

“MP DO BEM” (LEI 11.196/2005) E A RELAÇÃO DE EMPREGO¹

Deusdedith Brasil

Com a publicação da Lei nº 11.196/2005 – a chamada “MP do Bem”, o Presidente da Anamatra, José Nilton Pandelot, disse que o Governo Federal “demonstrou a sua irresponsabilidade social” ao não vetar o artigo que “claramente precariza o trabalho humano ao permitir a contratação de trabalhador que presta serviço pessoal, subordinado, não eventual e oneroso como pessoa jurídica”. Divergimos da entidade dos magistrados trabalhistas. Para instigar o debate, vale a transcrição da norma federal como foi aprovada pelo Congresso: “Art. 129 – Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística e cultural, em caráter personalíssimo, ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados das sociedades prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil”. Para evitar fraude – abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial – sujeitou a situação de empresas unipessoais ao art. 50 do CC.

Todo o debate adveio do fato de o Presidente da República haver vetado o parágrafo único do precitado art. 129. Pevia a hipótese de não aplicação de seu “caput” quando configurada a relação de emprego entre o prestador de serviço e a pessoa jurídica contratante, em virtude de sentença judicial decorrente de reclamação trabalhista. Entendemos, porém, que não há motivo para discussão, muito menos para ajuizamento da ação direta de inconstitucionalidade. A “MP do bem” não diz que relação de emprego, protegida pelo art. 7º, inciso I, da C.R, e conceituada pelo art. 3º da CLT, “se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas”. Com absoluta segurança, o art. 129 não trata de relação de trabalho – prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística e cultural, em caráter personalíssimo ou não – de natureza subordinada. A subordinação jurídica, no dizer

¹ Sobre o artigo:

Artigo publicado no jornal “O Liberal”, na tiragem de 05.12.2005

O seu conteúdo é protegido pelas leis de direitos autorais

Publicado no site www.deusdedithbrasil.adv.br

de Evaristo de Moraes Filho, é pedra de toque para a qualificação jurídica da relação de trabalho como uma relação de emprego. Não se trata, portanto, de contratar empregado como prestador de serviços na condição “de empresa de uma só pessoa”. Ao contrário, versa sobre prestação de serviço não subordinado “para fins fiscais e previdenciários”. A prestação de serviço – material e imaterial – não é matéria nova. Já veio disciplinada pelo Código de Civil de 1916 e foi repetida pelo atual Código de Direito Privado (preferimos à denominação de Código Civil). A referência específica a prestadores de serviços – empresas unipessoais – veio aclarar a matéria. Na verdade, como ensina José Pastore, professor da USP (Universidade de São Paulo) e especialista em relações trabalhistas, “a contratação de profissionais como pessoa jurídica é uma tendência mundial. Hoje, o Brasil está passando por uma transformação nas relações trabalhistas. Há um caminho na direção da modernidade das relações”. A permissão para contratação de prestadores de serviços como empresa, segundo Pastore “clareia uma legislação antes confusa, em que o vínculo de emprego era camuflado, trazendo intranqüilidade às empresas diante da possibilidade de serem atuadas pela fiscalização”.

A doutrina internacional de direito do trabalho já não mais convive em paz com um mercado de trabalho homogêneo, constituído de empregados e empregadores; ao contrário, o mercado há de ser heterogêneo, tendo como autores empregados, empregadores e prestadores de serviço autônomo. Foi nessa linha que caminhou a “MP do bem”. A não proliferação do regime de prestação de serviço de natureza não subordinada pode ser atribuída à inversão do ônus da prova. Na verdade, se a pessoa a quem se presta serviço negar ao prestador a condição de empregado, cabe àquele o ônus de provar que a prestação é autônoma, o que não é fácil. Com efeito, há contratos subordinantes, que não materializam relação de emprego, como, por exemplo, o contrato de mandato.

O veto do Presidente da República somente veio criar confusão. Primeiro, porque o conteúdo normativo do parágrafo vetado seria inteiramente desnecessário. Por certo, configurada a relação de emprego não se pode admitir o tratamento, fiscal e previdenciário, de um empregado como pessoa jurídica, como empresa unipessoal. Segundo, porque a incidência das normas previdenciária e tributária tem sua hipótese de incidência própria. Terceiro, a relação jurídica

de emprego materializada em norma singular concreta não pode ser obstada, sobretudo, depois que houver trânsito em julgado.

Entendemos que a “MP do Bem” avançou. O trabalho no Brasil não pode ficar limitado à relação de emprego. É possível e legal a existência de relação de trabalho sem subordinação jurídica, sujeita à regência trazida pela “MP do Bem”, quer dizer, dar ao prestador de serviço o tratamento dado à pessoa jurídica, para os efeitos fiscais e previdenciários.

Para concluir, convém trazer a colação a manifestação de Amauri Mascaro Nascimento, professor de direito do trabalho da USP: “objetivo da lei, ao permitir a contratação de um trabalhador na condição de empresa, é salvaguardar os empreendimentos econômicos. ... A contratação de um trabalhador na condição de empresa permite que aquela que contrata tenha menos gastos com encargos sociais e possa continuar produzindo e gerando empregos para outras pessoas. Se só pudesse ter os serviços de um profissional como empregado, talvez ela não efetivasse a contratação. ... Os pesados encargos sociais são hoje o maior problema. Diante dessa situação, uma empresa que necessita de mão-de-obra especializada e cara não tem outra saída a não ser recorrer à contratação de um profissional também na condição de empresa”.

A verdade é que se pretende viabilizar o desenvolvimento da contratação da prestação de serviço especializado, que não seja via relação de emprego, propiciando, assim, enquanto não vem a reforma para reduzir o “custo Brasil”, bem como a reforma tributária efetiva, melhores condições às empresas que precisam de profissional qualificado.