

EMPREGADO E EMPREGADOR: a não recepção da parassubordinação pelo Direito do Trabalho brasileiro.

EMPLOYEE AND EMPLOYER: non receipt of parassubordinação by Brazilian Labor Law

Ariete Pontes de Oliveira*

Dizem até que há um banco, que nem parece banco, que não tem Office boy, auxiliar, escriturário, caixa, chefe de seção. Só tem gerentes e assistentes de gerentes... MAIOR, Jorge Luiz Souto.

RESUMO

Os processos de transformação da organização do trabalho causaram impactos negativos à configuração da relação de emprego, notadamente em seu elemento fático-jurídico subordinação. A conceituação da subordinação como heterodireção não tem mais espaço nos novos modelos de produção, surgindo daí mais um problema para o Direito do Trabalho. Como caracterizar a subordinação garantindo o conceito da relação de emprego? O Direito do Trabalho recepcionou a parassubordinação? Trata-se de exploração de temática que consiste na própria existência do Direito do Trabalho, entendendo que a subordinação é a *pedra de toque* da relação de emprego. Fato é que há grande discussão acerca da conceituação deste elemento e, o objetivo final, é concluir pela interpretação extensiva do Direito do Trabalho, sendo coerente com sua finalidade incluyente, capaz de estabelecer patamar mínimo civilizatório, efetivando melhores condições de trabalho, assegurando assim, a efetivação da dignidade do trabalhador por meio da tutela juslaboral.

PALAVRAS-CHAVE: Relação de emprego; Subordinação; Parassubordinação.

ABSTRACT

The transformation processes of the organization of work have caused negative impacts to the setting of employment relation, notably in his element factual and

* Mestre em Direito do Trabalho pela PUC/MG. Professora de Direito do Trabalho e Direito Civil: Parte Geral, Obrigações e Responsabilidade Civil em Cursos de Graduação e Pós-Graduação da Rede de Ensino Doctum. Professora orientadora do Grupo de Pesquisa "Programa Interdisciplinar de Capacitação Discente" – PICD do Curso de Direito da Faculdade Comunitária de João Monlevade, Rede de Ensino Doctum. E-mail: arietepontes@ig.com.br

legal subordination. The concept of subordination as straight directions has no more space in the new production models, there came a problem for the Labor Law. How to characterize the subordination ensuring the concept of employment? The Labor Law hosted the parassubordination? It is exploring a theme that is the very existence of the Labor Law, understanding that tying is the touchstone of the employment relationship. Fact is that there is much discussion about the concept of this element, and the ultimate goal is to complete the extensive interpretation of the Labour Law and is consistent with its purpose inclusive, able to establish a minimum level of civilization, effecting better working conditions, thus ensuring the realization of the dignity of the worker through the tutelage *juslaboral*.

KEYWORDS: Employment relationship; Subordination; Parassubordination.

1 INTRODUÇÃO

O estudo da relação de emprego exige, como elemento fático jurídico, a subordinação que, em conformidade com o Direito do Trabalho, vem acompanhando toda a historicidade deste ramo. Surgida como conceito de heterodireção evoluiu, chegando aos tempos atuais a ser discutida a recepção do conceito de parassubordinação. Mas o nosso ordenamento jurídico *juslaboral* admite a recepção da parassubordinação? Em contrapartida, o conceito de heterodireção é coerente com o modelo flexível de produção? Fato é que na atualidade tem-se o poder de direção diminuído, mas será que ao ponto de descaracterizar a relação de emprego pela ausência do elemento subordinação?

Para o enfrentamento da temática proposta a pesquisa pautou-se pela pesquisa teórico-dogmática, fazendo revisitação bibliográfica do tema proposto e também pela análise de decisões dos Tribunais acerca da matéria.

Estruturou-se o presente artigo na perspectiva histórica do Direito do Trabalho, acompanhando-se as mudanças de modelos de organização de trabalho, que diretamente afetam o conceito de subordinação, que por sua vez avança conceitualmente em subordinação clássica, subordinação objetiva, subordinação estrutural, subordinação reticular e subordinação integrativa. Seguindo no tempo, alcança-se o conceito e caracterização do instituto alienígena parassubordinação e seus impactos negativos ao Direito do Trabalho brasileiro. Ao final, nas considerações finais defende-se a tutela inclusiva do Direito do Trabalho, de modo a garantir patamar mínimo civilizatório de condições de trabalho.

2 BREVES ANOTAÇÕES DA HISTORICIDADE DO DIREITO DO TRABALHO

O trabalho livre é pressuposto histórico-material ao Direito do Trabalho, que historicamente identifica-se com a Revolução Industrial. (DELGADO, 2012, p. 86).

O modelo produtivo que antecede o capitalismo clássico é caracterizado pela instrumentalização da pessoa, trazendo característica de indignidade ao trabalho. Na Antiguidade, o escravo, sujeito trabalhador, era propriedade do senhor e, o trabalho tinha de ser obrigatoriamente prestado, a relação era de submissão, ficando ausente, o elemento liberdade. Já na Idade Média, o feudalismo era mantido por meio do trabalho servil, também executado sob a forma da submissão, sem liberdade de pactuação obrigacional. Ainda na Idade Média, foram consolidados os burgos, pequenos centros de comercialização de mercadorias. Daí surgiu nova classe emergente, os burgueses, que passaram a deter o capital. O crescimento da classe burguesa e o enfraquecimento da nobreza faz emergir nova forma de organização produtiva, as corporações de ofício, rígida forma de produção, que reuniam os mestres (detentores dos meios de produção), os companheiros (prestadores de serviços) e os aprendizes (pessoas inseridas para a aprendizagem). Também nas corporações de ofício não há liberdade dos trabalhadores, que continuavam submissos, agora ao poder do mestre.(DELGADO, 2009)

Com a ascensão da burguesia ao poder, com a afirmação da igualdade e da liberdade, inicia-se novo processo produtivo, com a consolidação da I Revolução Industrial, e nova forma de organização do trabalho. Substitui-se o trabalho manufaturado pela produção industrial. O trabalhador passa a executar suas tarefas de modo sistematizado, sob direção e em troca percebia o salário.

Nesse período, do capitalismo clássico, a burguesia se afirma como detentora do poder econômico e o Estado Liberal, mínimo, se omite, para que haja o crescimento do capital. O Estado Liberal de Direito, para atender aos interesses da burguesia, tinha como fundamento a proteção da propriedade. Neste sentido, pode-se apontar toda a ordenação codificada do Código de Napoleão de 1804, conhecido como Código das Propriedades. A afirmação dos direitos fundamentais, de primeira dimensão, tinha como objetivo tutelar o cidadão em face do Estado, que deveria se omitir para proteger os direitos de liberdade e propriedade do indivíduo

burgueses. Todas as contratações, inclusive as relações de trabalho, eram regidas pela paridade formal civilista.

No plano das relações de trabalho o capital expropriou o trabalhador de todo o processo de conhecimento da produção, fazendo-o inserir em ambiente de produção em que o saber foi compartimentado em várias atividades distintas. Os trabalhadores foram alienados tanto dos meios, como do controle do processo produtivo (DELGADO, 2006, p. 148).

Neste ambiente, de alienação da saber manufaturado, com a ascensão da burguesia ao poder, com a afirmação do Estado mínimo, é que se estruturou a relação jurídica juslaboral, edificada sob o elemento fático-jurídico da subordinação. Neste sentido, observa Delgado (2012) que o trabalhador se vê separado dos meios de produção, mas subordinado ao proprietário dos meios de produção, equacionado a relação trabalho x capital.

No processo inicial da Revolução Industrial a indústria se mostra desarticulada internamente, o ambiente de trabalho é improvisado, não há cientificidade no modo como produzir. O ambiente juslaboral é marcado pela exploração do trabalho das meias-forças (crianças e mulheres), pelos abusos sexuais cometidos em desfavor das mulheres, pela excessiva jornada de trabalho, pelo meio ambiente insalubre e perigoso, sem preocupação com a higiene e por fim, pelos acidentes de trabalho.

Toda a desigualdade e indignidade do meio ambiente juslaboral trazem como consequência a associação dos trabalhadores e a conscientização coletiva das explorações sofridas. Assim, tem-se a conscientização da resistência ao capital, ou ainda, desenvolve-se e é construída a identidade de resistência. (DELGADO, 2006, p. 150).

Surge, então, o sindicalismo, fundamentado na solidariedade e na defesa de direitos e, ainda, revoltoso contra o sistema de produção capitalista. Iniciou-se, assim, o processo de reivindicações contra a concentração de renda, a exploração das meias-forças, jornadas excessivas, o estado de miséria da classe trabalhadora. (DELGADO, 2006, p. 152).

Para sobreviver, o capital foi obrigado a ceder. O Estado Liberal implementou, via recepção constitucional, direitos sociais. Afirma-se assim, o Estado Social e os direitos fundamentais de segunda dimensão, cujo objetivo, foi

assegurar a igualdade material e a justiça social. Os direitos juslaborais têm, nesse momento, natureza de princípios programáticos. São exemplos das constitucionalizações sociais: a Constituição francesa de 1848, a mexicana de 1917, a alemã de 1919 e a brasileira de 1934. O Direito do Trabalho estabelece o controle para o sistema capitalista, estabelece o mínimo de civilidade. (DELGADO, 2012)

A partir de então, o Direito do Trabalho segue em seu tempo, de modo áureo, ascendendo em sua tutela, afirmando sua expansão tutelar. Consequentemente, também a economia, segue em sua ordem crescente. Trata-se da *era dos anos dourados* (HOBSBAWM, 1995). O Estado, que outrora fora mínimo, passa a assumir políticas assistencialistas, fomentando a dignidade da pessoa humana e, em especial, do trabalhador.

A expansão do Direito do Trabalho encontra óbice na crise da década de 70. O capitalismo entra em crise. O Estado Social cede espaço ao Estado Neoliberal, com políticas de desregulamentação das políticas assistencialistas e diminuição do Estado. O modelo neoliberal, defendido pela Inglaterra e pelos EUA, fomentou o investimento especulativo, abertura dos mercados e produção sem escalas. Trata-se de política de exclusão social. (DELGADO, 2006, p. 165)

A política de mercado sem fronteiras, de produção globalizada atinge o meio de produção, que deve ser competitivo, enxuto. Reestrutura-se o modo de produzir. Como efeito, no ambiente juslaboral, tem-se as empresas virtuais, com capacidade de internacionalização de concorrência, mudança de local de prestação de trabalho, com o teletrabalho, enfim, há precarização das relações trabalhistas.

3 ORGANIZAÇÃO DO PROCESSO DE TRABALHO

O estudo das distintas formas de organização do processo produtivo é coerente com a evolução histórica do Direito do Trabalho e se consubstancia em três organizações distintas: o modelo taylorista de produção, o fordismo e o toyotismo.

Como afirmado, até fins do século XIX, a produção industrializada se deu de modo inorganizado, sem implementação de metodologia de organização das atividades juslaborais. Mais do que organizar o modo de produção, era necessário modificar a cultura do modo de produzir. O saber de todo o processo produtivo

deveria ser alienado, para então, o capital deter todo o processo produtivo. Nesse processo, tem-se a metodologia de Taylor, fins do século XIX e início do século XX, que após observações, propôs o controle da produção por meio do controle do tempo, que pressupunha um tempo-padrão à produção, o que evitava os tempos mortos. Para alcançar os resultados, Taylor fragmentou todo o processo produtivo, de modo que cada trabalhador seria responsável apenas por uma parte do processo produtivo. A fixação do trabalhador em um posto de trabalho, executando uma atividade, além de alienar o saber do trabalhador de todo o processo produtivo, contribui com a neutralização da resistência.

A metodologia taylorista garantiu o controle efetivo e direto das atividades desempenhadas pelo trabalhador, garantindo-se o conceito de heterodireção, permitindo ao empregador dizer como fazer e em que tempo desenvolver a atividade.

O modelo taylorista caracterizou-se como esquadrinhado, fragmentado, reconfigurado, mensurado e minuciosamente programado. (BROM, 2006)

O modelo taylorista foi associado ao modelo fordista. Henry Ford, em meados do século XX, propôs a produção em linha de montagem, garantindo assim, maior produtividade em razão da diminuição do tempo gasto no processo produtivo. Por meio das esteiras o trabalhador passa a ser abastecido em seu posto de trabalho que, de modo mecânico e repetido, executava suas atividades. Aponta Delgado (206, p. 161) que este processo desconsidera o trabalhador como sujeito capaz de produzir, pois as atividades desenvolvidas impediam-o de pensar, ser criativo e inovador, bastava repetir.

Ford, defendeu ainda, a produção concentrada e vertical das empresas, controlando todas as etapas do processo produtivo, desde as matérias-primas até a distribuição. O modelo estabelecia ainda, o estoque, produção de bens homogêneos e especialização do trabalhador.

O sucesso do modelo fordista deveu-se às políticas do Estado Keynesiano, grande investidor em infra-estrutura, defensor do pleno emprego e controlador das políticas fiscais e monetárias, necessárias ao crescimento da produção e ao consumo e, também, a política de bem-estar keynesiana, que consistia na prestação assistencialista aos trabalhadores e suas famílias (BROM, 2006, p. 26-27). Havia grande produção e grande mercado consumidor.

A grande produção taylorista entra em crise na década de 70. A empresa vertical torna-se pesada, necessitando de enxugamentos. Soma-se a isso, todo o encolhimento do Estado neoliberal, que passou a reduzir suas ações sociais, a privatizar e abrir suas economias ao capital especulativo.

O processo produtivo passa então, por uma nova reestruturação, almejando o aumento de seus lucros. Tem-se, então, o toyotismo, que pressupõe a produção em modelo horizontal, enxuto. A produção deixa de ser em massa, para atender a produção restrita e direcionada. (DELGADO, 2006,p.179).

A produção horizontalizada, flexível, pressupõe a divisão do processo produtivo, o que é implementada por meio das terceirizações que, significou retrocesso a proteção juslaboral.

A reestruturação produtiva além de reduzir o número da mão de obra, exige a qualificação e requalificação do trabalhador. (ALVES, 2004, p. 32).

Segundo Delgado (2006, p. 180), o toyotismo exige, também, regimes de contratos mais flexíveis. Citando Harvey, Delgado (2006, p.180) aponta a reconfiguração dos postos de trabalhos em dois postos eixos de trabalhadores, a saber: o primeiro eixo, aparece como grupo central das empresas, caracterizado como grupo seletivo de trabalhadores, uma vez que exige alta qualificação pelos postos ocupados. Já o segundo eixo, pressupõe a periferia das empresas, que abrange dois subgrupos: o primeiro, dos postos de alta rotatividade, representados pelos empregados em tempo integral e habilidade para o desenvolvimento de atividades administrativas e financeiras e o segundo, flexibilizado pelo contrato de tempo parcial, trabalhos temporários, ou ainda, a prazo determinado, terceirizados.

Dai, a problematização enfrentada pelo Direito do Trabalho: como proteger esta pluralidade de trabalhadores? Diferentemente, do início do processo da industrialização em que predominava a heterodireção, no modelo de produção toyotista, tem-se a grande especialização dos sujeitos trabalhadores, que dominam as tecnologias de produção, não dependem da técnica do empregador.

4 SUBORDINAÇÃO TRABALHISTA

A relação de emprego revela-se pela conjugação de cinco elementos fático-jurídicos, identificados a partir do prestador de serviços: a) pessoa física; b)

pessoalidade; c) não eventualidade; d) onerosidade e e) subordinação. São elementos fáticos captados pelo Direito. (DELGADO, 2012).

Segundo Delgado (2012, p. 294), entre todos os elementos da relação de emprego, é a subordinação que ganha maior proeminência na conformação do tipo legal da relação de emprego. Isso porque, de fato, foi a subordinação que marcou o surgimento do tipo relação de emprego no curso da historicidade do Direito do Trabalho. Assim, basta lembrar que na Antiguidade e na Idade Média não se conheceu da relação de emprego justamente pela ausência da subordinação, pois a relação de trabalho àquela época era caracterizada pela sujeição pessoal do trabalhador.

O elemento subordinação é o mais controvertido da relação de emprego e, não obstante é a pedra de toque do contrato de emprego. (RENAULT, 2011, p. 35).

Conceitualmente, a subordinação no ambiente juslaboral, “(...) *corresponde ao polo antitético e combinado do poder de direção existente no contexto da relação de emprego*”. É por meio da subordinação que o empregador poderá dirigir as atividades prestadas pelo empregado. No curso histórico do Direito do Trabalho, quando do seu surgimento, a subordinação clássica, compreendeu o poder de direção concedido ao empregador, que podia dar ordens e vigiar o cumprimento das obrigações juslaborais. Observa Porto que o empregado estava inserido em ambiente que reduzia ao mínimo a sua discricionariedade, havia dependência técnica do empregado. Assim, a subordinação foi definida a partir da ideia de heterodireção patronal na execução das atividades juslaborais. Afirma a autora que “*a subordinação, em sua matriz clássica, corresponde à submissão do trabalhador a ordens patronais precisas, vinculantes, “capilares”, penetrantes, sobre o modo de desenvolver a sua prestação(...)*” (2009, p. 43).

No entanto, o Direito do Trabalho no evoluir de seu tempo, depara-se com novas organizações de produção e novas figuras juslaborais, como por exemplo, a ausência do poder de direção técnica pelo empregador, ou ainda, o trabalho realizado em domicílio. Enfrentar a conceituação da subordinação é garantir a existência do Direito do Trabalho em sua função progressista tutelar. Existe crise da subordinação? “*Não existe crise da subordinação, nem (in)subordinação da crise.*” (RENAULT, 2011, p. 37).

O que ocorreu de fato foi a transição do modelo produtivo taylorista-fordista para o pós-fordismo ou toytismo, exigindo do intérprete do Direito, novos olhares, de modo a garantir a efetivação da tutela juslaboral e afirmação da dignidade da pessoa humana.

Enfrentando a suposta crise do conceito de subordinação surgiram novas teorias a conceituá-la. Para tanto, deve-se fazer a leitura conceitual da subordinação objetiva, estrutural, reticular e integrativa.

A subordinação objetiva é manifestada pela integração do trabalhador nos fins e objetivos do empreendimento do tomador de serviços. A integração do obreiro e seu labor aos objetivos do empreendimento é a pedra de toque deste conceito. (DELGADO, 2012, p. 298).

A subordinação estrutural se expressa “(...) *pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento.*” (DELGADO, 2012, p. 298). A pedra de toque da subordinação estrutural é estar o trabalhador estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador.

A subordinação reticular, defendida por Mendes e Chaves Júnior, pressupõe como pedra de toque a atividade, habitualmente prestada, esteja inserida na atividade produtiva alheia, a despeito de ter controle relativo sobre o próprio trabalho. (2007)

A subordinação, objetivamente considerada, caracteriza-se como

(...) uma relação de coordenação ou de participação integrativa ou colaborativa, através da qual a atividade do trabalhador como que segue, em linhas harmônicas, a atividade da empresa, dela recebendo o influxo próximo ou remoto de seus movimentos. (PORTO, 2009, p. 71)

A despeito de tantas teorias conceituais, “*no fundo e em essência, o que vale mesmo é a inserção objetiva do trabalhador no núcleo, no foco, na essência da atividade empresarial.*” (RENAULT, 2011, p. 37).

Continua o autor:

Estar subordinado é dizer que uma pessoa física se encontra sob ordens que podem ser explícitas ou implícitas, rígidas ou

maleáveis, constantes ou esporádicas, em ato ou em potência. Na sociedade pós-moderna, vale dizer, na sociedade info-info (expressão de Chiarelli), baseada na informação e na informática, a subordinação não é mais a mesma de tempos atrás, embora também ela esteja produzindo os infoproletários (expressão de Ricardo Antunes). Do plano subjetivo – corpo a corpo ou boca/ouvido – típico do taylorismo/fordismo, ela passou para a esfera objetiva projetada e derramada sobre o núcleo empresarial.(...) o controle deixou de ser realizado diretamente por ela ou por prepostos. Passou a ser exercido pelas suas sombras; pelas suas sobras – em gaiolas de produção. (...) Empregado é quem faz o que lhe é determinado por quem comanda a prestação de serviços, pouco importando se presencialmente ou não. Autônomo, ao revés, é aquele que dita as suas próprias normas. .(RENAULT, 2011, p. 38). (grifos acrescidos)

A compreensão extensiva do conceito da subordinação permite a expansão do Direito do Trabalho e, conforme defende Renault (2011, p. 40), “*em se tratando de trabalho, é difícil ser autônomo quando se presta serviços pessoalmente, não eventualmente e onerosamente.*”

Assim, entende-se que a subordinação compreende a possibilidade de direção conferida ao empregador, seja exercida de forma direta, indireta, bastando que este trabalhador esteja inserido na estrutura produtiva alheia, vinculado a dinâmica operativa da atividade do tomador.

5 APONTAMENTOS PROBLEMÁTICOS

A delimitação conceitual da subordinação enfrenta alguns problemas, que consequentemente, afetam o conceito de relação de emprego. Aqui, serão analisadas algumas situações que acarretam problemas ao conceito de subordinação, a saber: o trabalho em domicílio, o teletrabalho e, por fim, a parassubordinação.

O trabalho em domicílio é entendido como aquele que o trabalhador executa em seu domicílio, em conformidade com o art.6º. da CLT.

Aponta Porto que “(...) a questão fundamental, para fins de qualificação da relação do obreiro em domicílio, é saber se o trabalho é por ele prestado por conta própria ou por conta alheia, pois apenas nessa última hipótese ele será um empregado”.(2009, p. 52.)

Assim, a subordinação pode ser visualizada na dependência econômica do trabalhador, na falta de organização empresarial para o desenvolvimento das atividades, pela prestação de serviços a um ou poucos tomadores, pela não assunção dos riscos do empreendimento.

O teletrabalho *“é qualquer trabalho realizado num lugar onde, longe dos escritórios ou oficinas centrais, o trabalhador não mantém um contato pessoal com seus colegas, mas pode comunicar-se com eles por meio das novas tecnologias.”* (ESTRADA, s.d)

No que pertine a problemática da subordinação tem-se que não há necessidade, para sua identificação, que o trabalho seja prestado dentro da empresa, com controle de jornada. Neste sentido aponta-se que a CLT, via artigo 6º, estabelece a vedação da distinção do trabalho prestado no estabelecimento da empresa ou fora dele, e ainda, que *“os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.”*

Mais uma vez, *“estar subordinado é dizer que uma pessoa física se encontra sob ordens que podem ser explícitas ou implícitas, rígidas ou maleáveis, constantes ou esporádicas, em ato ou em potência.”* (RENAULT, 2011, p. 38).

Passa-se, então, ao enfrentamento da parassubordinação. Será que o nosso ordenamento jurídico recepcionou a parassubordinação? Há um conceito para a parassubordinação? A recepção da parassubordinação guarda coerência com a tutela juslaboral conferida pelo ordenamento jurídico brasileiro? Enfim, são inúmeras perguntas... *“Parassubordinação. Para quê?”* (RENAULT, 2011, p. 49).

A parassubordinação é instituto alienígena, de origem italiana, remontando a Década de 70, do século XX. A primeira legislação a fazer previsão da parassubordinação foi o Código de Processo Civil italiano, em 1973, que equiparou o rito processual trabalhista dos empregados aos parassubordinados, entendidos como aqueles trabalhadores que se encontram em relação de colaboração, prestando atividades de forma continuada e coordenada, pessoalmente, sem subordinação, como eram os contratos de agência e de representação comercial.

Em 2003, o Direito italiano introduziu o contrato de colaboração a projeto, deferindo-lhes direitos já previstos aos parassubordinados.

Cabe observar que, a introdução do parassubordinado no Direito italiano se deu em período de crise do Direito do Trabalho, ou seja, trata-se de flexibilização(leia-se desregulamentação) da proteção juslaboral naquele país.

Conceitualmente, defende-se que o parassubordinado é terceiro gênero, que aparece entre a figura do empregado e do autônomo. Tem como características: pessoalidade da prestação, atividades prestadas em colaboração com o tomador, longa duração das relações contratuais, ausência de colaboradores, destinação da prestação em favor de um único comitente, importância da renda percebida do parceiro dominante, ausência de relação genuína e direta do prestador com o mercado.

O intuito (máscara) da parassubordinação é estabelecer proteção ao sujeito dependente economicamente do tomador de serviços, estabelecendo direitos mínimos, como benefícios previdenciários e fiscais.

Trata-se de instituto contradizente duas vezes: ser dependente; ser aparentemente autônomo. (RENAULT, 2011, p. 44)

Como explicar a defesa conceitual “(...) *que a parassubordinação não se confunde com autonomia nem com a subordinação, mas possui pontos semelhantes aos dois institutos já consagrados pelo Direito?*”(PESSOA; CECATO, 2013) (grifos acrescidos)

Mais uma vez, “*em se tratando de trabalho, é difícil ser autônomo quando se presta serviços pessoalmente, não eventualmente e onerosamente.*” (RENAULT, 2011, p. 40)

Ou ainda, “*Juridicamente, para tentar legitimar os tipos de trabalho fugidios da relação de emprego, criou-se um bonito nome: parassubordinação.*” (MAIOR, 2011, p. 59)

Continua o autor:

Sob uma crítica mais severa, no entanto, pode-se dizer que o parassubordinado é um ser da mitologia jurídica moderna. Uma espécie de trabalhador minotauro, meio subordinado, meio autônomo. Só não se sabe se da metade para cima ou da metade para baixo... (MAIOR, 2011, p. 59)

Não obstante toda a tentativa de inserção de um instituto desregulamentador de direitos juslaborais em nosso ordenamento jurídico, o Direito brasileiro caminha no sentido de não recepcioná-lo.

Assim, no que se diz respeito à subordinação, o que hoje se vê é um duplo movimento: de um lado, avança a passos largos um conceito redutor, sob o disfarce inteligente da parassubordinação; de outro, volta com nova força e mais ricos argumentos um conceito ampliativo, pelas mãos de uma doutrina e de uma jurisprudência de resistência. (VIANA, 2011, p. 31.)

Neste sentido, pode-se apontar a decisão dada pelo TST, no Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, PROCESSO Nº TST-AIRR-394500-42.2009.5.09.0018, Rel. Min. Ministro Vieira de Mello Filho, envolvendo a discussão do vínculo de emprego entre executiva de vendas da Avon x Avon. Na decisão restou confirmada a necessidade de revisão conceitual do elemento fático-jurídico subordinação, no intuito de amparar a diversificação das relações jurídicas mantidas pelos trabalhadores. Aponta o Ministro Relator que

Essa evolução conceitual serve para destacar a necessidade de análise do preenchimento dos elementos definidores do vínculo empregatício, com olhar sensível à realidade atual, com as bases legais estabelecidas, mas com a interpretação orientada pelos princípios que justificam e fundamentam o direito do trabalho. (MELLO FILHO, PROCESSO Nº TST-AIRR-394500-42.2009.5.09.0018)

Destaca-se a decisão, por ter o Relator, vencido todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, em especial, a subordinação, estabelecendo conceitualmente a sua evolução e mais, pela interpretação extensiva tutelar do Direito do Trabalho, afirmando-se a efetividade dos direitos sociais. Neste sentido ressalta Maior (2011, p.72): “(...) *precisamos (...) é recobrar a autoridade dos dispositivos constitucionais do Direito Social, postos para a formação de um regime capitalista com responsabilidade social.*”

Observa-se, portanto, que a parassubordinação, caracterizadora do trabalhador meio subordinado e meio autônomo, não guarda coerência com o Direito do Trabalho, por se tratar de instituto que não atende aos princípios juslaborais, especialmente, ao princípio protetivo, justificador de toda a ciência trabalhista.

6 SOLUÇÕES POSSÍVEIS: (?)

A resistência a parassubordinação será possibilitada pela via interpretativo-jurisprudencial. (PORTO, 2009, p. 212)

Neste sentido pondera Porto que “(...) a jurisprudência pode e deve cumprir o papel imprescindível de atualizar as normas jurídicas por meio da interpretação, adaptando o seu sentido aos novos tempos, sem necessidade da intervenção do legislador.” (2009, p.212)

O conceito de empregado dado pela CLT, via art. 3º, *considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário*, permite interpretação histórico-evolutivo do conceito de subordinação. Outro não é o entendimento de Delgado (2012) entendendo que o conceito de subordinação é natural e historicamente elástico. Assim, interpretar o conceito de subordinação exige coerência com o momento atual de organização de trabalho em que, as ordens dadas pelo empregador encontram-se diluídas, mas continua o trabalhador dependente do empregador.

Associar subordinação a qualquer dependência do empregado ao empregador permite uma interpretação evolutiva do Direito do Trabalho, coerente com a sua função tutelar.

Assim, conceitualmente a subordinação nasce como sinônimo de heterodireção, mas que graças às novas formas de organização do trabalho passou a ser diluída. Conforme aponta Renault “a subordinação não está mais na pessoa, porém na coisa, no produto, na produção.” (2011, p. 43.)

Essa mutação jurídica dada ao conceito de subordinação coloca o intérprete na compreensão situada em seu tempo, ou seja, trata-se na leitura gadameriana de compreensão historicamente situada. (PEREIRA, 2007, p. 27)

Ou ainda, “não existe possibilidade de compreensão que se dê fora da História, fora da influência temporal.” (PEREIRA, 2007, p. 32)

Portanto, a interpretação situada na história do Direito do Trabalho a ser dada ao conceito de subordinação deve observar todo o processo histórico de proteção conferido por esta ciência, de modo a rejeitar a parassubordinação, que

sob uma máscara protetiva, na verdade é instituto desregulamentador de direitos justralhistas.

Em se tratando de instituto alienígena, que se recepcionado pelo Direito juslaboral brasileiro irá destoar de toda tutela protetiva indo contra os avanços do nosso ordenamento jurídico, entende-se que deve haver uma proposta de rejeição à parassubordinação. Assim, a resistência torna-se necessária para garantir a finalidade do Direito do Trabalho.

Conforme já estabelecido, esta resistência temporalmente situada, vem sido estabelecida por meio da interpretação jurisprudencial e também por meio da doutrina.

Veja-se exemplo de resistência, estabelecida por meio da interpretação jurisprudencial:

EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL-RETICULAR - Exercendo o trabalhador função essencialmente inserida nas atividades empresariais da reclamada e, uma vez inserido no contexto essencial da atividade produtiva da empresa pós-industrial e flexível, não há mais necessidade de ordem direta do empregador, que passa a ordenar apenas a produção. Nesse ambiente pós grande indústria, cabe ao trabalhador ali inserido habitualmente apenas "colaborar". A nova organização do trabalho, pelo sistema da acumulação flexível, imprime uma espécie de cooperação competitiva entre os trabalhadores que prescinde do sistema de hierarquia clássica. A subordinação jurídica tradicional foi desenhada para a realidade da produção fordista e taylorista, fortemente hierarquizada e segmentada. Nela prevalecia o binômio ordem-subordinação. Já no sistema ohnista, de gestão flexível, prevalece o binômio colaboração-dependência, mais compatível com uma concepção estruturalista da subordinação. No contexto fático em que se examina o presente caso, ressume da prova a subordinação estrutural-reticular do trabalhador ao empreendimento de comunicação multimídia, cujo beneficiário final, in casu, era a reclamada. (TRT da 3.^a Região; Processo: 00501-2012-079-03-00-0 RO; Data de Publicação: 14/12/2012; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Convocada Erica Aparecida Pires Bessa; Revisor: Convocado Paulo Mauricio R. Pires; Divulgação: 13/12/2012. DEJT. Página 31) (grifos acrescidos)

Ou seja, se não há trabalhador meio subordinado e meio autônomo, deve-se, na arguição de trabalho parassubordinado, havendo a subordinação, ainda que diluída, mas havendo a dependência, entender pela relação de emprego. Cabe

interpretar o Direito do Trabalho no sentido de se permitir o seu avanço conceitual e por consequência a expansão de sua tutela.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A historicidade do Direito do Trabalho pressupõe como seu objeto de estudo e tutela a relação de emprego, que nos idos da Revolução Industrial, caracterizou-se com relação que pressupunha a direção direta do empregador sob o empregado, ou seja, caracterizou-se como atividade heterodirecionada.

Graças às novas formas de organização do trabalho e toda a cientificidade aplicada ao modo de produzir, a heterodireção foi diluindo, surgindo novos conceitos a determinar a subordinação, elemento essencial a constituição da relação de emprego e, por consequência, ao próprio Direito do Trabalho.

Apesar dos avanços conceituais aplicados a subordinação e das novas formas de organização de trabalho, fato é que o trabalhador encontra-se, na maioria dos casos, dependentes do empregador.

Ainda que haja teoria alienígena da parassubordinação, em seu conceito, um tanto quanto dúbil, apresenta-se inserido a dependência ao tomador de serviços. Se há dependência, outra relação não há: a subordinação está presente e, portanto a relação de emprego.

A interpretação juslaboral situada em seu tempo pressupõe a resistência a parassubordinação, garantindo-se a finalidade histórica do Direito do Trabalho que é tutelar. Portanto, identificada a subordinação, entendida como qualquer tipo de dependência do empregado em relação ao empregador, está configurada a relação de emprego e afastada a parassubordinação.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Amauri Cesar. **Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista**. São Paulo: LTR, 2004. 141p.
- BROM, Luiz Guilherme. **A crise da modernidade e a lente do trabalho: as percepções locais dos processos globais**. São Paulo: Saraiva, 2006. 155p.
- CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Parassubordinação e Alienidade. (in) RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* (Coord.). **Parassubordinação**. São Paulo: LTR, 2011. 280p.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTR, 2006. 257p.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2012. 1488p.

ESTRADA, Manuel Martin Pino. **Contrata-Se Um Avatar: O Teletrabalho E Os Avatares Nos Mundos Virtuais**. s.d.

HOBBSAWN, Eric. **Era dos extremos: o breve século XX (1914-1991)**. São Paulo: Companhia da Letras, 1995. 598p.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. A supersubordinação. (in) RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* (Coord.). **Parassubordinação**. São Paulo: LTR, 2011. 280p.

MENDES, Marcus Menezes Barberino; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. SUBORDINAÇÃO Estrutural-Reticular: Uma Perspectiva Sobre A Segurança Jurídica. **Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.**, Belo Horizonte, v.46, n.76, p.197-218, jul./dez.2007

PEREIRA, Rodolfo Viana. **Hermenêutica filosófica e constitucional**. 2ª.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

PESSOA, Anna Stephanie de Brito Veiga. CECATO, Maria Áurea Baroni. A parassubordinação como instrumento de proteção laboral e social: enfrentar os impactos da dinâmica do capital no mundo do trabalho. in <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c46482dd5d39742f>. Acesso em 28 de abril de 2013.

PORTO, Lorena Vasconcelos. **A Subordinação No Contrato De Trabalho: uma releitura necessária**. São Paulo, LTR, 2009. 280p.

RENAULT, Luiz Otávio Linhares. Parassubordinação: Para quê? (in) RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* (Coord.). **Parassubordinação**. São Paulo: LTR, 2011. 280p.

RIOS, Maria Isabel Franco. A dependência como pressuposto do contrato de trabalho: ontem, hoje e provável amanhã: uma leitura atemporal. Belo Horizonte, 2011, 446 p. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito. **Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais**. Orientador: Prof. Dr. Luiz Otávio Linhares Renault.

VIANA, Márcio Túlio. Trabalhadores parassubordinados: deslizando para fora do Direito. (in) RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* (Coord.). **Parassubordinação**. São Paulo: LTR, 2011. 280p.