

Pré- edital

Reta Final

Defensoria Pública da União

Direito do Trabalho

Fontes. Princípios. Sujeitos.

#DPU



SUMÁRIO

DIREITO DO TRABALHO	3
1. FONTES DO DIREITO DO TRABALHO	3
2. INTEGRAÇÃO DA NORMA.....	7
3. PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO.....	8
3.1. Princípio da proteção ao trabalhador.....	9
3.2. Princípio da primazia da realidade	12
3.3. Princípio da continuidade da relação de emprego	12
3.4. Princípio da imperatividade das normas trabalhistas.....	12
3.5. Princípio da inalterabilidade lesiva ao empregado	13
3.6. Princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.....	13
4. FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	14
5. RENÚNCIA.....	20
6. TRANSAÇÃO	21
7. SUJEITOS DA RELAÇÃO DE TRABALHO	24
7.1. Empregado	24
7.1.1. Elementos dispensáveis para a configuração do vínculo empregatício	28
7.1.2. Empregado hipersuficiente	29
7.1.3. Condutas proibidas na contratação	29
7.2. Empregador	31
7.2.1. Grupo econômico	35
7.2.2. Sucessão de empresas	37
7.2.3. Sócio retirante.....	38



DIREITO DO TRABALHO

Olá, pessoal! Hoje iniciaremos o nosso curso de Direito do Trabalho para a Defensoria Pública da União (DPU).

Apesar de ser uma matéria que costumeiramente temos pouco contato nos estudos para a Defensoria Pública, fiquem tranquilos, pois iremos trabalhar toda a matéria, com base no último edital e observando a forma de cobrança nas provas passadas, de modo que nosso material será suficiente para vocês gabaritarem Direito do Trabalho na prova.

Nessas 10 primeiras metas iniciais o foco será em muitas especificidades dos certames da DPU, em matérias como Tributário, Direito do Trabalho, Direito Previdenciário, Militar, Direito Internacional, Filosofia, Sociologia, Teoria Crítica da Raça, Ambiental, Processo do Trabalho etc. Neste curso abordaremos todas as matérias do edital, no entanto, nessas primeiras metas buscaremos trazer o máximo de conteúdo específico do concurso da DPU para que você passe a se familiarizar com as disciplinas, que não são poucas. Em alguns materiais também inserimos questões de Magistratura e MP para tornar sua preparação a mais completa possível.

Então vamos lá!

1. FONTES DO DIREITO DO TRABALHO

Conhecer as fontes do Direito é compreender o meio através do qual a norma jurídica é originada e produzida. No Direito do Trabalho, a doutrina costuma dividi-las em **fontes formais** e **fontes materiais**.

Cabe destacar que há uma discussão doutrinária relevante acerca das teorias do monismo e pluralismo jurídico. Pela primeira, capitaneada por Hans Kelsen, apenas as fontes heterônomas (estatais) têm a possibilidade de produzir normas jurídicas. Já o pluralismo jurídico reconhece a existência de outros centros de normatização, a exemplo do costume e das negociações coletivas trabalhistas (contrato coletivo, convenção coletiva ou acordo coletivo do trabalho). Trata-se de debate atualmente pacificado, pois os ordenamentos jurídicos das Democracias Constitucionais, quase em sua totalidade, reconhecem a existência de outras fontes normativas. De todo modo, é importante saber a distinção entre tais teorias.

a) Fontes Formais

As fontes formais são as normas de observância obrigatória pela sociedade, que podem decorrer da atuação do Estado ou serem elaboradas pelos seus próprios futuros destinatários. Assim, elas podem se subdividir em:

Fontes formais AUTÔNOMAS	Fontes formais HETERÔNOMAS
São aquelas elaboradas pelas partes interessadas que serão destinatárias da sua aplicação.	São as produzidas pelo Estado, não havendo participação direta de seus destinatários.



<u>Exemplo</u> : Convenção Coletiva de Trabalho; Acordo Coletivo de Trabalho; Usos e Costumes; etc.	Podem originar-se da atuação do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário. <u>Exemplo</u> : Constituição Federal; Tratados Internacionais; Leis; Medidas Provisórias; Sentenças; Sentenças Normativas; Súmulas Vinculantes; etc.
---	---

ATENÇÃO! É importante ressaltar que há controvérsia doutrinária a respeito da classificação dos **Regulamentos das empresas**, ou seja, das normas que estabelecem a forma de funcionamento e organização da instituição. Alguns autores entendem que não seriam fontes formais em razão de serem produzidas unilateralmente pelo empregador, não contando com a participação dos destinatários da norma. Outra parte defende que, se houver o requisito da impessoalidade e generalidade da norma, sendo ela produzida bilateralmente com a colaboração dos empregados, seria então uma fonte formal.

Ainda no tocante aos regulamentos empresariais, a despeito da controvérsia acerca do enquadramento jurídico destes, suas disposições passam a integrar os contratos de trabalho dos empregados enquanto cláusulas. Em razão de tal fato, a Súmula 51 do TST dispõe, em seu item I, que “as cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento.”

Ainda, em sede de Incidente de Recurso de Revista Repetitivo (Tema nº 11)¹, o TST, ao analisar regulamento empresarial do Walmart definiu que:

“1.A Política de Orientação para Melhoria, com vigência de 16/08/2006 a 28/06/2012, instituída pela empresa por regulamento interno, é aplicável a toda e qualquer dispensa, com ou sem justa causa, e a todos os empregados, independente do nível hierárquico, inclusive os que laboram em período de experiência, e os procedimentos prévios para a sua dispensa variam a depender da causa justificadora da deflagração do respectivo Processo, tal como previsto em suas cláusulas, sendo que a prova da ocorrência do motivo determinante ensejador da ruptura contratual e do integral cumprimento dessa norma interna, em caso de controvérsia, constituem ônus da empregadora, nos termos dos artigos 818, inciso II, da CLT e 373, inciso II, do CPC; 3. **Esse programa, unilateralmente instituído pela empregadora, constitui regulamento empresarial com natureza jurídica de cláusula contratual, que adere em definitivo ao contrato de trabalho dos empregados admitidos antes ou durante o seu período de vigência, por se tratar de condição mais benéfica que se incorpora ao seu patrimônio jurídico, nos termos e para os efeitos do artigo 7º, caput, da CF, dos artigos 444 e 468 da CLT e da Súmula nº 51, item I, do Tribunal Superior do Trabalho e, portanto, não pode ser alterada in pejus, suprimida**

¹ Obs: Por decisão da Ministra Cármen Lúcia, Relatora da Petição nº 11.670/RS, em tramitação no STF, foi deferido efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário com Agravo interposto nos autos do Incidente de Recurso Repetitivo nº 872-26.2012.5.04.0012 até o respectivo julgamento de mérito. (Petição nº 11.670/RS, decisão de 8/9/2023)



ou descumprida; 4. A inobservância dos procedimentos previstos no referido regulamento interno da empresa viola o direito fundamental do empregado ao direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI, da CF), o dever de boa-fé objetiva (artigos 113 e 422 do Código Civil e 3º, inciso I, da Constituição Federal), o princípio da proteção da confiança ou da confiança legítima (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal) e os princípios da isonomia e da não-discriminação (artigos 3º, incisos I e IV, e 5º, caput, da Lei Maior e 3º, parágrafo único, da CLT e Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho); 5. O descumprimento da Política de Orientação para Melhoria pela empregadora que a instituiu, ao dispensar qualquer de seus empregados sem a completa observância dos procedimentos e requisitos nela previstos, tem como efeitos a declaração de nulidade da sua dispensa e, por conseguinte, seu direito à reintegração ao serviço, na mesma função e com o pagamento dos salários e demais vantagens correspondentes (inclusive com aplicação do disposto no artigo 471 da CLT) como se na ativa estivesse, desde a data da sua dispensa até sua efetiva reintegração (artigos 7º, inciso I, da Constituição Federal e 468 da CLT e Súmula nº 77 do TST).”

Ou seja, insere-se no poder diretivo (regulamentar) patronal a edição de regulamento empresarial. No entanto, este, uma vez editado, vincula o empregador e assegura aos empregados admitidos sob a vigência de tal norma o usufruto das cláusulas existente. Noutras palavras, aplica-se a tais diplomas o mesmo tipo de rega incidente sobre qualquer cláusula contratual, qual seja, a de que nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia (art. 468, *caput*, da CLT).

Há uma diferença interessante no que tange à hierarquia das fontes formais.

Como sabemos, nos diversos ramos do direito a hierarquia é um critério importante para a definição da aplicação da lei, sobretudo para a resolução das antinomias. No Direito do Trabalho, contudo, existe o **princípio da norma mais favorável (sub-princípio que deriva do princípio da proteção)**, razão pela qual não se observa estritamente a restrição hierárquica, podendo um acordo coletivo prevalecer à Constituição Federal, desde que em benefício dos trabalhadores (é o que se chama na Doutrina de “hierarquia dinâmica das normas trabalhistas”). Tal princípio decorre da literalidade do caput do art. 7º da Constituição Federal (“são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, **além de outros que visem à melhoria de sua condição social**”), combinado com o art. 5º, §2º da Constituição Federal (“Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”) e tem reconhecimento em diversas normas da Organização Internacional do Trabalho (OIT), inclusive no art. 19.8 da Constituição da agência: “Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação”.



Após a reforma trabalhista, o art. 620 da CLT foi alterado, de modo a prever que o acordo coletivo *sempre* prevalecerá sobre a convenção coletiva de trabalho. E qual a implicação dessa nova previsão?

A reforma trabalhista foi pautada na valorização da autonomia privada, para que empregadores e empregados pudessem ter mais flexibilidade nas negociações, e sob esse pretexto foram removidas algumas proteções conferidas ao trabalhador, sendo também realizadas algumas alterações no âmbito da resolução dos conflitos entre normas.

De modo geral, em relação aos conflitos entre fontes formais do Direito do Trabalho existem as Teorias da **Acumulação (ou da atomização)**, pela qual é possível ao intérprete a conjugação dos preceitos mais benéficos ao trabalhador a partir da retirada destes de fontes diversas. Há, ainda, a **Teoria do Conglobamento**, segundo a qual, o intérprete deverá analisar a totalidade de cada uma das fontes do Direito, a fim de definir qual seria a mais favorável para o caso concreto. Assim, apenas uma fonte deveria ser aplicada em sua totalidade, desde que se apresentasse mais favorável aos trabalhadores em uma análise geral.

Na Lei 7.064/82, que regula a situação de trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior, há a adoção de uma variação da Teoria do Conglobamento, chamada de **Teoria do Conglobamento Mitigado (ou setorizado)**. Esta defende que é possível ao intérprete adotar, **em relação a cada matéria/instituto**, a norma que seja mais favorável ao trabalhador. Eis a redação do art. 3º, II da mencionada norma:

“Art. 3º A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços :II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, **no conjunto de normas e em relação a cada matéria**”.

Todavia, a reforma trabalhista inseriu o art. 611-A na CLT, o qual estabeleceu que em caso de conflito entre instrumentos coletivos e a lei, deverão prevalecer aqueles, ainda que mais desfavoráveis. A novel redação foi validada pelo STF no Tema 1.046 da Repercussão Geral, que reconheceu a validade da prevalência da norma negociada sob a legislada, ressalvados os direitos absolutamente indisponíveis (princípio da adequação setorial negociada). Segue a tese fixada em sede de repercussão geral: “São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.”

Atentem-se que, pelo novo entendimento do STF, a norma coletiva que flexibilize direitos assegurados por lei é válida, ressalvados os chamados direitos de indisponibilidade absoluta. Segundo a moderna doutrina justralhista, os direitos trabalhistas podem estar revestidos de indisponibilidade absoluta ou relativa. Mauricio Godinho Delgado assim classifica a indisponibilidade de direitos: “Absoluta será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado merecer uma tutela de interesse público, por traduzir um patamar civilizatório mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento



histórico. É o que ocorre, como já apontado, ilustrativamente, com o direito à assinatura de CTPS, ao salário mínimo, à incidência de normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador. [...]. Relativa será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado traduzir interesse individual ou bilateral simples, que não caracterize um padrão civilizatório geral mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico. É o que se passa, ilustrativamente, com a modalidade de salário paga ao empregado ao longo da relação de emprego (salário fixo *versus* salário variável, por exemplo): essa modalidade salarial pode se alterar, licitamente, desde que não produza prejuízo efetivo ao trabalhador. As parcelas de indisponibilidade relativa podem ser objeto de transação (não de renúncia, obviamente), desde que a transação não resulte em efetivo prejuízo ao empregado (art. 468, CLT).” A respeito, consultar: DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 219-220.

O art. 611-B arrola uma série de direitos que não são passíveis de negociação coletiva. Tal dispositivo, de leitura obrigatória, em razão da alta incidência em provas objetivas, serve como norte para o intérprete na identificação dos direitos de indisponibilidade absoluta.

Ademais, a tese fixada pelo STF destaca que são desnecessárias, até mesmo, a existência de cláusulas compensatórias para que seja feita a supressão/redução de direitos trabalhistas previstos em lei. Ressalte-se, porém, que, se for pactuada cláusula que reduza o salário ou a jornada, a convenção coletiva ou o acordo coletivo de trabalho deverão prever a proteção dos empregados contra dispensa imotivada durante o prazo de vigência do instrumento coletivo, como prevê o §3º do art. 611-A da CLT, incluído pela Reforma Trabalhista.

b) Fontes Materiais

Seriam os fatos sociais, econômicos e políticos que influenciam na elaboração e modificação das leis.

Esses fatores podem advir tanto de movimentos dos trabalhadores como das empresas, constituindo uma etapa prévia ao surgimento das fontes formais.

Exemplos: protestos sindicais pela redução da jornada de trabalho de determinada categoria profissional e pressões corporativas para a flexibilização dos direitos trabalhistas.

Parte da doutrina aponta que as Declarações, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (ONU), Recomendações da OIT e Convenções não ratificadas da entidade servem como fonte material para o direito pátrio. Essa tese ganha força a partir da edição da Convenção 190 da OIT, que dispõe acerca do combate ao Assédio Moral nas relações de trabalho, matéria acerca da qual há insuficiente regulamentação no direito brasileiro.

2. INTEGRAÇÃO DA NORMA

Para preencher as lacunas deixadas pelo legislador, o intérprete pode utilizar das conhecidas técnicas integrativas, que estão expressamente previstas no art. 8º, *caput* da CLT:



Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela **jurisprudência**, por **analogia**, por **equidade** e outros **princípios** e **normas gerais de direito**, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e **costumes**, o **direito comparado**, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Todavia, a reforma trabalhista inseriu no art. 8º o parágrafo segundo, estabelecendo uma restrição legal para a atuação jurisprudencial. Vejamos:

§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Acerca do tema, há recente decisão do STF refratária à edição de Súmulas ou Orientações Jurisprudenciais pelo TST que inovem na ordem jurídica de forma indevida. Nesse sentido, foi declarada a inconstitucionalidade da Súmula 450 do TST que estendia punição prevista no art. 137 da CLT (dobra das férias) em casos nos quais as férias são gozadas de forma correta no período concessivo, mas o pagamento é feito em inobservância ao previsto no art. 145 consolidado (dois dias antes do início do descanso). O STF entendeu que, ao editar tal verbete, o TST violou os princípios da legalidade e da separação dos Poderes, além de dar interpretação ampliativa a norma restritiva de direitos.

Ademais, a nova legislação também inseriu o parágrafo primeiro no art. 8º, alterando o antigo parágrafo único do referido dispositivo que previa a subsidiariedade do direito comum somente naquilo que não fosse incompatível com os princípios do Direito do Trabalho. Agora o tema está disciplinado da seguinte forma:

§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Há que se ressaltar, contudo, previsão do art. 1º, *caput*, da Instrução Normativa nº 39/2016 do TST, dispondo que:

Art. 1º Aplica-se o Código de Processo Civil, subsidiária e supletivamente, ao Processo do Trabalho, em caso de omissão e **desde que haja compatibilidade com as normas e princípios do Direito Processual do Trabalho**, na forma dos arts. 769 e 889 da CLT e do art. 15 da Lei nº 13.105, de 17.03.2015.

3. PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

Os princípios orientadores do ordenamento jurídico são naturalmente aplicáveis ao Direito do Trabalho. Todavia, trabalharemos os princípios específicos da matéria, que visam, sobretudo, conferir proteção ao trabalhador.



3.1. Princípio da proteção ao trabalhador

Esse princípio tem como viés conferir certo equilíbrio à relação trabalhista, uma vez que enquanto o empregador tem situação econômica mais favorável, o empregado terá como princípio interpretativo da legislação trabalhista a sua proteção. É conhecido também pelos epítetos de princípio tutelar, princípio tuitivo, princípio protetivo ou, ainda, tutelar-protetivo, protetivo-tutelar e denominações semelhantes.

Nada obstante esse seja um princípio consolidado no ordenamento, a reforma trabalhista trouxe uma alteração que gerou controvérsia na doutrina.

Ocorre que foi inserido o parágrafo único no art. 444 da CLT, criando a figura do “**empregado hipersuficiente**”. Vejam:

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Desse modo, foi dada mais liberdade de negociação para um tipo específico de trabalhador, nas mesmas condições concedidas aos sindicatos (art. 611-A, CLT), de modo que o princípio da proteção ao trabalhador pode ser casuisticamente afastado em detrimento da autonomia conferida às partes.

No plano do direito coletivo, em razão da paridade existente entre as entidades sindicais profissional e patronal, o princípio da proteção não incide. No RE 590.415, o STF firmou um precedente no qual sustenta que a rescisão do contrato de trabalho, por conta da anuência do plano de demissão incentivada, gera quitação ampla e irrestrita de todas as parcelas, **caso essa condição tenha constado expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado**. No voto do relator Min. Luíz Roberto Barroso, consta o reconhecimento, no plano individual, da desigualdade econômica e de poder entre as partes, e que a inferioridade fática do empregado compromete a autonomia da vontade individual e, diante disso, o Estado deve proteger a parte hipossuficiente, aplicando o princípio da proteção. Contudo, no plano coletivo, não há tal hipossuficiência, razão pela qual é possível atribuir eficácia liberatória geral a Plano de Demissão Imotivada previsto em norma coletiva.

Com a Reforma Trabalhista, foi incluído o art. 477-B da CLT, que dispõe:

“Art. 477-B. Plano de Demissão Voluntária ou Incentivada, para dispensa individual, plúrima ou coletiva, previsto em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho,



enseja quitação plena e irrevogável dos direitos decorrentes da relação empregatícia, salvo disposição em contrário estipulada entre as partes. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Como registra a doutrina de Maurício Godinho Delgado, “a interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica do novo dispositivo celetista evidencia que os mesmos requisitos brandidos na decisão do STF no RE n. 590.415 devem ser considerados na leitura do novo art. 477-B da Consolidação.” A respeito, consultar: DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 1356.

Por fim, desse princípio decorrem outros três, os quais veremos agora.

3.1.1 Princípio da norma mais favorável

Esse princípio dispõe que o operador do Direito do Trabalho deve optar pela regra mais favorável ao trabalhador em três dimensões distintas: durante a elaboração da regra; no contexto de confronto entre regras concorrentes; no contexto de interpretação das regras jurídicas.

Esse princípio, contudo, não possui caráter absoluto. Ele não será aplicado, ainda que em benefício do empregado, em caso de coexistência de normas de ordem pública ou de caráter proibitivo. A exemplo, caso um trabalhador tenha algum direito que se encontre prescrito perante as regras prescricionais previstas na legislação trabalhista, ele não poderá passar a utilizar das regras de prescrição estabelecidas no Código Civil em benefício próprio.

Tal princípio está bastante em pauta nas discussões jurisprudenciais em razão da edição da Lei 13.467/17, a chamada Reforma Trabalhista. O princípio da norma mais favorável, assim como o da segurança jurídica, da vedação ao retrocesso social e do direito adquirido são invocados por uma corrente para defender que os preceitos da nova legislação mais prejudiciais aos trabalhadores não podem ser aplicados aos contratos que estavam em curso antes da Reforma Trabalhista. Outra vertente alega que é possível a aplicação imediata, porquanto o STF possui farta jurisprudência no sentido de que inexistente direito adquirido a regime jurídico e tendo em vista a redação do art. 912 da CLT (“Os dispositivos de caráter imperativo terão aplicação imediata às relações iniciadas, mas não consumadas, antes da vigência desta Consolidação”). A questão ainda não foi resolvida em definitivo no TST, pois há forte divergência entre as Turmas, o que motivou a Corte a levar a matéria para o Pleno (IRR – Tema nº 23 – Aguardando Julgamento).

3.1.2 Princípio do *in dubio pro operario*

Segundo esse princípio, em havendo mais de uma interpretação sobre a mesma norma, deverá prevalecer a mais favorável ao trabalhador. Como leciona Maurício Godinho Delgado, “a doutrina comumente se reporta ao princípio *in dubio pro misero* (também conhecido como *in dubio pro operario*) quando examinado o critério interpretativo anteriormente exposto, qual seja o da escolha da interpretação mais favorável ao trabalhador em um contexto de existência de duas ou mais alternativas de interpretação. Evidentemente que a contraposição aqui não é de substância, mas de simples conveniência. Pode-se enunciar o critério interpre-



tativo da norma mais favorável através do princípio que tem o mesmo nome (princípio da norma mais favorável) ou através da diretriz *in dubio pro operario*". A respeito, consultar: DELGADO, Mauricio Godinho. Princípios constitucionais do trabalho e princípios de direito individual e coletivo do trabalho. 5. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 141.

Destaca-se, contudo, que se trata de um princípio aplicável a normas de natureza material, não incidindo sobre regras de aspecto processual, cuja aplicação é idêntica a ambas as partes.

3.1.3 Princípio da condição mais benéfica

Em síntese, esse princípio busca resguardar um direito adquirido pelo trabalhador. Assim, conquistada certa vantagem durante a relação trabalhista, o empregado não poderá retirá-la discricionariamente. Aqui cabe um destaque: o princípio da condição mais benéfica se aplica a cláusulas contratuais ou regulamentares, ao passo que o princípio da norma mais favorável se aplica, por óbvio, a normas jurídicas, observadas as ressalvas acima já feitas.

Há entendimento sumulado do TST que trata do tema:

Súmula nº 51 – TST: I - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento.

Todavia, importante ressaltar que esse princípio não é aplicável no âmbito do Direito Coletivo do Trabalho, em razão de seus instrumentos terem prazo de validade limitado (2 anos), sendo vedada a ultratividade, como estabeleceu a reforma trabalhista ao alterar o §3º do art. 614 da CLT:

§ 3º Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Desse modo, após a reforma trabalhista, é possível que alguma vantagem concedida mediante instrumento coletivo seja cessada em decorrência do fim da vigência da norma coletiva, sem que haja violação ao princípio da condição mais benéfica.

Foi, portanto, superado o entendimento firmado no enunciado de súmula nº 277 do TST, que autorizava a integração dos benefícios estabelecidos em normas coletivas, através da aplicação da ultratividade em benefício dos trabalhadores:

Súmula nº 277 – TST: As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho.



O Supremo Tribunal Federal reconheceu, inclusive, a inconstitucionalidade do enunciado no julgamento da ADPF 323, sob argumento da violação ao princípio da legalidade, da separação dos poderes e da segurança jurídica.

Conquanto reconhecida a inconstitucionalidade da ultratividade de normas coletivas, algumas cláusulas destas podem configurar direito adquirido do empregado, mesmo após o término da vigência da Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho. É o caso, por exemplo, de garantias de emprego, conforme prevê a OJ 41 da SDI-1 do TST: “Preenchidos todos os pressupostos para a aquisição de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional, ainda durante a vigência do instrumento normativo, goza o empregado de estabilidade mesmo após o término da vigência deste.”

3.2. Princípio da primazia da realidade

Também chamado de princípio do contrato realidade, esse é um princípio interessantíssimo no Direito do Trabalho! Segundo ele, ainda que haja disposições contratuais escritas que definam a forma da relação de trabalho, o que deve prevalecer é o que realmente ocorre na prática. Para a doutrina, o contrato de trabalho é um contrato-realidade, razão pela qual eventuais fraudes se configuram de forma objetiva, independentemente de ânimo fraudulento da(s) parte(s).

Objetiva-se, assim, evitar a realização de contratos fraudulentos ou o desvio de funções em prejuízo do empregado. O princípio da primazia da realidade autoriza, assim, por exemplo, a descaracterização de uma pactuada relação civil de prestação de serviços, desde que, concretamente, caracterizem-se todos os requisitos da relação de emprego. O operador jurídico, no exame das declarações volitivas, deve atentar-se mais à intenção dos agentes do que ao envoltório formal através de que transpareceu a vontade.

O art. 9º da CLT confere guarida expressa a tal princípio: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.”

3.3. Princípio da continuidade da relação de emprego

Salvo nos casos de contratos que por natureza possuem tempo determinado de duração (contratos de experiência, temporários, etc.), os contratos de trabalho presumem-se, em regra, firmados por tempo indeterminado, sendo ônus do empregador provar a sua ruptura. Há, inclusive, entendimento sumulado sobre o tema:

Súmula 212 – TST: O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

3.4. Princípio da imperatividade das normas trabalhistas



Segundo esse princípio, as normas específicas do Direito do Trabalho são cogentes e obrigatórias, não podendo ser livremente modificadas pelas partes. Desse modo, ainda que sob o manto da autonomia privada, as partes não podem, por exemplo, alterar a natureza de uma verba salarial para passar a compreendê-la como verba indenizatória.

Ressalva-se a possibilidade de prevalência do negociado sobre o legislado (arts. 611-A e 611-B da CLT) e o caso de empregados **hipersuficientes** (art. 444, parágrafo único da CLT).

3.5. Princípio da inalterabilidade lesiva ao empregado

Esse princípio reflete exatamente o que está expressamente previsto no art. 468 da CLT. Vejamos:

Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Em relação ao dispositivo mencionado, a Reforma Trabalhista trouxe importante inovação, diametralmente oposta ao que era previsto na Súmula 372 do TST. Os §1º e 2º do art. 468 da CLT agora estabelecem que não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança e que tal alteração, com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função.

Vejam a redação da Súmula 372 do TST: “I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação.”

Oportunamente falaremos acerca da restrição feita pela reforma trabalhista à edição/revogação/modificação de enunciados jurisprudenciais. Tal fato impediu que o TST alterasse a redação de diversos verbetes jurisprudenciais para se adaptar à realidade pós-reforma trabalhista. Assim, serão comuns situações nas quais existem, em absoluta dissonância, um dispositivo de lei e alguma Súmula ou OJ do TST. Vale ressaltar, contudo, que recentemente, através da ADI 6188, o STF invalidou mudanças da Reforma Trabalhista que aumentavam a exigência para edição de tais verbetes. Até que sejam promovidas as mudanças nos entendimentos consagrados nas Súmulas ou OJs, a recomendação é para que vocês se atentem ao enunciado e observem se este pede uma resposta com base na lei ou no entendimento do TST. Se isso não estiver claro, recomenda-se seguir o que prevê a CLT.

3.6. Princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas



Os direitos trabalhistas são, em regra, irrenunciáveis. Dessa forma, ainda que o trabalhador conscientemente disponha de certa vantagem, tal renúncia pode ser nula, em razão da incidência desse princípio.

A Constituição Federal assegura, em seu art. 7º, inciso VI, a **irredutibilidade salarial**, que poderá ser excepcionada apenas no caso de disposição em contrário em convenção ou acordo coletivo. Após a reforma trabalhista, foi inserido o §3º no art. 611-A da CLT, de modo que, havendo a pactuação coletiva de cláusula que reduza o salário do trabalhador, seu trabalho estará protegido contra a dispensa imotivada durante o prazo de vigência do instrumento coletivo.

§ 3º Se for pactuada cláusula que reduza o salário ou a jornada, a convenção coletiva ou o acordo coletivo de trabalho deverão prever a proteção dos empregados contra dispensa imotivada durante o prazo de vigência do instrumento coletivo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).

No contexto da pandemia de Covid-19, a MP 936, posteriormente convertida na Lei 14.020/20, passou a permitir a redução proporcional de jornada e salário ou, até mesmo, a suspensão do contrato de trabalho, mediante acordos individuais. A matéria chegou ao STF e, apesar da previsão do art. 7º, VI da CF/88, a Corte entendeu como possível tal disposição mediante acordo individual, tendo em vista o regime emergencial imposto pela pandemia, e as necessidades de preservação de empregos e isolamento social (ADI 6363).

Ademais, como decorrência desse princípio, tem-se ainda a **intangibilidade salarial**, que protege o salário contra eventuais penhoras realizadas por credores do trabalhador, vedando descontos no salário que estejam fora dos casos previstos em lei ou em norma coletiva.

Acerca da possibilidade de descontos, vejam a disposição do art. 462 e seu §1º: “Art. 462 - Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo. § 1º - Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde de que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado”.

Ademais, a OJ 251 da SDI-1 autoriza descontos nos casos em que o empregado não observa as disposições previstas em instrumento coletivo: “É lícito o desconto salarial referente à devolução de cheques sem fundos, quando o frentista não observar as recomendações previstas em instrumento coletivo.”

4. FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

Flexibilização não pode ser confundida com **desregulamentação**. Muito embora a flexibilização faça germinar um cenário favorável à precarização das condições de trabalho, sob escusa da necessidade de ampliação da autonomia privada, nela não ocorre uma ausência total da legislação protetiva.



Existem diversas hipóteses de flexibilização autorizadas pelo ordenamento, com previsões na Constituição Federal, na CLT e em entendimentos sumulados do TST. Vejamos alguns exemplos elencados pelo autor Henrique Correia²:

a) Constituição Federal

Art. 7º [...]

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

b) CLT

Regime por tempo parcial:

Art. 58-A, § 2º. Para os atuais empregados, a adoção do regime de tempo parcial será feita mediante opção manifestada perante a empresa, na forma prevista em instrumento decorrente de negociação coletiva.

Compensação de jornada:

Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

[...]

§ 5º O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 6º É lícito o regime de compensação de jornada estabelecido por acordo individual, tácito ou escrito, para a compensação no mesmo mês. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Jornada 12x36:

Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

² CORREIA, Henrique. Resumo de Direito do Trabalho. 4. ed. rev., atual. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 65.



Intervalo intrajornada:

Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.

[...]

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Teletrabalho:

Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do instrumento de contrato individual de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 14.442, de 2022)

§ 1º Poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.

§ 3º O empregador não será responsável pelas despesas resultantes do retorno ao trabalho presencial, na hipótese de o empregado optar pela realização do teletrabalho ou trabalho remoto fora da localidade prevista no contrato, salvo disposição em contrário estipulada entre as partes. (Incluído pela Lei nº 14.442, de 2022)

Fracionamento das férias:

Art. 134, § 1º Desde que haja concordância do empregado, as férias poderão ser usufruídas em até três períodos, sendo que um deles não poderá ser inferior a quatorze dias corridos e os demais não poderão ser inferiores a cinco dias corridos, cada um. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Entretanto, existem normas que a doutrina elenca como de **indisponibilidade absoluta**. Os direitos assegurados constitucionalmente, bem como normas que disponham sobre saúde e segurança do empregado, não podem ser flexibilizadas, havendo também limitação de disposições que venham a representar alguma renúncia a direitos já conquistados pela classe trabalhadora.

O art. 611-B da CLT, acrescido pela reforma trabalhista, elencou um rol de direitos que não admitem supressão ou redução:



Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:

I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - salário mínimo; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

V - valor nominal do décimo terceiro salário; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

VII - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

VIII - salário-família; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IX - repouso semanal remunerado; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XI - número de dias de férias devidas ao empregado; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XV - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)



XVI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XIX - aposentadoria; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXI - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)



XXIX - tributos e outros créditos de terceiros; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Destaca-se, contudo, a controvérsia estabelecida pelo *caput* do art. 611-A da CLT, alterado pela reforma trabalhista. O debate decorre do fato de o artigo estabelecer um rol de direitos cuja regulamentação por instrumentos coletivos tem prevalência sobre a lei. Todavia, no *caput* o legislador inseriu a expressão “entre outros”, dando natureza exemplificativa aos direitos que admitem flexibilização.

Jurisprudencialmente reconhecem-se alguns outros preceitos imperativos que não podem ser flexibilizados:

- a) **Garantia de emprego à gestante:** OJ 30 da SDC – “Nos termos do art. 10, II, "b", do ADCT, a proteção à maternidade foi erigida à hierarquia constitucional, pois retirou do âmbito do direito potestativo do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada em estado gravídico. Portanto, a teor do artigo 9º, da CLT, torna-se nula de pleno direito a cláusula que estabelece a possibilidade de renúncia ou transação, pela gestante, das garantias referentes à manutenção do emprego e salário;
- b) **Cotas destinadas a pessoas com deficiência e aprendizes:** “RECURSO ORDINÁRIO DOS RÉUS EM AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. TEMA 1046. Em razão do julgamento do Tema 1046 de Repercussão Geral, pelo Supremo Tribunal Federal, em 2/6/2022, com decisão publicada no DJE de 14/6/2022, não cabe falar em sobrestamento do feito. Recurso conhecido e desprovido. CLÁUSULA 32ª, ITENS 2 E 3, DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO DE 2018/2020 FIRMADO ENTRE OS REQUERIDOS. ILEGITIMIDADE DO SINDICATO PROFISSIONAL PARA DISPOR SOBRE INTERESSES DIFUSOS NÃO PASSÍVEIS DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO RODOVIÁRIO. COTAS LEGAIS MÍNIMAS PARA CONTRATAÇÃO DE JOVEM APRENDIZ E DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA FÍSICA. POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DAS RESPECTIVAS BASES DE CÁLCULO. A decisão recorrida declarou a nulidade dos itens 2 e 3 da cláusula 32ª do instrumento normativo denunciado nestes autos, que estabelece a possibilidade de flexibilização dos artigos 429 da CLT e 93 da Lei nº 8.213/91, ao autorizar empresa do segmento de transporte público rodoviário a excluir as funções de motorista e cobrador de ônibus do cômputo legal previsto para a contratação quantidade de jovens aprendizes e de pessoas com deficiência física. E assim o fez por entender que as hipóteses de redução ou supressão das medidas protetivas estabelecidas nos arts. 93 da Lei nº 8.213/91 e 429 da CLT se encontram elencadas no rol taxativo do art. 611-B da CLT, em seus itens XXII e XXIV, na qualidade de objetos ilícitos para figurar em normas coletivas, não havendo como



se relativizar tais disposições. Todavia, note-se que as normas coletivas questionadas pelo Ministério Público do Trabalho extrapolam os limites legais por outro fundamento, cuja apreciação antecede ao do mérito do pedido, a saber, a legitimidade de um dos entes convenientes para firmar a norma coletiva em destaque. Com efeito, a jurisprudência pacífica desta colenda Seção Especializada segue no sentido de ser inválida a cláusula normativa que versa sobre interesses difusos, os quais não são suscetíveis de negociação coletiva, uma vez que os sindicatos não possuem legitimidade para dispor sobre eles, nos termos dos artigos 611 da CLT, 104, I, do Código Civil, 81, II, e 83, I, da Lei nº 8.078/90. Precedentes. No caso, as duas normas sob exame, ao alterarem as bases de cálculo das cotas dispostas nos arts. 429 da CLT e 93 da Lei nº 8.213/91, não negociam interesse ou direito coletivo, atingindo, na verdade, interesses difusos, por afetarem trabalhadores indeterminados que ainda estejam em fase de aprendizagem ou que sejam portadores de deficiência física. Por isso, impõe-se a manutenção da decisão regional, ainda que por fundamento diverso. Recurso ordinário conhecido e desprovido” (ROT-10186-15.2019.5.03.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 21/06/2023).”

LINK NA JURISPRUDÊNCIA: No julgamento do ARE 1121633, o STF fixou a tese de que os instrumentos coletivos podem restringir direitos trabalhistas que não estejam assegurados na Constituição Federal.

5. RENÚNCIA

Pode-se conceituar a **renúncia** como sendo um ato **unilateral** em que o trabalhador abre mão de algum direito já conquistado. Na seara coletiva, é ampla a possibilidade de negociação para a ampliação ou renúncia de direitos, como vimos. Já no âmbito individual, há uma limitação mais intensa à autonomia das partes, sobretudo no caso dos direitos indisponíveis.

São pontuais as hipóteses admitidas pela legislação trabalhista de renúncia individual de direitos, dentre as quais podemos destacar:

- a) Renúncia ao aviso prévio no caso de novo emprego:** A súmula 276 do TST autoriza que o trabalhador renuncie ao aviso-prévio se comprovar que já possui outro emprego.
- b) Pedido de transferência do dirigente sindical:** Caso o dirigente sindical peça transferência para outra cidade, estará tacitamente renunciando ao direito à estabilidade conquistado em razão de sua eleição, uma vez que ele foi eleito para desempenhar suas funções em um local específico.
- c) Na presença do magistrado do trabalho:** Alguns autores entendem que na presença do juiz do trabalho, o empregado pode renunciar a direitos já conquistados.
- d) Empregado hipersuficiente:** Como vimos, a reforma trabalhista inseriu dispositivo autorizador da disposição de direitos pelo empregado considerado “hipersuficiente”.



e) **Regulamento de empresa:** No caso de existirem dois regulamentos internos em uma mesma empresa, o ordenamento autoriza que o empregado opte por um deles, renunciando, portanto, ao outro.

Ressalte-se que, recentemente, o C. TST firmou a necessidade de autorização expressa dos empregados, substituídos pelo Sindicato, para que seja válida a renúncia em negociação coletiva:

Ação Rescisória. Sentença homologatória de acordo celebrado pelo sindicato. Renúncia e disposição de direitos sem anuência do empregado. Ilegitimidade do ente sindical. Invalidez do negócio jurídico. Violação do art. 104, I, do Código Civil.

A legitimação extraordinária conferida constitucionalmente aos sindicatos restringe-se à defesa dos direitos coletivos e individuais da categoria, não os autorizando a praticar atos de disposição de direitos, dos quais não detêm a titularidade, sem que haja autorização expressa dos substituídos. No caso concreto, não obstante o sindicato tenha realizado assembleia extraordinária a fim de deliberar acerca da proposta de acordo formulada pela empresa, não houve anuência expressa de todos os substituídos com os termos do acordo proposto. Ademais, constou nos termos do ajuste que era necessário o preenchimento e assinatura do termo de adesão pelos substituídos para a formalização da opção escolhida dentre as oferecidas. Todavia, restou incontroverso que o autor não consentiu com os termos do ajuste, tampouco assinou o termo de adesão, o qual era necessário para a formalização do acordo. Desse modo, ausente a manifestação de vontade do titular dos direitos transacionados, revela-se nulo o pactuado ante a manifesta violação ao art. 104, I, do Código Civil. Sob esses fundamentos, a SBDI-II, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a ação rescisória, com espeque no art. 966, V, do CPC, para desconstituir, unicamente em relação ao autor, a sentença que homologou o acordo judicial entabulado. **TST-AR-1001055-75.2022.5.00.0000, SBDI-II, rel. Min. Luiz José Dezena da Silva, julgado em 2/4/2024.**

6. TRANSAÇÃO

Por outro lado, na **transação** temos um cenário de **bilateralidade**, em que ambas as partes fazem concessões recíprocas sobre direitos disponíveis.

Para as normas de **indisponibilidade absoluta**, não cabe transação individual, a exemplo do direito à anotação da CTPS, a inscrição junto à Previdência Social, o pagamento de salário-mínimo, a proteção à maternidade, o respeito às normas de proteção à saúde e segurança do trabalho, entre outras disposições minimamente essenciais. Em se tratando de normas de **indisponibilidade relativa**, a exemplo da forma de pagamento do salário (fixo ou variável), a transação é admitida.

Existem duas hipóteses de transação extrajudicial no âmbito *individual*:

a) Comissões de Conciliação Prévia



São espaços de conciliação em que empregado e empregador podem transacionar previamente à submissão da demanda à Justiça do Trabalho.

Art. 625-A. As empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representante dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho.

Parágrafo único. As Comissões referidas no caput deste artigo poderão ser constituídas por grupos de empresas ou ter caráter intersindical. (Incluído pela Lei nº 9.958, de 12.1.2000)

Essas Comissões só conciliam **conflitos individuais de trabalho**, não tendo atribuição para analisar conflitos coletivos, que poderão ser submetidos à mediação, arbitragem, acordo/convenção coletiva ou dissídio coletivo.

Os acordos firmados nas CCP têm natureza de **título executivo extrajudicial**. No tocante à eficácia de liberatória dos acordos firmados, o STF, na ADI 2237/DF, deu interpretação conforme ao art. 625-E, parágrafo único da CLT e fixou que a “eficácia liberatória geral” diz respeito aos valores discutidos em eventual procedimento conciliatório, não se transmudando em quitação geral e indiscriminada de verbas trabalhistas.

Mas o trabalhador é obrigado a submeter previamente sua demanda à CCP? A resposta é não! O STF, no julgamento da ADIN 2139-DF, decidiu pela **facultatividade** da utilização da CCP, podendo o empregado ingressar diretamente na Justiça do Trabalho.

Todavia, vocês devem ter cuidado com as questões objetivas, uma vez que a literalidade do art. 625-D da CLT prevê que a demanda “será” submetida à CCP, vejam:

Art. 625-D. Qualquer demanda de natureza trabalhista será submetida à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria. (Incluído pela Lei nº 9.958, de 12.1.2000)

Ademais, a reforma trabalhista trouxe, no art. 507-A, a admissão da solução dos conflitos por **arbitragem** para o empregado que possua remuneração superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, havendo vedação da utilização desse método nos conflitos individuais que envolvam os demais trabalhadores.

Por fim, importante que a previsão do art. 114, §2º da CF/88 (“Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”), no que se refere à arbitragem, é aplicável apenas a dissídios coletivos.



c) **Procedimento de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial**

Com a reforma trabalhista, foi também criado o **procedimento de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial**.

Ele permite que as partes transacionem sobre os direitos trabalhistas, mas sob a fiscalização do magistrado do trabalho, uma vez que o acordo extrajudicial será submetido à apreciação judicial.

Seu procedimento está disciplinado nos artigos 855-A a 855-E da CLT:

Art. 855-B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 1º As partes não poderão ser representadas por advogado comum. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º Faculta-se ao trabalhador ser assistido pelo advogado do sindicato de sua categoria. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 855-C. O disposto neste Capítulo não prejudica o prazo estabelecido no § 6º do art. 477 desta Consolidação e não afasta a aplicação da multa prevista no § 8º art. 477 desta Consolidação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 855-D. No prazo de quinze dias a contar da distribuição da petição, o juiz analisará o acordo, designará audiência se entender necessário e proferirá sentença. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 855-E. A petição de homologação de acordo extrajudicial suspende o prazo prescricional da ação quanto aos direitos nela especificados. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Parágrafo único. O prazo prescricional voltará a fluir no dia útil seguinte ao do trânsito em julgado da decisão que negar a homologação do acordo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).

Atualmente, há uma discussão acerca da possibilidade do(a) Magistrado(a) homologar parcialmente tal acordo. A matéria ainda encontra grande divergência entre as Turmas do TST:

Decisão da 5ª Turma (RR-10738-41.2019.5.15.0098): Para o relator do recurso de revista do Santander, ministro Breno Medeiros, os artigos 855-B a 855-E da CLT, inseridos pela Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), não criam a obrigação de o juízo homologar todo e qualquer acordo extrajudicial proposto pelas



partes, notadamente quando não for demonstrada a existência de concessões recíprocas ou se for constatado vício de vontade ou ofensa ao ordenamento jurídico. Segundo ele, cabe ao Poder Judiciário somente homologar ou rejeitar integralmente o acordo, e não homologá-lo parcialmente, com ressalva de quitação limitada a determinados valores ou parcelas, “fazendo-se substituir à vontade das partes”.

Decisão da 3ª Turma (RR-1001542-04.2018.5.02.0720 e AIRR-10608-30.2020.5.03.0040): Segundo o relator, a viabilidade de um acordo extrajudicial na esfera trabalhista não afasta nem desnatura a hipossuficiência característica da relação de emprego. “Muito pelo contrário, considerando que a grande parte dos acordos são firmados em virtude da extinção contratual, a situação de vulnerabilidade do empregado, muitas vezes, se agrava”, ponderou. Em relação aos acordos que vêm obtendo a homologação apenas parcial, o ministro observou que, em sua grande maioria, eles preveem o simples pagamento de parcelas rescisórias rotineiras. Não se trata, portanto, de direitos sobre os quais haja alguma dúvida, para o reconhecimento de concessões recíprocas. Para José Roberto Pimenta, o acréscimo injustificado da cláusula de quitação geral é uma tentativa dos ex-empregadores de se valerem do desespero dos trabalhadores pela perda do emprego e da sua necessidade premente das verbas rescisórias incontroversamente devidas, obtendo, por via transversa, uma chancela do Judiciário. A seu ver, não permitir ao juiz do trabalho que delibere pela homologação parcial do acordo, excluindo apenas essa cláusula, é penalizar o trabalhador duplamente, repassando-lhe o ônus do tempo da tramitação de um futuro processo para receber seus direitos. “Para o empregador, nesses casos, a demora seria indiferente (ou por vezes benéfica)”. No segundo caso, que trata da mesma matéria, a Turma rejeitou agravo da Fundação Educacional Monsenhor Messias (FEMM), de Sete Lagoas (MG), contra a exclusão da cláusula de quitação geral. Segundo o ministro Mauricio Godinho Delgado, relator desse processo, é poder-dever do magistrado evitar vícios, atos simulados, fraudes ou excesso de lesividade a uma das partes. “O juiz deve firmar seu livre convencimento para, só então, homologar ou não a avença”, assinalou. Ele também ressaltou ainda que, conforme a Súmula 418 do TST, a homologação não é um direito líquido e certo das partes.”

7. SUJEITOS DA RELAÇÃO DE TRABALHO

7.1. Empregado

Segundo dispõe o art. 3º da CLT, considera-se **empregado** toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a um empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Leciona Mauricio Godinho Delgado que os elementos fático-jurídicos componentes da relação de emprego são cinco: “a) prestação de trabalho por **pessoa física** a um tomador qualquer; b) prestação efetuada com **personalidade** pelo trabalhador; c) também efetuada com **não eventualidade**; d) efetuada ainda sob **subordinação** ao tomados dos serviços; e) prestação de trabalho efetuada com **onerosidade**.” A respeito, consultar: DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 337.

A presença concomitante de todos esses requisitos, também chamados de elementos fático-jurídicos, é essencial para a caracterização de uma relação empregatícia. Analisemos, então, cada uma delas individualmente.

a) Pessoa física



Somente a pessoa física (ou natural) ser caracterizada como empregado. A pactuação de prestação de serviços por pessoa jurídica afasta a relação jurídica que se estabelece no âmbito trabalhista. Contudo, sob o manto do princípio da primazia da realidade, já abordado, a realidade concreta pode evidenciar a utilização simulatória da pessoa jurídica para encobrir a prestação de serviços, concretamente, por pessoa física, fazendo incidir o art. 9º da CLT e ataindo a caracterização do primeiro elemento fático-jurídico da relação de emprego.

b) Pessoalidade

Por decorrência da prestação de serviços por pessoa física, incide na relação empregatícia o princípio da pessoalidade/infungibilidade na prestação do serviço, ou seja, a pessoa física não pode fazer-se substituir por outra, vez que foi contratada em razão de suas qualidades pessoais. Diz-se que a relação jurídica pactuada deve ser *intuitu personae* com relação ao prestador de serviços. Há, contudo, situações que ensejam a substituição do trabalhador sem a supressão da pessoalidade inerente à relação de emprego. É a situação consagrada, por exemplo, na Súmula 159 do TST, vejamos:

Súmula 159. SUBSTITUIÇÃO DE CARÁTER NÃO EVENTUAL E VACÂNCIA DO CARGO.

I - Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído.

II - Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor.

Ressalte-se, ademais, que a pessoalidade é elemento que incide apenas sobre a figura do empregado. Em relação ao empregador, prevalece o aspecto oposto, considerando que vigora no Direito do Trabalho a despersonalização do empregador, podendo ocorrer a alteração subjetiva do polo empresarial do contrato, sem que se alterem as pactuações com o empregado. Neste propósito, incidem as regras de sucessão trabalhista, previstas nos arts. 10, 448 e 448-A da CLT.

c) Não eventualidade

O vínculo empregatício só será formado se houver permanência do trabalho no tempo, sendo ele não eventual, de modo a existir a expectativa de permanência indefinida do vínculo de emprego, emergindo como exceções as hipóteses de pactuações temporalmente delimitadas de contratos de trabalho. Parte da doutrina também considera que tal requisito pode ser chamado de habitualidade. Nesse sentido, destaca-se a lição de Homero Batista acerca do tema, que elucida tal requisito:

“A noção de habitualidade, palavra que preferimos às expressões ineventualidade ou não eventualidade, viceja muito mais na repetição razoavelmente esperada do que propriamente no número de dias da semana ou no número de horas laboradas. Se fosse assim, não haveria nem sequer o contrato de trabalho a tempo parcial nem se poderia falar em trabalho do médico plantonista, pois esses e outros casos teriam carga horária muito baixa quando comparados aos empregados do sistema integral de jornada. O que prevalece, num ou noutro caso, é a noção do trato sucessivo, no



sentido de que aquelas mesmas condições de trabalho e de contraprestação se repetam sucessivamente, sem maior alarde ou necessidade de repactuação a todo instante (e, adiante desde logo, o contrato de trabalho intermitente, inserido no Brasil pela reforma trabalhista de 2017, será também ele considerado no plano da habitualidade, ainda que o empregado seja acionado pouquíssimas vezes). Expectativa é a palavra-chave. É comum o restaurante ou o serviço de buffet argumentar que não houve registro do contrato de trabalho de seus garçons ou ajudantes porque o serviço não era habitual. No entanto, analisando a situação, observa-se que a atividade se repetia com certa frequência, nos mesmos dias da semana ou em dias parecidos, ao longo de meses ou de anos, sob conhecidas condições de trabalho, os mesmos horários de apresentação e desligamento, a mesma diária, a mesma rotina de serviço e limpeza. Em outras palavras, quando o assunto deixa de ser surpresa e encontra repetição razoável, nasce a relação de emprego.”. (SILVA, Homero Batista Mateus da Direito do Trabalho Aplicado [livro eletrônico] : teoria geral de direito do trabalho e do direito sindical / Homero Batista Mateus da Silva. -- 1. ed. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021. -- (Coleção Direito do Trabalho Aplicado ; volume 1).

No caso dos trabalhadores domésticos, que serão estudados posteriormente, o que se exige é a continuidade do vínculo, definida de forma objetiva como o trabalho por mais de duas vezes na semana (art. 1º da LC 150/2015).

d) Subordinação

Há subordinação quando o empregado trabalha sob a dependência do empregador, que assume todos os riscos do empreendimento. Essa subordinação tem natureza jurídica, uma vez que decorre da lei. Parte da doutrina defende a teoria de que a subordinação tem natureza *técnica*, em razão de o empregador deter todo o conhecimento dos meios de produção. Outra vertente defende ainda a natureza *econômica* da subordinação, em razão da dependência do salário pelo trabalhador.

O avanço dos estudos doutrinários aponta novas formas de subordinação, como uma decorrência da evolução do sistema produtivo:

- a) **Subordinação Objetiva:** inserção da prestação laborativa do empregado nos fins da empresa;
- b) **Subordinação Estrutural:** subordinação que se manifesta 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;
- c) **Subordinação Integrativa:** parte do conceito de subordinação objetiva, mas defende que também há uma necessidade de indícios de exclusão de autonomia: o trabalhador deve prestar a sua atividade para uma organização produtiva alheia; os frutos do seu trabalho não lhe pertencem, originariamente, mas, sim, a essa última; não possui uma organização empresarial própria; ele não assume riscos de ganhos ou de perdas, os quais são assumidos por seu empregador;



- d) **Subordinação Algorítmica:** consiste naquela efetivada por intermédio de aferições, acompanhamentos, comandos, diretrizes e avaliações concretizadas pelo computador empresarial, no denominado algoritmo digital típico de tais empresas da Tecnologia 4.0. Expressão já utilizada pelo TST em decisão que reconheceu a existência de vínculo de emprego entre Uber e motorista de aplicativo (matéria ainda está bem dividida no âmbito da Corte). Pode ser extraída do disposto no parágrafo único do art. 6º da CLT: *“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.”*

Existem algumas relações jurídicas específicas nas quais a legislação estabelece uma presunção de inexistência de vínculo de emprego em razão da falta de subordinação, caso dos cooperativados e dos integrantes de entidade religiosas:

“Art. 442 - § 1º Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela. (Redação dada pela Lei nº 14.647, de 2023)

§ 2º Não existe vínculo empregatício entre entidades religiosas de qualquer denominação ou natureza ou instituições de ensino vocacional e ministros de confissão religiosa, membros de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa, ou quaisquer outros que a eles se equiparem, ainda que se dediquem parcial ou integralmente a atividades ligadas à administração da entidade ou instituição a que estejam vinculados ou estejam em formação ou treinamento. (Incluído pela Lei nº 14.647, de 2023)

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica em caso de desvirtuamento da finalidade religiosa e voluntária. (Incluído pela Lei nº 14.647, de 2023).”

No tocante aos membros de instituições religiosas, recomenda-se a leitura atenta do dispositivo citado, uma vez que se trata de recente alteração legislativa, sempre queridas pelas Bancas. Por fim, destaco que há apenas uma presunção da inexistência de vínculo, mas caso caracterizados os elementos deste, tais normas não impedem o reconhecimento da relação de emprego.

e) Onerosidade

A onerosidade incide para ambas as partes, tendo o empregado o ônus de prestar o serviço, e o empregador a obrigação de pagar o salário. Destaca-se que o pagamento da verba salarial *in natura* ou por qualquer outro modo que não pecuniário (art. 458 da CLT), não retira o requisito da onerosidade, uma vez que a CLT não determina que o adimplemento se dê de uma forma específica. Ressalta-se, contudo, que o salário *in natura* será limitado a 70% (setenta por cento) do salário, sendo garantido ao empregado pelo menos 30% em pecúnia (art. 82 da CLT). O pagamento feito em utilidades deve observar, ainda, os percentuais dispostos no art. 458, §3º da CLT.



A onerosidade possui um aspecto objetivo, que é o efetivo pagamento da contraprestação, e subjetivo, que consiste na expectativa de pagamento. A onerosidade pode ser reconhecida ainda que presente apenas seu aspecto subjetivo, caso, por exemplo, de um trabalhador que presta serviços com uma legítima expectativa de ser por eles remunerado.

Alguns doutrinadores citam também a “**alteridade**” como um requisito essencial para a configuração da relação empregatícia. Segundo esse critério, todos os riscos do empreendimento devem ser suportados exclusivamente pelo empregador.

Mas quem tem competência para reconhecer a existência de um vínculo de trabalho? O TST³ tem posicionamento pacífico de que tanto a **Justiça do Trabalho** como o **Auditor Fiscal do Trabalho** têm competência para tanto. Desse modo, caso haja um vínculo não regularizado, o reconhecimento pelo Auditor não invade a competência do Justiça especializada.

CUIDADO: o TST entende que o Auditor tem atribuição para impor que a empresa anote a CTPS de empregados quando constatar que há ali um vínculo de emprego. No entanto, no entendimento de algumas Turmas, ele não pode declarar a nulidade de terceirização realizada: “Ora, se a questão com a qual se depara a autoridade fiscal vai além da mera constatação, por meio da fiscalização, do cumprimento das normas de proteção ao trabalho, exigindo o enfrentamento de matéria complexa, como reconhecer qual seria o legítimo empregador do trabalhador que já possui anotação na CTPS, não se pode dizer que tenha atribuição para exercer o seu poder de polícia. Neste caso, sua atuação extrapola a esfera administrativa, passando a invadir território de competência do Poder Judiciário, a quem caberia definir com que empresa seria possível o reconhecimento da relação de emprego. Nesse contexto, não merece prosperar a decisão regional em que se declarou a validade do auto de infração lavrado contra a recorrente, haja vista se tratar de situação na qual os trabalhadores terceirizados, que prestavam serviços nas dependências da empresa autora, são empregados de outra empresa, já dispendo de registro na CTPS. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.” (TST-RR-247-06.2011.5.02.0263, 4ª Turma, rel. Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos, julgado em 5/5/2020.)”

7.1.1. Elementos dispensáveis para a configuração do vínculo empregatício

a) Exclusividade – O empregado pode trabalhar para mais de uma empresa, sem que isso descaracterize a sua relação empregatícia. A CLT não exige exclusividade para o reconhecimento do vínculo de emprego.

b) Local da prestação do serviço – O local onde será prestado o serviço é irrelevante para a caracterização do vínculo empregatício. Assim, a *pessoalidade* não pode ser confundida com o trabalho realizado *pessoalmente*, uma vez que o teletrabalho também é autorizado pela CLT (art. 6º e 75-A e seguintes).

c) Profissionalidade – Também não interfere na caracterização da relação de emprego o grau de profissionalização do empregado, não se fazendo distinções entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

³ RR-173700-35.2007.5.07.0007



7.1.2. Empregado hipersuficiente

Como vimos, a reforma trabalhista criou a figura do “empregado hipersuficiente”, cuja caracterização depende de dois requisitos: (1) **Escolaridade de nível superior**; e (2) **Salário igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social**.

Diferente dos outros trabalhadores, no caso de o empregado se qualificar nos requisitos acima citados, ele poderá negociar individualmente com seu empregador, independentemente da intervenção do sindicato de sua categoria, as mesmas hipóteses previstas no art. 611-A da CLT.

Ademais, um importante destaque apresentado também pela reforma trabalhista, foi a possibilidade de pactuação de cláusula compromissória de arbitragem pelos trabalhadores cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social (art. 507-A, CLT), uma vez que esse método autocompositivo era restrito aos conflitos coletivos.

CUIDADO! Não confundam arbitragem com cláusula compromissória de arbitragem, uma vez que esta última pode ser incluída no contrato de trabalho sem a exigência de um nível de escolaridade específico.

7.1.3. Condutas proibidas na contratação

É possível que o empregador exija do candidato à contratação a apresentação de comprovação de experiência prévia ou de certidão negativa de antecedentes criminais?

Nos termos do art. 442-A da CLT, para fins de contratação, o empregador não poderá exigir do candidato a emprego comprovação de experiência prévia por tempo superior a 6 (seis) meses no mesmo tipo de atividade.

Essa previsão tem como objetivo incentivar o ingresso no mercado de trabalho de novos profissionais, ainda que sem vasta experiência, possibilitando maior movimentação econômica.

Quanto à certidão de antecedentes criminais, o TST estabeleceu que, havendo previsão legal ou em razão da natureza do trabalho a ser desempenhado, não haveria ilegalidade na conduta do empregador que a exigisse. Todavia, inexistentes essas hipóteses, poderá caracterizar tratamento discriminatório do trabalhador, configurando dano moral. Acerca do tema foi definida a seguinte tese em sede de IRR (Tema nº 1):

“I) não é legítima e caracteriza lesão moral a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego quando traduzir tratamento discriminatório ou não se justificar em razão de previsão de lei¹, da natureza do ofício² ou do grau especial de fidúcia exigido³;

II) a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego é legítima e não caracteriza lesão moral quando amparada em expressa previsão legal ou justificar-se em razão da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido, a exemplo de empregados domésticos, cuidadores de menores, idosos ou deficientes (em creches, asilos ou instituições afins), motoristas rodoviários de carga, empregados que laboram no setor da agroindústria no manejo de ferramentas de trabalho perfurocortantes, bancários e afins,



trabalhadores que atuam com substâncias tóxicas, entorpecentes e armas, trabalhadores que atuam com informações sigilosas;

III) a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais, quando ausente alguma das justificativas de que trata o item II, supra, caracteriza dano moral *in re ipsa*, passível de indenização, independentemente de o candidato ao emprego ter ou não sido admitido.”

OBS: Sobre o dano moral, em junho de 2023 o STF decidiu que é constitucional o tabelamento para fins de fixação do valor de indenização por dano moral trabalhista previsto na CLT (arts. 223-A e 223-G, parágrafos 1º, incisos I, II, III e IV, 2º e 3º). Contudo, os montantes elencados na lei não podem ser interpretados como um “teto”, mas apenas servem como parâmetro para a fundamentação da decisão judicial, de modo a permitir que ela, desde que devidamente motivada, determine o pagamento de quantias superiores.

Explicando melhor.

Diante da discrepância das decisões judiciais no País, a “Reforma Trabalhista” (Lei 13.467/2017), ao estabelecer esses indicadores e referenciais, buscou, na medida do possível, garantir tratamento isonômico aos empregadores e empregados. Conforme jurisprudência do STF, é **inconstitucional** a tarifação prévia e abstrata dos montantes de indenização por dano extrapatrimonial mediante modelo legislativo que subtraia totalmente do juiz o seu arbitramento, tornando-o um mero aplicador de cifras pré-determinadas que não podem ser adaptadas às especificidades do caso concreto.

Todavia, isso não equivale à proibição de métodos que auxiliem, a partir da listagem de critérios interpretativos objetivos, na quantificação do dano, pois aptos a balizarem o livre convencimento motivado do magistrado. Ademais, na hipótese de eventuais lacunas na aplicação da legislação trabalhista, é possível o emprego supletivo do Código Civil (Título IX) no âmbito das relações trabalhistas, contanto que não haja contrariedade com o regime previsto na CLT.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, em apreciação conjunta, julgou parcialmente procedentes as ações para conferir interpretação conforme a Constituição e estabelecer que: **(i) as redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, ambos da CLT (2), não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete (dano reflexo) no âmbito das relações de trabalho, a ser apreciado nos termos da legislação civil; e (ii) os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e § 1º, da CLT, deverão ser observados pelo julgador como orientativos de fundamentação da decisão judicial, sendo constitucional, porém, o arbitramento judicial do dano em valores superiores aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade.** ADI 6.050/DF, relator Ministro Gilmar Mendes, julgamento virtual finalizado em 23.6.2023 (STF, Inf. 1.100).

Em tal julgamento o STF também destacou que as novas disposições celetistas não excluem a possibilidade de reparação de eventuais danos em ricochete, que são os sofridos por pessoas que possuam relação afetiva com a vítima direta. Assim, continua possível à família de vítima fatal de acidente de trabalho postular o pagamento de compensação por dano moral e pensão mensal (art. 948 do Código Civil).



7.2. Empregador

O art. 2º da CLT traz o conceito de empregador:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

Vê-se da leitura do dispositivo que não apenas a *empresa* pode ser qualificada como empregadora. Outros atores dispostos no parágrafo primeiro também podem desempenhar esse papel quando realizam a contratação de empregados, os quais a CLT nomeia de **empregadores por equiparação**.

Em decorrência do princípio da alteridade (ou princípio da forfetariedade), o empregador assume todos os riscos da atividade, exclusivamente, de modo que seus prejuízos econômicos não devem ser suportados pelos seus trabalhadores.

Ademais, ele possui três poderes importantes na condução da prestação dos serviços: (a) Poder de organização; (b) Poder de controle; e (c) Poder disciplinar. Todos integram o chamado Poder Empregatício, que corresponde, como leciona Maurício Godinho Delgado, ao “conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador dirigidas à organização da estrutura e espaço empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa”. A respeito, consultar: DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 791. Vamos analisar cada um deles separadamente.

a) Poder de organização

Também chamado de poder diretivo (ou organizativo, ou de comando), este poder consiste no conjunto de prerrogativas concentradas no empregador, dirigidas à fixação das atribuições de cada um dos seus empregados, estabelecendo a forma como o serviço deverá ser prestado (horário de trabalho, uniforme, etc.). Para tanto, ele pode expedir ordens gerais por meio de regulamento interno, que não necessita de aprovação prévia ou qualquer outra formalidade para ser aplicado e respeitado pelos empregados. Parte da doutrina menciona que o poder regulamentar é uma das expressões do poder diretivo. O poder regulamentar seria o conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador, dirigidas à fixação de regras gerais (regulamentos) a serem observadas no âmbito do estabelecimento e da empresa.

O TST tinha posicionamento majoritário de que o uniforme dos empregados não podia conter marcas de fornecedores e propagandas de produtos, vez que a imagem do trabalhador não poderia ser utilizada para



a realização de publicidade, o que poderia gerar indenização por danos morais. Nada obstante, a reforma trabalhista acrescentou o art. 456-A na CLT, dando direito ao empregador de definir o padrão de vestimenta no ambiente de trabalho, ao qual se inclui a identificação dos uniformes com logomarca, seja da própria empresa, de empresas parceiras, ou de produtos relacionados à atividade desempenhada.

No entanto, a despeito da previsão celetista, a doutrina entende que não há uma liberdade incondicionada na definição de vestimentas. O empregador não pode, por exemplo, exigir de seus trabalhadores o uso de uniformes que levem estes a constrangimento.

b) Poder de controle

Também conhecido como poder fiscalizatório. Muito embora o empregador possa realizar a fiscalização dos serviços prestados por seus empregados, esse poder não é absoluto.

Conforme entendimento fixado no informativo 221 do TST, o empregador pode realizar a fiscalização de e-mail corporativo que seja utilizado como ferramenta de trabalho, sendo também permitida a utilização das informações coletadas como prova no processo trabalhista. Todavia, em se tratando de e-mail privado do trabalhador, não pode o empregador fiscalizá-lo, sob pena de violação ao direito de intimidade.

Sob escusa do exercício do poder de controle, o empregador também não pode realizar revista pessoal indiscriminadamente. Até é possível que a revista pessoal seja realizada, desde que a atividade exercida o justifique e não envolva nudez ou submissão do trabalhador a situações de constrangimento. O TST, no informativo nº 112, autorizou a revista pessoal, à qual se inclui os acessórios utilizados pelo empregado (bolsas, sacolas, etc.). As revistas em pertences podem, inclusive, ser realizadas por pessoas do sexo oposto.

No informativo nº 210, o TST fixou ser cabível a condenação do empregador em danos morais caso realize revista no armário do empregado sem o seu conhecimento, em razão da violação à intimidade do trabalhador.

Ademais, a Lei 13.271/2016 veda a realização de revistas íntimas e pessoais em mulheres, seja no serviço privado ou público, o que, em razão do princípio da igualdade, também deve ser aplicado aos homens:

Art. 1º As empresas privadas, os órgãos e entidades da administração pública, direta e indireta, ficam proibidos de adotar qualquer prática de revista íntima de suas funcionárias e de clientes do sexo feminino.

O art. 3º do referido diploma autorizava a revista íntima em estabelecimentos prisionais, desde que realizada por servidoras do sexo feminino. Entretanto, o dispositivo foi vetado pelo Chefe do Poder Executivo, razão pela qual deve ser aplicada a regra geral prevista no art. 1º.

Com relação à fiscalização por câmeras de segurança, há certa polêmica na jurisprudência. Entretanto, a 1ª Turma do TST fixou, no informativo nº 223, a possibilidade desse tipo de monitoramento do ambiente de



trabalho, desde que o seu uso seja moderado, não sendo permitida a instalação em ambientes naturalmente privados, a exemplo dos banheiros.

Por fim, o TST reconheceu, no informativo 170, a ilicitude da submissão dos empregados ao uso do polígrafo, sob pena de incorrer em violação à dignidade humana e aos direitos da personalidade destes.

c) Poder disciplinar

A CLT prevê duas sanções passíveis de serem aplicadas em caso de desobediência às regras fixadas no contrato empregatício: a **suspensão** e a **dispensa por justa causa**.

A suspensão é uma sanção disciplinar de, no máximo, 30 dias consecutivos. Abrange duas situações, quais sejam, a suspensão disciplinar do art. 474 da CLT ou a suspensão de empregado estável ou com garantia especial de emprego (caso específico de dirigente sindical) para instauração de inquérito para apuração de falta grave, sendo julgada procedente a ação de inquérito (art. 494, CLT; Súmula nº 197, STF). Durante a suspensão, o empregado ficará afastado de suas atividades e não terá direito ao recebimento de sua remuneração, à contagem do tempo de serviço ou ao depósito do FGTS pelo período respectivo. Ultrapassados 30 dias de suspensão, é possível pleitear a rescisão indireta do contrato de trabalho (ainda trabalharemos com calma esse tema).

Art. 474 - A suspensão do empregado por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho.

Já a dispensa por justa causa é a sanção mais grave que existe, podendo ser aplicada em hipóteses elencadas pela CLT:

Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

- a) ato de improbidade;
- b) incontinência de conduta ou mau procedimento;
- c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço;
- d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;
- e) desídia no desempenho das respectivas funções;
- f) embriaguez habitual ou em serviço;



- g) violação de segredo da empresa;
- h) ato de indisciplina ou de insubordinação;
- i) abandono de emprego;
- j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- l) prática constante de jogos de azar.
- m) perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do empregado. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Parágrafo único - Constitui igualmente justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional.

Embora não esteja prevista expressamente na CLT, a jurisprudência também aceita como forma de sanção a aplicação de **advertência verbal ou escrita**, já que seria uma espécie de penalidade menos prejudicial ao empregado.

A reforma trabalhista acrescentou, ainda, a previsão da **multa** como penalidade no contrato de trabalho intermitente, que pode ser aplicada tanto ao empregado como ao empregador: “aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo.” (art. 454-A da CLT).

Ressalta-se que não há uma necessidade de o empregador aplicar primeiro uma penalidade menos gravosa. Havendo incidência das hipóteses previstas no art. 482, é possível aplicar diretamente a sanção de dispensa sem justa causa, por exemplo. No caso de infrações menores, recomenda-se uma gradatividade no exercício do poder disciplinar. Contudo, não pode o empregador aplicar duas penalidades ao mesmo ato, sob pena de *bis in idem*. Outrossim, caso haja o transcurso de longo período entre a falta praticada e a aplicação da penalidade, é possível a configuração de um perdão tácito.



Ademais, caso provocada a Justiça do Trabalho, é possível que ela realize tão somente a análise da validade da sanção aplicada, mantendo-a ou anulando-a, não podendo reduzi-la ou ampliá-la, sob pena de interferir no poder diretivo do empregador.

Por fim, algumas figuras são correlatas ao estudo da figura do empregador, razão pela qual passaremos a analisá-las.

7.2.1. Grupo econômico

Atualmente (pós-reforma trabalhista), existem dois tipos de grupos econômicos:

b) Grupo econômico por subordinação – Essa era a única modalidade existente para os trabalhadores urbanos, já prevista antes da reforma trabalhista. Nessa configuração, existe uma ou mais empresas hierarquicamente superiores que exercem o controle das demais empresas integrantes.

b) Grupo econômico por coordenação – A reforma trabalhista acrescentou essa hipótese, que já era anteriormente prevista na legislação que regula o trabalho rural (Lei 5.889/73 - art. 3º, §2º) possibilitando a formação de grupo econômico sem o estabelecimento de uma relação de subordinação, de modo que cada empresa que o compõe mantém a sua autonomia.

Art. 2º, § 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Para que haja a configuração do grupo econômico, são necessários três requisitos (devem estar presentes, pela literalidade do dispositivo, de forma concomitante): **(1)** interesse integrado; **(2)** a efetiva comunhão de interesses; e **(3)** a atuação conjunta das empresas integrantes; conforme estabelece o §3º do art. 2º:

§ 3º Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Nesse mesmo sentido já havia entendido o TST, no informativo nº 83, ao decidir que a mera presença de sócio comum entre empresas não é requisito suficiente para a configuração de grupo econômico.

Mas qual é a implicação jurídica caso seja verificada a existência de um grupo econômico? A mais importante é a possibilidade de **responsabilização solidária** entre as empresas.

Destaca-se que o C. TST possui entendimento, na SDI-1 e em suas turmas, de que “a expressão” atividade econômica”, contida no § 2º do art. 2º da CLT, não tem o mesmo significado de atividade lucrativa” (ED-



RR- 489809-74.1998.5.01.5555, Red. Min. José Luciano de Castilho Pereira, SDI-1, DJ 08/09/2006) e que “segundo a dicção do § 1º do referido dispositivo legal (art. 2º), as instituições sem fins lucrativos equiparam-se ao conceito de empregador para todos os efeitos legais trabalhistas. Logo, numa interpretação sistemática e teleológica da referida norma, não há como afastar a aplicação do § 2º às instituições sem fins lucrativos, pois a ausência de finalidade lucrativa não inviabiliza a formação de grupo econômico.” (TST - RR: 1016078620165010052, Data de Julgamento: 08/05/2019, Data de Publicação: DEJT 10/05/2019). Deste modo, ainda que a pessoa jurídica não possua finalidade lucrativa, será possível a caracterização de grupo econômico, com responsabilização solidária daquela.

Formado o grupo econômico, incumbirá a ele alguns deveres, e o contrato terá algumas características específicas, como elencado pelo doutrinador Henrique Correa⁴:

- Garantir condições uniformes de trabalho a todos os empregados do grupo econômico, independentemente de a qual empresa ele preste serviços, possibilitando o pedido de equiparação salarial (art. 461, CLT);
- O enquadramento sindical dos empregados será de acordo com a atividade preponderante do grupo econômico, e não da empresa para qual o trabalhador presta serviços;
- Possibilidade de transferência de empregados entre as empresas do grupo (art. 469, CLT);
- O pagamento efetuado pelas demais empresas do grupo terá natureza salarial (Súmula nº 93, TST);
- O empregado terá de cumprir as ordens dadas pelas demais empresas do grupo, pois todas serão consideradas empregadoras;
- *Acessio temporis*, ou seja, o tempo do serviço prestado às empresas do grupo é computado;
- A prestação de serviços ao grupo, mesmo que a empresas diferentes, superiores à jornada normal, gerará o pagamento de horas extras;
- Em relação à existência de contratos sucessivos às empresas do grupo, haverá a prescrição parcial de 5 anos, para pleitear as verbas trabalhistas;

É possível que surja em vocês o seguinte questionamento: se um trabalhador presta serviços para mais de uma empresa que compõe o mesmo grupo econômico, ele terá obrigatoriamente mais de um vínculo empregatício? E a resposta é não! Até é possível que o empregado tenha a sua CTPS assinada por suas empresas do grupo (contratos simultâneos de trabalho), mas tal conduta não é obrigatória, ainda que haja a prestação de serviços em mais de um local, como ressalta o entendimento sumulado nº 129 do TST:

⁴ Idem. p. 191.



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

O TST possuía jurisprudência consolidada, máxime após a edição da Súmula 129 do TST, no sentido de que era possível, apenas em sede de execução, postular o reconhecimento da existência de grupo econômico. Houve, inclusive, o cancelamento da Súmula 205 que vedava tal possibilidade. Atualmente, a matéria foi suspensa no STF no Tema 1232 em razão da disposição do art. 513, §5º do CPC, que veda o direcionamento do cumprimento da sentença a corresponsável que não tiver participado da fase de conhecimento.

7.2.2. Sucessão de empresas

Enquanto a *pessoalidade* é requisito essencial para configurar a qualidade de empregado, a *impessoalidade* é característica marcante na caracterização do empregador. Desse modo, eventual alteração na estrutura jurídica da empresa, inclusive por meio da sucessão empresarial, não interferirá nos contratos de trabalho vigentes.

A sucessão de empresas ocorre quando há a transferência da propriedade, seja em razão da venda, incorporação, fusão, etc., e estará consolidada quando for transmitido o estabelecimento comercial e não ocorrer a paralisação da atividade.

Com a reforma trabalhista, foi incluído o art. 448-A na CLT, que regula a responsabilidade do sucessor e do sucedido:

Art. 448-A. Caracterizada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Em regra, portanto, o sucessor assume a responsabilidade perante todos os contratos trabalhistas existentes. Contudo, o parágrafo único do referido artigo estabelece uma exceção em que a empresa sucedida também responderá:

Parágrafo único. A empresa sucedida responderá solidariamente com a sucessora quando ficar comprovada fraude na transferência. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Mas e se a sucessão de empresas envolver um grupo econômico? Como será regulada a responsabilidade de eventual sucessor que adquiriu apenas uma das empresas que pertencem a um grupo?

O TST fixou a tese de que o sucessor não responderá solidariamente com o grupo econômico por débitos relativos a empresas diversas da que foi adquirida, salvo se comprovada má-fé ou fraude:



Orientação Jurisprudencial nº 411 – TST: O sucessor não responde solidariamente por débitos trabalhistas de empresa não adquirida, integrante do mesmo grupo econômico da empresa sucedida, quando, à época, a empresa devedora direta era solvente ou idônea economicamente, ressalvada a hipótese de má-fé ou fraude na sucessão.

Há importante questão que envolve empresas em regime falimentar. O art. 141, §2º da Lei 11.101/2005 prevê que: “Empregados do devedor contratados pelo arrematante serão admitidos mediante novos contratos de trabalho e o arrematante não responde por obrigações decorrentes do contrato anterior.” Ou seja, em caso de arrematação de estabelecimento empresarial de empresa falida, não há sucessão empresarial pelo arrematante.

7.2.3. Sócio retirante

Nos termos do art. 10-A da CLT, caso um dos sócios exerça o direito de se retirar da sociedade que compõe, passará a responder subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas da sociedade, limitadas temporalmente ao período em que figurou como sócio:

Art. 10-A. O sócio retirante responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas da sociedade relativas ao período em que figurou como sócio, somente em ações ajuizadas até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, observada a seguinte ordem de preferência: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

I - a empresa devedora; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - os sócios atuais; e (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - os sócios retirantes. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

O próprio dispositivo estabelece uma ordem legal de preferência para a cobrança de débitos trabalhistas, cuja reclamação deve ser direcionada primeiramente à empresa devedora, seguida dos sócios atuais para, finalmente, chegar aos sócios retirantes, desde que, com relação a estes últimos, a ação seja ajuizada em até 2 anos após a averbação da modificação do contrato.

Por outro lado, haverá responsabilidade solidária, sem benefício de ordem para o sócio retirante, quando restar comprovada a existência de fraude na alteração societária, como reforça o parágrafo único do art. 10-A:

Parágrafo único. O sócio retirante responderá solidariamente com os demais quando ficar comprovada fraude na alteração societária decorrente da modificação do contrato.