unicamente da remuneração do trabalho que preste a outrem

está em estado de dependência econômica. Duas condições são necessárias para que se verifique esse estado: a) que aquele que fornece o trabalho, dele tire o seu único, ou seu principal meio de subsistência; b) que aquele que paga o trabalho absorva, por assim dizer integralmente e regularmente, a atividade daquele que presta o trabalho.

I.II.2.2. Da **Dependência Técnica**

Considerado como o mais impreciso dos critérios, a dependência técnica reflete a posição do empregado que se coloca sob as ordens do empregador. No poder de direção está compreendida a faculdade de o empregador determinar o modo por que deve ser executado o trabalho, a orientação técnica do serviço. O empregado não tem, por outras palavras, plena liberdade para exercer a sua atividade profissional; é um trabalhador que, na realização do trabalho, está subordinado aos critérios técnicos estabelecidos pela direção da empresa.

I.II.2.3. Da **Dependência Social**

Pode entender o critério da *dependência social* como uma fórmula imaginada para fundir os critérios de subordinação hierárquica e dependência econômica em um conceito único mais amplo.

Criticada por alguns, os que promanam a existência e importância da *dependência social* a definem como um resultado da fusão da subordinação hierárquica e da dependência econômica, de onde, obrigatoriamente, resultaria a localização do empregado por entre as diversas camadas sociais.

Ou seja, a colocação social do empregado é resultante de uma equação onde são aferidos o seu nível de subordinação e de dependência econômica. Em outras palavras, decorre da gama de informações e determinações de direção que receba (subordinação) e do grau de sua vinculação econômica (dependência), a caracterização da relação de emprego através do discutido critério da dependência social.

I.III - JULGADOS

Em sua árdua tarefa de identificar a relação de emprego, aplicando ao caso concreto, e suas inúmeras peculiaridades, o dispositivo

legal, o julgador tem entendido inafastável a condição de empregado com **vínculo** quando presentes os requisitos do art. 3º da Consolidação. Vejamos algumas de suas recentes manifestações por acórdãos que abaixo transcrevemos:

95.024983-1 RO - 1ª Turma do TRT da 4ª Região

EMENTA: LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. O Processo do Trabalho não possui o mesmo rigor formal do Processo Civil. Assim, deixa-se de aplicar a penalidade, requerida pela reclamada em suas contra-razões ao recurso ordinário, visto que não se pode dar às alegações do demandante o efeito de alteração da verdade dos fatos.

CONTRATO DE ESTÁGIO - Comprovado nos autos que as partes não atingiram a finalidade da Lei 6.494/77, qual seja a de proporcionar ao aluno conhecimento prático do curso que frequenta, e em face da inexistência de planejamento, execução, supervisão e avaliação por parte da entidade escolar, desfigurado resta o estágio, reconhecendo-se como de emprego o vínculo entre as partes. Hipótese em que os autos devem retornar à MM. Junta de Origem para exame dos itens não apreciados em primeiro grau, ficando sobrestados os demais tópicos do presente recurso.(sublinhamos).

Não obstante a transcrição longa do acórdão abaixo, ressaltamos a sua importância tendo em vista tratar-se de responsabilidade subsidiária em encargos trabalhistas de empregado contratado por empresa prestadora de serviço terceirizado por banco, *verbis*:

RO 2651.92 - TRT da 21ª Região

Acórdão 3.407

DO MÉRITO:

(...)

Trata-se de reclamação trabalhista ajuizada por empregada contratada por empresa de prestação de serviços de digitação (Info Computadores Ltda.) que, por sua vez, contratou com a CEF. Está-se, portanto, diante de mais um contrato triangular de trabalho e a reclamante

buscou reunir na relação obrigacional a empregadora e a contratante dela, esta para responder subsidiariamente.

O contrato civil de prestação de serviços entre a CEF e Info Computadores foi celebrado mediante licitação. O respectivo Edital, trazido aos autos pela recorrente presta subsídio eloqüente para a percepção da situação fática; reproduz-se o objeto: "... a contratação de firma especializada na prestação de serviços de digitação e correlatos, os quais serão conferidos em terminais instalados em dependências da CEF, na Capital e no Interior do Estado do RN, a serem executados nos locais, quantidade de pessoal, carga horária, turnos e atribuições especificados nos Anexos I, II e III deste EDITAL, que o integram e complementam." (fls. 44). (...)

A situação em exame, que envolve serviços de informática e processamento de dados, vem ocupando a atenção em numerosas reclamações trabalhistas, tendo sido objeto do Enunciado TST - 239, verbis: "É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico."

E, na doutrina, foi focalizada por José Luiz Ferreira Prunes, em sua obra "Contratos Triangulares de Trabalho", merecendo ser transcrito por sua propriedade para o caso presente:

"O banco, hoje em dia, tem como ponto central e mais importante o seu sistema de computação. A maior ou menor operosidade é proporcional ao porte do sistema, sua confiabilidade e velocidade. Forma-se, paralelamente a isto, uma nova geração de técnicos de todos os níveis. Quase todos os bancos iniciaram utilizando serviços de terceiros, outros criaram seus próprios serviços de dados e, ainda, num outro momento, os bancos passaram a se expandir, gerando empresas para seu uso próprio e aproveitando o tempo ocioso dos equipamentos para se lançarem numa nova linha de atividade.

Algumas dessas empresas, verdadeiramente, estão de tal forma ligadas aos bancos e outras instituições financeiras, que deles não podem ser dissociadas (pela própria denominação, pelo controle acionário, e - não raro - por ter como único cliente o próprio banco). Ainda, embora com registros menos freqüentes, o tempo ocioso das máquinas dessas empresas (o que faz também disponibilidade de tempo de seus empregados), permite ou provoca trabalhos da empresa de processamento de dados para terceiros, alheios aos interesses bancários.

Dezenas de empresas autônomas - mas com capital dos próprios bancos - fazem parte, hoje, do setor financeiro público e privado. Seus empregados, no entanto, tem sido visto como bancários em muitas situações, porque os serviços são feitos preponderante ou exclusivamente para um banco. Além disso a existência de "grupo econômico" liderado por banco faz com que este seja solidariamente responsável pelo atendimento dos direitos trabalhistas desses empregados." (págs. 161).

Encontra-se, aí, uma diretriz no sentido da responsabilização do reclamado pelas obrigações trabalhistas inadimplidas. Embora não possa ser cogitada a atribuição da condição de bancário ao reclamante, porque não se trata de serviços prestados por empresa de mesmo grupo econômico, originariamente criada ou desmembrada, tem-se outra faceta do problema, com a utilização dos equipamentos e locais de trabalho por empregados fornecidos por empresa contratada. Ora, esta empresa não se obrigou efetivamente a prestar serviços mas sim a fornecer os prestadores de serviços; o contrato não visou ao resultado, isto é, aos relatórios e dados da computação, mas à realização destes serviços nos computadores da própria CEF. Assim, forçoso é reconhecer que a CEF contratou o fornecimento de mão-de-obra e não serviços prestados. Tanto assim que estabeleceu o perfil dos trabalhadores, dispôs-lhes o local de

trabalho e teve, em seu âmbito, o exercício do poder de comando.

Em recente artigo - "Subcontratação ou terceirização" - o eminente Amauri Mascaro Nascimento aborda a questão ora analisada; com a habitual proficiência, ressalta:

"A idoneidade da prestadora também é dado que deve ser considerado uma vez que, evidentemente, não há proteção ao trabalhador se a empresa prestadora da qual é empregado não tem meios de responder, com o seu patrimônio, pelos débitos trabalhistas ou se não apresenta condições mínimas de natureza econômica para funcionamento, aspecto que tem motivado a responsabilidade solidária entre o prestador e o contratante, encontrada em algumas leis estrangeiras e na lei de trabalho temporário em nosso País."

E remata expondo medidas a serem adotadas para que a subcontratação se desenvolva no Brasil, de forma válida e eficaz:

"Quarto, A SUBORDINAÇÃO DIRETA DO PESSOAL DA TERCEIRA EMPRESA À CONTRATANTE, BEM CLARA QUANDO AQUELA NÃO TEM ESTABELECIMENTO PRÓPRIO, UTILIZANDO-SE DAS INSTALAÇÕES E DA HIERARQUIA DE CHEFIA DA CONTRATANTE, CARACTERIZA, SEGUNDO A JUSTIÇA DO TRABALHO, VÍNCULO DE EMPREGO DIRETO COM A CONTRATANTE.

QUINTO, UMA FORMA DE EVITAR INSEGURANÇAS DOS TRABALHADORES É UMA LEGISLAÇÃO QUE, NÃO SENDO IMPEDITIVA DA TERCEIRIZAÇÃO, ORDENE A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE AS DUAS EMPRESAS, CONTRATANTE E CONTRATADA, PELOS DÉBITOS TRABALHISTAS E QUE ASSEGURE AO PESSOAL DA CONTRATADA O PISO SALARIAL QUE A CONTRATANTE PAGA AOS SEUS EMPREGADOS, A EXEMPLO DO QUE, PELA LEI 6.019, JÁ OCORRE ENTRE AS EMPRESAS TOMADORAS E AS

PRESTADORAS DE SERVIÇOS TEMPORÁRIOS.
("Revista de Direito do Trabalho", nº 83, págs. 25).

A sentença bem espelhou a orientação doutrinária sobre a matéria. Não conferiu ao empregado a condição de bancário, não reconheceu relação de emprego com a contratante dos serviços; mas, tendo-a como beneficiária deles, garantiu a proteção dos direitos trabalhistas, impondo a responsabilidade subsidiária. Ante o débito trabalhista, e a contratação de mão-de-obra, inafastável a imposição de responsabilidade da CEF, como beneficiária, pela solvência das obrigações.

(...) Nenhum reparo merece a sentença prolatada em sintonia com o pensamento formado sobre a responsabilização da empresa contratante em contrato triangulares de trabalho. Assim, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso. Por unanimidade, rejeitar a preliminar de ilegitimidade de parte, suscitada pela recorrente. Mérito: por unanimidade, negar provimento ao recurso.(sublinhamos e colocamos em caixa alta).

II - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

No artigo 162 do Código de Processo Civil encontra-se, de forma didática, a definição de decisão interlocutória: é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente, ou seja, quando não examina o mérito, mas apenas a matéria logicamente antecedente, preparatória da sentença.

Todavia, ao enfrentar e resolver questão incidental, o faz de forma terminativa (como no acolhimento de exceção de incompetência absoluta), não considerando o Código interlocutória tal decisão, mas sim verdadeira sentença, que é o ato pelo qual o "juiz põe termo ao processo, decidindo, ou não, o mérito da causa" (art. 162, § 1º do CPC).

Assim sendo, não existem decisões interlocutórias terminativas ou com força de definitividade, na técnica do Código de Processo Civil.

Duas exceções são registradas. A primeira (que se faz meramente em caráter teórico-científico) com fundamento no Enunciado n. 214 do Tribunal Superior do Trabalho, por considerar interlocutórias todas as decisões que resolvam incidentes processuais, *mesmo que terminativas, admitindo, nesta última hipótese, sua recorribilidade.* E a segunda o recurso de revisão que abordaremos um pouco mais adiante.

As decisões interlocutórias não são recorríveis, podendo, contudo, ser atacadas no recurso da decisão definitiva, sob a forma de preliminar. Entretanto, há entendimento doutrinário e jurisprudencial que não se haverá de esperar o comando sentencial com caráter de definitividade para que, interpondo-se recurso ordinário, venha a ser argüido, em preliminar, o que outrora fora decidido interlocutoriamente.

Nesse sentido, e até mesmo para que não se venha a correr o risco da preclusão (que se consumará na forma lógica ou temporal), o melhor caminho é o de se insurgir contra decisão interlocutória em sede de Mandado de Segurança interposto à instância *ad quem*, haja vista não haver recurso específico para dar guarida, amparar a irresignação contra aquela decisão.

Ao amparo do art. 5º, inciso LXIX, da Carta Constitucional e sob os ditames da Lei 1.533/51, não há remédio com maior eficácia diante de manifestação judicial interlocutória inquinada de ilegalidade ou, simplesmente, contra a qual queira ver-se sua reavaliação por instância superior à de seu respectivo prolator.

Não poderemos olvidar a importância de, em respeito ao Princípio da Oralidade, deverá a parte, por intermédio de seu defendente, manifestar a sua irresignação contra aquela decisão interlocutória, requerendo, desde aquele momento, a sua reforma, uma vez indeferido o pedido, registra-se o protesto em ata para que, ao final, no bojo das razões finais, reitere-se aquela insatisfação externada tempestivamente, para que não se ponha este direito ao risco do fenômeno processual incisivo e contundente da PRECLUSÃO.

III - RECORRIBILIDADE

O Princípio da Irrecorribilidade das decisões interlocutórias é um dos traços fundamentais do Princípio da Oralidade aplicado em larga escala no Direito Processual Trabalhista. A irrecorribilidade daquelas decisões interlocutórias vincula-se estreitamente ao Princípio da Concentração da Causa no Tempo, abreviando a marcha do processo rumo à decisão de mérito.

A aplicabilidade do Princípio da Irrecorribilidade deflui do texto expresso no artigo 893, § 1º da CLT:

“Os incidentes do processo serão resolvidos pelo próprio Juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recurso da decisão definitiva”.

Dessume-se, então, daí, a fundamentação para o cabimento do Mandado de Segurança. Se uma das partes irresigna-se pela decisão interlocutória que lhe fora desfavorável. Aguarda a sentença de mérito para, em preliminar, insurgir-se contra a mesma. Naquela não sucumbindo, não terá e nem teve oportunidade de sua manifestação em discórdia àquela interlocutória, o que fere o Princípios Constitucionais da Ampla Defesa(CF 5º, LV), do Devido Processo Legal (CF 5º, LIV) e do Duplo Grau de Jurisdição.

Por fim, cabe-nos registrar que há também exceção à regra contida no Princípio da Irrecorribilidade, é o recurso de revisão, que se presta a atacar decisão que fixa o valor da causa, com rito especial, não suspensivo do feito, previsto na Lei 5.584/70, artigo 2º, §§ 1º e 2º.

Artêmio Jorge de Araújo Azevedo
Advogado OAB/RN 2.897

IV - FONTES DE CONSULTA

CARRION, Valentin. "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho", Ed. Saraiva, São Paulo, 1997.

BERNARDES, Hugo Gueiros (coordenação). "Estudos em Memória de COQUEIJO COSTA", Ed. LTR, São Paulo, 1989.

GÍGLIO, Wagner D. Gíglio. "Direito Processual do Trabalho", Ed. LTR, São Paulo, 1987.

GOMES, Orlando. "Curso de Direito do Trabalho", em co-autoria com Elson Gottschalk, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1991.

MARANHÃO, Délio. "Direito do Trabalho", em co-autoria com Luiz Inácio B. Carvalho, Ed. da Fund. Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 1992.

MARQUES DE LIMA, Francisco Meton. "Elementos de Direito do Trabalho e Processo Trabalhista", Ed. LTR, São Paulo, 1993.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. "Curso de Direito do Trabalho", Ed. Saraiva, São Paulo, 1997.

RODRIGUES PINTO, José Augusto. "Processo Trabalhista de Conhecimento", Ed. LTR, São Paulo, 1991.

RUSSOMANO, Mozart Victor. "Comentários à CLT", Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1990.

SÜSSEKIND, Arnaldo. "Instituições de Direito do trabalho", em co-autoria com Segadas Vianna e Délio Maranhão, LTR, São Paulo, 1991.

TOSTES MALTA, Cristóvão Piragibe. "Prática do Processo Trabalhista", Ed. LTR, São Paulo, 1993.