



FUNDAÇÃO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS DE UBÁ
FACULDADE DE DIREITO
2017

**A LIVRE INICIATIVA DO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL EM
CONTRAPOSIÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRENUNCIABILIDADE DOS DIREITOS
TRABALHISTAS**

Weverton Moreira de Melo – diveto@live.com

Missael Pinto Zampier – saelzampier@yahoo.com.br

RESUMO

O presente estudo pretende demonstrar que o trabalhador, ao exercer o seu direito de livre iniciativa e se constituindo Microempreendedor Individual, fazendo nascer o que popularmente se conhece como “pejotização”, nem sempre age junto ao contratante, com o intuito de fraudar a legislação trabalhista, tampouco ofende ao princípio trabalhista da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas. Tal conduta, no entendimento deste estudo, configura o exercício do autogerenciamento da prestação de serviço do trabalhador em forma de pessoa jurídica. É sabido, que a relação de emprego se configura com a cumulação dos seguintes requisitos: 1) Pessoa física; 2) Subordinação; 3) Onerosidade; 4) Pessoalidade; 5) Não eventualidade, sendo certo que, na falta de um único requisito, a relação de emprego não persistirá, restando caracterizada uma relação de trabalho, onde, tanto empregador quanto prestador laboral, equiparam-se juridicamente, ocorrendo uma relação contratual de trabalho com objeto de livre estipulação das partes interessadas, sem qualquer ofensa à legislação laboral.

Palavras-chave: Microempreendedor Individual; “pejotização”; autogerenciamento; relação de emprego não configurada; livre iniciativa na relação de trabalho.

ABSTRACT

The present study intends to demonstrate that the worker, when exercising his right of free initiative and establishing himself as an Individual Microentrepreneur, giving birth to what is popularly known as “pejotization”, does not always act with the contractor in order to defraud labor legislation, nor does it offend the labor principle of the inalienability of labor rights. Such conduct, in the understanding of this study, constitutes the exercise of self-management of the service rendering of the employee in the form of a legal entity. It is known that the employment relationship is configured with the cumulation of the following requirements: 1) physical person; 2) Subordination; 3) Onerosity; 4) Personality; 5) Non-eventuality, since, in the absence of a single requirement, the employment relationship will not persist, leaving an employment relationship characterized, in which both the

employer and the labor provider are legally object of free agreement of the interested parties, without any offense to the labor legislation.

Keywords: Individual Microentrepreneur; "pejotization"; self-management; employment relationship not configured; free initiative in the work relationship.

INTRODUÇÃO

Esta pesquisa faz um estudo sobre as relações de trabalho do Microempreendedor Individual (MEI) frente à desconfiança de alguns juristas trabalhistas que enxergam a "pejotização" como forma de burla por parte do empregador para evitar a sobrecarga dos direitos trabalhistas.

Ressalte-se que a presente pesquisa não pretende defender situações que, de fato, representam fraude por parte de alguns empregadores com a utilização indiscriminada do referido instituto, qual seja, a "pejotização", ferindo, verdadeiramente, diversas leis e princípios trabalhistas, a exemplo do princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas.

Quando um ex-empregado, que busca uma melhor condição financeira, torna-se MEI, objetivando prestar um trabalho especializado, fazendo nascer uma verdadeira relação de trabalho, o ordenamento jurídico trabalhista tende a intitular tal situação com fraude, impondo às partes desta relação jurídica os efeitos do vínculo de emprego.

A escolha do tema se deu com o intuito de buscar provar que há contratos de trabalho onde não existe a mencionada fraude. Toda ação trabalhista que envolva um MEI tem que ser vista de perto, com cuidado, para não lesar a parte inocente, pois, tanto prestador quanto tomador podem fraudar o contrato de trabalho se não houver a boa-fé, instituto almejado em todas relações jurídicas. A mencionada fraude ocorre quando, na realidade, em uma prestação de serviços de um MEI se encontram presentes os requisitos da relação de emprego ou o prestador alega a ocorrência destes.

O método indutivo de pesquisa foi adotado para comprovar a não ocorrência de relação de emprego na prestação de serviços do MEI, visto que a relação de emprego se configura com cumulação dos requisitos essenciais, logo, na falta de um deles não há relação de emprego.

Esta pesquisa foi desenvolvida em três capítulos. No primeiro capítulo foram abordadas as características do Microempreendedor Individual e suas peculiaridades.

No segundo debruçou-se sobre as definições e características do autogerenciamento profissional.

Continuamente, no terceiro capítulo, abordou-se a atuação do MEI e a relação jurídica do labor humano, enfatizando que sua atuação nem sempre configura espécie de fraude à legislação trabalhista, e, por fim, enfatizou-se as conclusões obtidas pela pesquisa.

A técnica de pesquisa adotada foi bibliográfica, atendo-se à legislação pertinente, sites jurídicos e às doutrinas trabalhistas ligadas ao tema.

1. CARACTERÍSTICAS DO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL

A Lei Complementar n° 128, de 19 de dezembro de 2008, em seu artigo 3º, instituiu a figura do Microempreendedor Individual – MEI, onde possibilitou a formalização dos empreendedores que se encontravam em situação informal, e também viabilizou trabalhadores exercerem suas profissões de forma legalizada sob a égide de um CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas). Tal possibilidade abriu uma série de opções aos profissionais que buscavam seu espaço no mercado de trabalho, mas não como empregado de uma empresa, e sim com autonomia de gerir seu crescimento profissional e pessoal.

O formato do MEI traz a possibilidade de contratação de um empregado e um teto de faturamento anual atraente, pois, desde sua vigência em 2009, onde constava um valor de R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais), permitindo ao trabalhador ter um ganho de R\$ 3.000,00 (três mil reais) mensais contra um salário-mínimo no valor de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), manteve-se atualizado, passando a R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) em 2012, e, em 2018, o faturamento anual passará a ser de R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais), possibilitando um ganho mensal de R\$ 6.750,00 (seis mil setecentos e cinquenta reais) contra um salário-mínimo de R\$ 965,00 (novecentos e sessenta e cinco reais), sendo tais montantes valores difíceis de se auferir como empregado celetista, mesmo sendo um grande profissional.

Além de valores atraentes, o MEI trouxe segurança jurídica, pois antes de sua instituição, era costumeira a contratação de autônomo, que recebe através de RPA – Recibo de Pagamento a Autônomo e não por nota fiscal. Por se tratar de pessoa física, o autônomo, por muitas vezes, se confunde com o empregado da empresa, o que é afastado com a contratação de um Microempreendedor Individual.

2. DEFINIÇÃO E CARACTERÍSTICAS DO AUTOGERENCIAMENTO PROFISSIONAL

Frente ao cenário do mercado de trabalho atual, cada vez mais competitivo e qualificado, o trabalhador que não busca um crescimento profissional através de capacitação e qualificação, acaba por ficar para trás, e talvez, substituído por alguém mais produtivo.

Tal cenário traz o que ocorre todos os dias, com vários trabalhadores em várias empresas de diversos ramos de atuação. Isso porque o mundo é muito dinâmico, exigindo que o trabalhador a cada dia se supere para manter-se no mercado de trabalho. E aquele trabalhador que se capacitou, qualificou, se tornou mais e mais produtivo, também se tornou caro para o seu empregador, pois o custo de um empregado celetista para o empregador fica quase o dobro daquilo que o empregado efetivamente recebe.

A ótica do profissional que se destaca, está em visualizar formas de tornar mais rentável o seu saber técnico, buscando atingir seus objetivos, e se tornar um Microempreendedor Individual fornece tal solução, visto que o mercado beneficia e contrata quem se destaca profissionalmente.

Uma empresa tem que ser lucrativa, e para isso, tem que ter preço e qualidade frente a seus concorrentes. Uma das formas de se conseguir preço é uma folha de pagamento enxuta, onde, aliada ao fator tecnológico, tem-se um fator humano produtivo. Mas conseguir tal situação utópica é raro, pois o custo de um funcionário para a empresa fica muito além do salário que ele recebe todo mês, e a causa é uma série de benefícios, encargos e obrigações impostas a empregador e empregado, tornando o custo deste em quase o dobro.

Veja-se uma situação hipotética para se chegar a um valor exemplificativo, usando um salário de R\$ 1.000,00 (mil reais) no período de um ano trabalhado e aviso prévio indenizado:

- 1) Salário: R\$ 12.000,00 (doze mil reais);
- 2) Vale-transporte: R\$ 1.290,43 (mil duzentos e noventa reais e quarenta e três centavos);
- 3) Auxílio-alimentação: R\$ 3.960,00 (três mil novecentos e sessenta reais);
- 4) Décimo terceiro salário: R\$ 1.000,00 (mil reais);
- 5) Férias com terço constitucional: R\$ 1.333,33 (mil trezentos e trinta e três reais e trinta e três centavos);
- 6) Aviso prévio: R\$ 1.100,00 (mil e cem reais);
- 7) FGTS: R\$ 1.040,00 (mil e quarenta reais);
- 8) Multa FGTS: R\$ 551,20 (quinhentos e cinquenta e um reais e vinte centavos).

totalizando a importância de R\$ 22.274,96 (vinte e dois mil duzentos e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos) anuais e R\$ 1.856,25 (mil oitocentos e cinquenta e seis reais e vinte e cinco centavos) mensais, ou seja, 85,625% (oitenta e cinco vírgula seiscentos e vinte e cinco por cento) a mais de custo ao empregador.

O custo real de um empregado usando tal exemplo demonstra o quão alto é o custo da folha de pagamento de um empregador.

Em uma via comparativa, abordar-se-á a opção empregado celetista e Microempendedor Individual. Uma determinada empresa tem um trabalhador que recebe R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para desempenhar determinada função, e como viu-se acima, o custo real para o empregador é de R\$ 3.712,50 (três mil setecentos e doze reais e cinquenta centavos); posto isso, abre-se a possibilidade de um MEI negociar o mesmo trabalho por R\$ 3.000,00 (três mil reais), ou seja, 50% (cinquenta por cento) a mais que o salário-base.

Para o tomador há uma redução de custo acima de 30% (trinta por cento) e para o prestador, torna-se possível a administração de seu ganho, usando-o onde e quando julgar correto, por exemplo, em um plano de previdência Privada. Mas como não caracterizar relação de emprego e sim de trabalho, para que esse acordo seja viável e interessante para ambas às partes? A não ocorrência de todos os requisitos cumulados. E como seria isto? O MEI não é subordinado ao empregador, pois contrata por resultado final, nem personalíssimo, visto que existe a possibilidade de contratação de um empregado por parte do MEI para desempenho da mesma função, e o mais importante, o MEI é pessoa jurídica, e não há possibilidade de empregado “PJ”.

A Constituição Federal traz em seu artigo 1º, IV, os direitos fundamentais dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Traz em seu artigo 5º, XIII, o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Traz também em seu artigo 170, *caput*, IV, VIII e parágrafo único, a valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, ditando o livre arbítrio de todos pela busca pessoal da realização profissional.

3. A ATUAÇÃO DO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL E A RELAÇÃO JURÍDICA DE LABOR HUMANO.

Objetivando esclarecer melhor como destacar a relação empregatícia, deve-se atentar onde a relação de emprego se distancia da relação de trabalho. Vejamos então o que vem a ser uma relação de trabalho. Carvalho Filho (2016, p. 1239) afirma que “a relação de trabalho ocorre sempre que um ser humano gastar sua força de trabalho em favor de um tomador, podendo ser *intuito personae* ou não, onerosa ou não, habitual ou não, subordinado ou não.”

Já a relação de emprego se configura quando ocorrem os requisitos estampados na CLT, em seus artigos 2º e 3º, *in verbis*:

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.

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Como se vê, a CLT traz em seus artigos 2º e 3º a configuração de relação de emprego entre empregador e empregado, quando afirma que o empregador admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço sob sua dependência de forma não eventual.

Sendo assim, não há relação de emprego quando não cumulos em uma prestação laboral os cinco requisitos trazidos pela CLT, que são: 1) Pessoa física; 2) Subordinação; 3) Pessoalidade; 4) Onerosidade; 5) Não eventualidade.

Como aduz Maurício Godinho:

A relação de emprego deriva da conjugação de certos elementos inarredáveis (elementos fático-jurídicos), sem os quais não se configura a mencionada relação. 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 pessoalidade pelo trabalhador; c) também efetuada com não eventualidade; d) efetuada ainda sob subordinação ao tomador dos serviços; e) prestação de trabalho efetuada com onerosidade. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 2017. p. 314.

Continuando o ilustre doutrinador:

A prestação de trabalho pode emergir como uma obrigação de fazer pessoal, mas sem subordinação (trabalho autônomo em geral); como uma obrigação de fazer sem pessoalidade nem subordinação (também trabalho autônomo); como uma obrigação de fazer pessoal e subordinada, mas episódica e esporádica (trabalho eventual). Em todos esses casos, não se configura uma relação de emprego (ou, se se quiser, um contrato de emprego). Todos esses casos, portanto, consubstanciam relações jurídicas que não se encontram, em princípio, sob a égide da legislação trabalhista (CLT e leis esparsas) e, até o advento da EC n. 45/2004 (novo art. 114, CF/88), nem se encontravam, regra geral, sob o manto jurisdicional da Justiça do Trabalho. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 2017. p. 312.

Resta claro que a única possibilidade de configuração de relação de emprego é através de cumulação dos requisitos taxativos trazidos pela CLT, fato que afasta a possibilidade de tal caracterização em um contrato firmado entre MEI e Empresa, tratando tão somente de uma relação civil.

Analisando-se mais de perto os requisitos da relação de emprego, importante destacar seus conceitos e características: 1) Pessoa física – somente uma pessoa física pode ser contratada como empregado, jamais uma pessoa jurídica terá uma relação de emprego, somente relação de trabalho pactuada através de um contrato civil e remunerada através de uma nota fiscal; 2) Subordinação – o empregado é subordinado ao empregador, essa subordinação pode ser econômica, técnica, hierárquica, jurídica ou até mesmo social. Ele executa sua prestação de serviço sob direção do empregador, para ele, além do resultado final, o processo de execução depende da determinação do empregador, qualquer ato que seja praticado por ele em desacordo com o determinado, será um ato de insubordinação; 3) Pessoalidade – a prestação laboral é executada por pessoa certa e determinada, não pode ser transferida para outra pessoa, o contrato de emprego é pessoal, somente o empregado pode cumprir sua obrigação contratual; 4) Onerosidade – o empregado faz jus a uma contraprestação pelo seu labor físico, não há gratuidade no contrato de emprego; 5) Não eventualidade – todo serviço prestado pelo obreiro tem que ter habitualidade, o contrato de emprego é de trato sucessivo, busca em sua forma plena a eternidade, sem prazo determinado para seu final.

Observando-se os requisitos e seus conceitos, necessária agora a análise da relação de trabalho entre MEI e tomador do serviço.

O MEI é uma pessoa jurídica, constituído com a possibilidade de contratação de um empregado, sendo assim, descarta dois requisitos quais sejam, pessoa física e pessoalidade, e mesmo que ele não tenha empregado, ele executa o trabalho sem subordinação ao tomador, pois o objeto do contrato é o resultado final da prestação do serviço e não o meio de executar, eliminando o requisito da subordinação. A forma de cobrança por seus serviços se dá através de nota fiscal, e a habitualidade por força contratual ou necessidade superveniente.

Em um contrato entre Microempreendedor individual e um tomador do serviço, haverá igualdade de partes, pois se trata de uma relação civil, empresarial. Já uma relação de emprego sempre haverá um lado hipossuficiente, que é o empregado, razão pela qual merece proteção do Direito do Trabalho, e uma das formas de proteção são os Princípios que o regem.

Um desses princípios em especial é o Princípio da irrenunciabilidade dos Direitos Trabalhistas, que proíbe o empregado de abrir mão de seus direitos para conseguir ou manter um emprego.

Para se entender melhor, veja-se uma situação onde o empregador oferece um cargo sem direito a FGTS ou décimo terceiro salário, e o empregado, por precisar muito do emprego o aceita. Mesmo que durante a vigência do contrato o empregado não receba valores

referentes a esses direitos, quando findar o contrato poderá buscar a justiça do trabalho e perceber todas as verbas referentes ao direito abdicado.

Uma prática constante nas relações de emprego, que desvirtua-se da boa-fé, é o fato de o empregador impor ao empregado se tornar “PJ” para evitar encargos trabalhistas, forçando-o a abdicar de seus direitos e garantias trabalhistas para continuar a prestar os serviços, mas em uma situação como esta, fica muito claro o vínculo de emprego pelo fato da rotina de trabalho já preestabelecida, onde por mais que se busque burlar a lei trabalhista, a realidade prevalece.

Outra situação em que se constata a má-fé é quando o prestador laboral acerta um contrato de trabalho e, logo após seu termo, busca a justiça trabalhista alegando vínculo empregatício, e, muitas das vezes, consegue burlar a justiça trabalhista e ganhar do extomador valores referentes a direitos que não possui.

Sobre tal situação, a CLT afirma em seu artigo 9º que “serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”.

Mas, em contrapartida, um empregado pode entender ser mais vantajoso se tornar MEI e gerenciar seus ganhos e não seguir o padrão estabelecido pelas leis trabalhistas, onde tanto faz ele estar inserido no mercado de trabalho ou buscando seu espaço, visto que o importante nessa relação é a boa-fé contratual e respeito às leis vigentes.

Claro que ele não vai ter direito a férias, aviso-prévio, FGTS ou décimo terceiro salário, mas pode programar seu descanso e fazer um planejamento financeiro mais rentável.

O autogerenciamento profissional dá ao prestador de serviço possibilidade de crescimento que dificilmente se consegue na relação de emprego, pois, por mais merecedor que ele seja, nem sempre o tomador do serviço poderá pagar o merecido, tendo em vista a existência de vários encargos trabalhistas.

Fato a ser analisado é a forma que a jurisprudência enxerga esses contratos de trabalho, onde figuram contratantes de má-fé, ora empregador impondo ao empregado a “pejotização”, ora o prestador laboral forjando uma relação de emprego.

Todas as situações devem ser avaliadas no caso concreto, pois o princípio da boa-fé, como dito, regula a relação contratual de forma geral.

Assim se manifesta a jurisprudência:

FRAUDE. VÍNCULO DE EMPREGO. IMPOSIÇÃO AO TRABALHADOR PARA CONSTITUIR PESSOA JURÍDICA PARA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AO EMPREGADOR - Destaque-se que é lícita a contratação de pessoas jurídicas para a prestação de serviços não habituais, não subordinados, entretanto, se tal sistema for utilizado às avessas, de modo a fraudar direitos trabalhistas seculares, mascarando a relação empregatícia, deverá ser coibido por todos os meios legais - tudo nos termos do artigo 9º da Consolidação das Leis Trabalhista. Em tal seara, as pessoas jurídicas envolvidas serão analisadas pelo Direito do Trabalho, com a ótica do princípio da primazia da realidade - prevalência da realidade dos fatos sobre o contrato formal entabulado entre as partes. Assim, se for comprovado que o trabalhador foi contratado para desenvolver atividades fins da empresa, diariamente, sob o controle e fiscalização da empresa, a conclusão é que o obreiro é um genuíno empregado, e não autônomo, mesmo que se verifique algumas transferências de responsabilidades, como, por exemplo, o fornecimento de nota fiscal. Aliás, esse foi o norte adotado pela sentença ao valorar a prova dos autos. Vínculo de emprego caracterizado. **HORAS EXTRAS** - A não apresentação injustificada de alguns cartões de ponto, aos quais era obrigado por lei, artigo 74, parágrafo 2º, da CLT, inverte o ônus da prova, gerando presunção de veracidade da jornada indicada na inicial - entendimento consubstanciado na Súmula 338 do Colendo TST. **BENEFÍCIOS CONTIDOS EM NORMAS COLETIVAS** - Uma vez reconhecido o liame empregatício entre o obreiro e a reclamada, torna-se imperiosa a condenação da ré ao pagamento dos direitos assegurados pelos pactos coletivos firmados pelos sindicatos das partes, os quais, ao contrário do entendimento do juízo de origem, encontram-se nos autos. **PLR** - É direito constitucional assegurado ao trabalhador e, na forma, da lei se encontra disciplinado na Lei nº 10.101/2000, a qual dispõe no § 2º do art. 3º que -É vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em mais de 2 (duas) vezes no mesmo ano civil e em periodicidade inferior a 1 (um) trimestre civil.- A norma legal, pressupõe que a vantagem deferidas aos trabalhadores de determinada empresa, a título de participação nos lucros ou resultados, deva ser paga em até duas parcelas no mesmo ano civil, sendo, assim, exorbitante e de feição abusiva, a estipulação da quitação na participação nos lucros ou resultados, ainda que parcial, três anos depois do pagamento da primeira parcela, excluindo os empregados que venham a se desligar antes desse prazo, esvaziando a finalidade social do instituto. **DIFERENÇAS SALARIAIS** - Restou incontroverso nos autos que o autor percebia uma paga, que variava conforme a produção de serviços prestados, nos moldes de cada contratos firmado. Inexistência de afronta ao artigo 468 da CLT. **MULTAS DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT** - O Texto Legal faz duas exigências: a falta de pagamento a incontroversia quanto aos títulos rescisórios. O fato de ter havido controvérsia acerca da relação jurídica pactuada entre as partes, nos presentes autos, inibe a condenação do reclamado ao pagamento da multa do artigo 467, por haver uma incompatibilidade lógica. Contudo a controvérsia, acerca da existência ou não do vínculo empregatício entre as partes, não afasta a incidência da multa, pois se reconhecido o vínculo em juízo, é devida a multa do art. 477 da CLT, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pela Súmula nº 30 do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. **I- RELATÓRIO. BRASIL. Tribunal regional do trabalho da 1º Região TRT-1. RO: 00015319820125010018 RJ, Relator: Mario Sergio Medeiros Pinheiro, Data de Julgamento: 03/06/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 11/06/2014. Disponível em <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/123308057/recurso-ordinario-ro-15319820125010018-rj>**

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DE PESSOA JURÍDICA. -PEJOTIZAÇÃO- FRAUDE À RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CARACTERIZADO. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DE PESSOA JURÍDICA. -PEJOTIZAÇÃO- FRAUDE À RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CARACTERIZADO. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DE PESSOA JURÍDICA. -PEJOTIZAÇÃO- FRAUDE À RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CARACTERIZADO. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DE PESSOA JURÍDICA. -PEJOTIZAÇÃO- FRAUDE À RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CARACTERIZADO. Na contratação de pessoa física, através de uma pessoa jurídica ("pejotização"), para prestar serviços enquadrados na atividade-fim da tomadora, com pessoalidade e subordinação, com o objetivo de frustrar a efetivação de direitos trabalhistas, há clara tentativa de fraude, formando-se o vínculo direto com a ré. BRASIL. Tribunal regional do trabalho da 1º Região TRT-1. RO: 511004820035010062 RJ, Relator: Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, Data de Julgamento: 17/04/2013, Sétima Turma, Data de Publicação: 17-05-2013: Sim. Disponível em <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24909068/recurso-ordinario-ro-511004820035010062-rj-trt-1>

Importante destacar, também, que a jurisprudência já enxerga algumas fraudes por parte de Microempreendedores Individuais, que se aproveitam da fragilidade do empregador perante a Justiça do Trabalho, agindo capciosamente, após um acerto de relação de trabalho, alegando relação de emprego. Veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO. FENÔMENO JURÍDICO DA "PEJOTIZAÇÃO". PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO VERSUS VALORIZAÇÃO DO AUTOGERENCIAMENTO DA VIDA PROFISSIONAL E PESSOAL PELO TRABALHADOR. ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. MANUTENÇÃO DO EQUILÍBRIO DAS RELAÇÕES JURÍDICAS. Não é novidade para ninguém que os pesados encargos que oneram as folhas de pagamentos das empresas que atuam no Brasil fazem com que, por vezes, um único trabalhador tenha seu custo duplicado apenas pelos tributos, contribuições e benefícios trabalhistas. Nesse contexto, ao contratar pessoa jurídica, constituída pelo trabalhador com o intuito de desenvolver atividade econômica altamente especializada, a empresa contratante transforma o custo do potencial empregado em expressão monetária agregada ao contrato de prestação de serviços. É presumível que os dois lados "lucrem" com a estratégia. É óbvio que as circunstâncias do caso concreto é que se encarregarão de revelar se se trata de simples precarização do trabalho humano, repudiável pelo Direito do Trabalho, ou de verdadeira valorização do autogerenciamento da vida profissional e pessoal pelo trabalhador. Não se pode dizer que, em toda e qualquer circunstância, o fenômeno da "pejotização" deva ser aceito. É importantíssimo frisar que o Judiciário Trabalhista deve estar atento para evitar o abuso do poder econômico. "In casu", no entanto, constatou-se ser mais interessante para o trabalhador, sob o ponto de vista financeiro, constituir uma empresa jurídica e disputar um

lugar no mercado como empreendedor individual - ainda que no ramo da prestação de serviço pessoal - ao invés de se contentar com as garantias previamente estabelecidas na CLT, pois o autor, na prática, quadruplicou seus ganhos. Com efeito, cada vez mais, em bom número de vezes, torna-se efetivamente mais vantajoso trocar o FGTS pelo variado leque de opções de investimento que o mercado financeiro oferece; trocar a previdência oficial pela previdência privada; trocar o deslocamento diário até o espaço laboral pelo "trabalho remoto"; trocar o "sou empregado de tal empresa" por "sou empresário"... Ao reconhecer o vínculo de emprego em tais circunstâncias, a Justiça do Trabalho apenas se tornaria fator de desequilíbrio da relação, conferindo a uma das partes o melhor dos dois mundos: o empregado atua, no mundo dos fatos, com autonomia e "status" de empreendedor, obtendo a justa contraprestação, mas alcança, na Justiça, o "status" de empregado, auferindo mais do que deveria. Recurso ordinário a que se nega provimento, restando mantida a sentença que não reconheceu a relação de emprego. BRASIL. Tribunal regional do trabalho da 3º Região TRT-3. RO: 01614201013403008 0001614-71.2010.5.03.0134, Relator: Convocada Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim, Segunda Turma, Data de Publicação: 23/11/2011, 22/11/2011. DEJT. Página 99. Boletim: Sim. Disponível em <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/124301800/recurso-ordinario-trabalhista-ro-1614201013403008-0001614-7120105030134>.

AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS CONFIGURADORES DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. DESCARACTERIZAÇÃO. Os elementos que compõem a relação de emprego são a prestação de trabalho por pessoa física, efetuado com pessoalidade pelo trabalhador, de forma não eventual, onerosa e ainda sob subordinação ao tomador dos serviços. Inexistente qualquer desses elementos, resta descaracterizada a relação do vínculo empregatício. Recurso obreiro a que se nega provimento. BRASIL. Tribunal regional do trabalho da 5º Região TRT-5. RecOrd: 00007261820135050401 BA 0000726-18.2013.5.05.0401, Relator: NORBERTO FRERICHS, 5ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 24/03/2015. Disponível em <https://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/158313826/recurso-ordinario-record-2664320135050009-ba-0000266-4320135050009/inteiro-teor-158313834>

RELAÇÃO DE EMPREGO - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - FRAUDE NÃO CARACTERIZADA. O simples fato de coincidir a rescisão do contrato de trabalho com a celebração de contrato de prestação de serviços entre o antigo empregador e pessoa jurídica integrada pelo trabalhador demitido não induz, por si somente, a presunção de fraude trabalhista, tanto mais quando se trata de profissional de nível intelectual diferenciado, característica em relação à qual a aplicação do princípio da proteção não deve ser dissociada. BRASIL. Tribunal regional do trabalho da 5º Região TRT-5. RO: 726007820055050034 BA 0072600-78.2005.5.05.0034, Relator: IVANA MÉRCIA NILO DE MAGALDI, 3ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 02/10/2007. Disponível em <https://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7677751/recurso-ordinario-ro-726007820055050034-ba-0072600-7820055050034>

Como se vê, é possível avaliar como a atuação do MEI se destaca como forma de atuar no mercado de trabalho frente ao anseio do prestador de serviço em se destacar, visto que, quando ele busca seu crescimento e enxerga no autogerenciamento profissional uma melhor opção de rendimentos, mesmo com todos os riscos por essa escolha, não fere nenhum direito trabalhista.

Em verdade, para que se caracterize uma fraude trabalhista, deverão estar presentes todos os requisitos essenciais da relação de emprego, mas a única forma de acontecer tal fraude, seria um MEI agindo de má-fé contra o tomador com quem tenha firmado contrato de trabalho ou um empregador impondo a “pejotização” ao empregado, e nenhum destes casos será defendido, posto o repúdio a tais condutas.

Necessário destacar que a atuação do Microempreendedor Individual não deve ser confundida com a de um empregado, pois, os regimentos internos de uma empresa devem ser respeitados, então, o simples fato de um MEI ter a postura de um, não o torna empregado.

Eficiência é a palavra certa para se identificar o profissional que atua como MEI, sempre buscando evoluir para melhor atender ao mercado. Sucesso alcançado através de atitudes e escolhas proativas, distanciando-se daqueles que ficam no conforto da proteção trabalhista.

Por todo o exposto, resta claro que o MEI, ao se constituir pessoa jurídica e assumir os riscos de sua prestação de serviços, não renuncia aos seus direitos trabalhistas, e sim, age em busca de seus anseios profissionais, em respeito à lei e, especialmente, aos princípios que regem o Direito do Trabalho, sem infringi-los.

5. CONCLUSÃO

A presente pesquisa buscou demonstrar como a figura do Microempreendedor Individual é importante para o autogerenciamento profissional do prestador de serviços, independente se ele já se encontra no mercado ou busca entrar no mercado de trabalho.

Trouxe também a ótica do profissional que escolhe o autogerenciamento profissional em desfavor das garantias trabalhistas, optando em trazer uma forma de trabalho vantajosa para o tomador do serviço, e também para ele, onde tem o poder de escolha sobre seus ganhos, podendo usá-los onde bem entender.

Mencionou, ainda, as condições de relações de trabalho e emprego, suas diferenças e ocorrências, abordando os requisitos essenciais da segunda e fez uma comparação entre

Microempreendedor Individual e empregado celetista, mostrando como o afastamento do vínculo empregatício acontece na contratação do MEI.

Cuidou também a presente pesquisa de analisar o Princípio da Irrenunciabilidade dos Direitos Trabalhistas, apontando que a escolha do prestador laboral não o fere, se passa a atuar como MEI, que mantém com o tomador do serviço uma relação civil e não trabalhista.

Finalizando, abordou como a jurisprudência já enxerga a forma de atuação do MEI no mercado de trabalho como autogerenciamento profissional e não como forma de burla por parte do empregador.

Pelo exposto, resta clara a necessidade de se analisar o caso concreto e visualizar a realidade vivida pelas partes em uma relação laboral, de forma a evitar que o contratante de má-fé use da fragilidade do empregador perante a justiça trabalhista para forjar uma situação fictícia desvirtuando a relação de trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1988.

_____. Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho, RJ, 1943.

_____. Tribunal regional do trabalho da 1º Região TRT-1. RO: 00015319820125010018 RJ, Relator: Mario Sergio Medeiros Pinheiro, Data de Julgamento: 03/06/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 11/06/2014. Disponível em <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/123308057/recurso-ordinario-ro-15319820125010018-rj>. Acesso em: 20 de novembro de 2017.

_____. Tribunal regional do trabalho da 1º Região TRT-1. RO: 511004820035010062 RJ, Relator: Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, Data de Julgamento: 17/04/2013, Sétima Turma, Data de Publicação: 17-05-2013: Sim. Disponível em <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24909068/recurso-ordinario-ro-511004820035010062-rj-trt-1>. Acesso em: 20 de novembro de 2017.

_____. Tribunal regional do trabalho da 3º Região TRT-3. RO: 01614201013403008 0001614-71.2010.5.03.0134, Relator: Convocada Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim, Segunda Turma, Data de Publicação: 23/11/2011, 22/11/2011. DEJT. Página 99. Boletim: Sim. Disponível em <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/124301800/recurso-ordinario-trabalhista-ro-1614201013403008-0001614-7120105030134>. Acesso em: 20 de novembro de 2017.

_____. Tribunal regional do trabalho da 5º Região TRT-5. RO: 726007820055050034 BA 0072600-78.2005.5.05.0034, Relator: IVANA MÉRCIA NILO DE MAGALDI, 3ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 02/10/2007. Disponível em <https://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7677751/recurso-ordinario-ro-726007820055050034-ba-0072600-7820055050034>. Acesso em: 20 de novembro de 2017.

_____. Tribunal regional do trabalho da 5º Região TRT-5. RecOrd: 00007261820135050401 BA 0000726-18.2013.5.05.0401, Relator: NORBERTO FRERICHS, 5ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 24/03/2015. Disponível em <https://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/158313826/recurso-ordinario-record-2664320135050009-ba-0000266-4320135050009/inteiro-teor-158313834>. Acesso em: 20 de novembro de 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

CARVALHO FILHO, Renato Sabino. Exame da OAB todas as disciplinas. 6. Ed. Salvador: JusPodivm, 2016.