

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC – SP

Felipe Henrique Martinez Alves

A EQUIPARAÇÃO SALARIAL NO GRUPO ECONÔMICO

Curso de Especialização em Direito do Trabalho

SÃO PAULO

2017

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC – SP

Felipe Henrique Martinez Alves

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em Direito do Trabalho, sob a orientação do Professor, Dr. Marcelo Morelatti Valença.

SÃO PAULO

2017

FOLHA DE APROVAÇÃO

Banca Examinadora:

SÃO PAULO

2017

DEDICATÓRIA:

A toda minha família que sempre me apoiou e esteve comigo em todos os momentos, não deixando que eu sequer cogitasse a possibilidade de desistir, mas sempre fazendo com que continuasse atrás dos meus objetivos, almejando novas conquistas.

AGRADECIMENTOS

Muitas foram as pessoas que contribuíram para a conclusão deste trabalho, todavia algumas têm de ser mencionadas devido sua participação direta, ficando desde já, meus agradecimentos.

Primeiramente, agradeço a Deus por sempre ter me dado força para chegar até aqui.

Ao meu orientador, Professor Dr. Marcelo Morelatti Valença pela paciência e dedicação, sempre me auxiliando da melhor maneira para elaboração deste trabalho.

Aos meus amigos, Dr. Sheu Woei Liang e Dr. Francisco Perreira da Silva, que discutiram comigo diversos pontos abordados no trabalho, inclusive dividindo inúmeras experiências práticas.

Agradeço também a minha esposa pela paciência e carinho, sempre me dando forças para que buscasse fazer o melhor.

RESUMO

O objetivo principal desta pesquisa é analisar a possibilidade da equiparação salarial entre pessoas contratadas por empresas distintas, mas pertencentes ao mesmo grupo econômico.

Destacamos que o presente trabalho não tem o condão de esgotar todo o tema e dúvidas que envolvem o assunto, mas apenas oferecer uma visão geral, uma vez que após vasta pesquisa doutrinária e jurisprudencial, verificamos que até o presente momento a questão envolvendo o reconhecimento da equiparação salarial dentro do grupo econômico apresenta uma análise bastante controvertida.

Antes de analisarmos a matéria envolvendo diretamente a equiparação salarial dentro do grupo econômico, abordaremos alguns elementos essenciais para melhor entendimento do tema, bem como para compreensão dos fundamentos que sustentaram o reconhecimento ou não da equiparação salarial no grupo econômico.

Inicialmente, iremos abordar a questão da isonomia salarial, seguida de uma breve análise quanto aos sujeitos da relação de emprego e espécies de equiparação salarial. Após, entraremos especificamente no instituto da equiparação salarial e seus requisitos e por fim, abordaremos de forma mais pormenorizada a figura do grupo econômico e a possibilidade de reconhecimento da equiparação salarial entre empregados de empresas distintas, todavia pertencentes ao mesmo grupo de empresas.

Palavras-chave: Equiparação salarial. Grupo econômico. Empregador único. Responsabilidade solidária. Grupo de empresas. Isonomia salarial.

ABSTRACT

The main objective of this research is to demonstrate the possibility of requiring wage equalization between people hired by different companies, but who are part of the same economic group.

We emphasize that the present work does not have the exhaustion of the whole theme and doubts that surround the subject, but only offer an overview, since after extensive doctrinal and jurisprudential research, we verify that up to the present moment the question involving the recognition of the Wage parity within the economic group presents a very controversial analysis.

Before analyzing the matter directly involving wage equalization within the economic group, we previously addressed some essential elements for a better understanding of the topic, as well as for understanding the fundamentals that supported the recognition of wage equalization in the economic group.

Initially, we will address the question of wage equality, followed by a brief analysis of the subjects of the employment relationship and salary equation species. After we will go specifically to the salary equalization institute and its requirements, and finally, we will discuss in more detail the figure of the economic group and the possibility of recognition of salary equalization between employees of different companies, however belonging to the same group of companies.

Keywords: Wage equalization. Economic group. Single employer. Solidarity responsibility. Group of companies. Salary isonomy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1. ISONOMIA SALARIAL.....	09
1.1. Princípio da isonomia x princípio da não discriminação.....	11
2. SUJEITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO.....	13
2.1. Relação de emprego.....	13
2.1.1. Pessoalidade.....	14
2.1.2. Subordinação jurídica.....	14
2.1.3. Onerosidade.....	15
2.1.4. Não eventualidade.....	15
2.1.5. Risco do negócio do empregador.....	17
2.2. Empregado.....	17
2.3. Empregador.....	17
3. ESPÉCIES DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL.....	20
4. EQUIPARAÇÃO SALARIAL POR IDENTIDADE.....	22
4.1. Conceito.....	23
4.2. Requisitos.....	24
4.2.1. Comtemporaneidade.....	24
4.2.2. Identidade de atribuições.....	25
4.2.3. Mesma localidade.....	26
4.2.4. Diferença de tempo da função não superior a dois anos a favor do modelo.....	27
4.2.5. Identidade de produtividade e perfeição técnica.....	28
4.2.6. Mesmo empregador.....	29
4.2.6.1. Empresas terceirizadas – Lei 6.019/1974.....	30
4.2.6.2. Fusão, incorporação e sucessão de empresas.....	31
4.2.7. Inexistência de quadro de carreira.....	33
4.2.8. Mesmo regime jurídico.....	34
4.2.9. Empregado readaptado.....	34
4.3. Isonomia advinda de sentença judicial.....	35

4.4. Indicação do paradigma.....	35
5. EQUIPARAÇÃO SALARIAL NO GRUPO ECONÔMICO.....	37
5.1. Conceito de grupo econômico para fins trabalhista.....	37
5.2. Solidariedade decorrente do grupo econômico.....	41
5.3. O grupo econômico como mesmo empregador.....	45
6. INOVAÇÕES DA LEI N. 13.467/2017.....	51
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	55

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é o estudo da possibilidade de reconhecimento da equiparação salarial, prevista no artigo 461 da CLT, decorrente do princípio constitucional amplo da isonomia, em face de empregados pertencentes a empresas diversas, entretanto pertencentes do mesmo grupo econômico, especialmente diante do entendimento jurisprudencial da figura do empregador único.

Este é um tema bastante polêmico nos tribunais trabalhistas de todo Brasil, além disso, não seria possível esgotar o tema, pois há muita divergência doutrinária e jurisprudencial.

O trabalho foi elaborado em cinco capítulos. No primeiro, abordamos o instituto da isonomia salarial, analisando sua elevação à princípio basilar do direito e sua consequente evolução histórica, bem como sua diferença em face ao princípio da não discriminação.

No segundo capítulo foi estudada a relação de emprego, bem como seus sujeitos, trazendo sua base legal e conceitos.

No capítulo terceiro, apresentamos uma breve análise quanto às espécies de equiparação salarial classificadas pela doutrina, trazendo o fundamento legal de cada uma delas.

O capítulo quarto tem por objetivo o estudo da equiparação salarial do artigo 461 da CLT, trazendo à baila seu fundamento legal, conceito, requisitos e outras questões relevantes.

Por fim, no capítulo quinto será analisado de forma mais detalhada a possibilidade ou não da equiparação salarial no grupo econômico, apresentado para esta análise o conceito de grupo econômico, as espécies de grupo econômico, a responsabilidade trabalhista das empresas integrantes do grupo econômico, bem como uma abordagem jurisprudencial sobre o tema.

1. ISONOMIA SALARIAL

A isonomia deriva do princípio constitucional de que todos são iguais perante a lei, sendo a mais clara expressão da justiça social, objetivando assim, evitar situações de injustiça salarial em face de empregados que estejam nas mesmas condições de serviço.

Sob o prisma constitucional, o princípio da isonomia nasceu na Constituição Mexicana de 1917, a qual assegura para trabalho igual salário igual, sem distinção de sexo e de nacionalidade e, em seguida, foi reproduzida na Alemanha, pela Constituição de Weimer em agosto de 1919.

A nível internacional, referido princípio foi inserido pela primeira vez no Tratado de Versalhes (1919), que em seu artigo 427, n. 7, consagrou o princípio do “salário igual, sem distinção de sexo, para um trabalho de igual valor”, o que também foi inserido no artigo 41 da Constituição da OIT.

Mais tarde, a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948) e a Convenção nº 100 da OIT, de 1951, que foi complementada pela Recomendação n. 90, asseguraram a igualdade de remuneração para a mão-de-obra feminina e masculina por um trabalho de igual valor.

Além dos diplomas acima citados, podemos destacar a nível internacional a Convenção n. 111 da OIT, a qual trouxe em seu bojo o conceito de discriminação, a Convenção n. 117 também da OIT, o qual traçou políticas sociais com o fim de suprimir qualquer discriminação, bem como o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que reconheceu o direito de condições e trabalho justas com remuneração igual por um trabalho de igual valor.

No Brasil, o princípio da isonomia foi introduzido com o objetivo inicial de proteger o trabalhador nacional, proibindo que recebesse salário inferior aos que fossem pagos aos estrangeiros.

A Constituição Brasileira de 1934 e a de 1946 vetaram a diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de sexo, nacionalidade, idade ou estado civil, sendo omissa a Constituição de 1937 sobre a matéria.

Tendo em vista que a Constituição de 10 de novembro de 1937 foi omissa quanto ao tema, referido princípio foi regulado por lei, mais precisamente o Decreto-lei n. 2.548, o qual passou a permitir que o empregador pagasse as mulheres 10% a menos do que os salários pagos aos homens.

A Carta Magna de 1967 proibiu diferença de salário e de critério de admissão por motivo de sexo, cor e estado civil, suprimindo, entretanto, os critérios de idade e nacionalidade previstos anteriormente, caracterizando um verdadeiro retrocesso. Já a Constituição de 1988 reproduziu o texto anterior estendendo a proibição também por motivo de idade.

Conforme podemos observar, o critério de nacionalidade não encontra previsão expressa para caracterização da igualdade salarial, todavia em uma interpretação sistemática conclui-se que sua ausência é superada pelo artigo 5º XIII da CF/88 e pela legislação ordinária, em especial o artigo 461 da CLT.

Todavia, conforme bem pontua Fabiola Marques, em determinadas situações advindas das próprias condições de trabalho, podem ocorrer exceções ao princípio da isonomia salarial, não sendo um postulado absoluto:

O objetivo do legislador é garantir a proteção das normas consolidadas a todos os trabalhadores, seja o trabalhador braçal, o humilde operário, o técnico ou intelectual. Isso não significa, entretanto, que não possam ser feitas distinções com relação às condições de trabalho, ou à remuneração existentes entre o trabalhador intelectual e o trabalhador braçal. O princípio democrático da igualdade dos cidadãos perante a lei não é um postulado absoluto, como poderia parecer à primeira vista, podendo ocorrer exceções advindas das próprias condições dos trabalhadores.¹

¹ MARQUES, Fabiola. Equiparação Salarial. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 32.

1.1.PRINCÍPIO DA ISONOMIA X PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO

Inicialmente, insta consignar que referida diferenciação não é pacífica, sendo muitas vezes usadas como sinônimos.

Para os que defendem esta diferenciação de conceitos, o princípio da isonomia seria aplicado no direito do trabalho em situações pontuais, haja vista que apenas o princípio da não discriminação teria sido verdadeiramente incorporado.

Conforme podemos extrair do tópico anterior, a isonomia consiste sumariamente em considerar todos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo a todos tratamento igualitário de acordo com a lei.

No tocante a discriminação, vale transcrever as lições de Maurício Godinho Delgado, que a conceitua como a “conduta pela qual se nega à pessoa tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada (...)”.²

Embora possam possuir conceitos diversos, o princípio da não discriminação encontra sua fonte no princípio da igualdade. Nesse sentido esclareceu José Joaquim Calmon de Passos:

Em verdade, o princípio da não discriminação é insuscetível de ser construído a partir dele próprio ou de uma direta referência ao homem. É sempre um consectário ou reflexo do princípio da igualdade, como seja entendido e positivado, ao qual se prende umbilicalmente.³

A fim de esclarecer a diferenciação entre os conceitos apresentados, trazemos à baila os ensinamentos de Maurício Godinho Delgado, segundo o qual os conceitos de isonomia e não discriminação não são idênticos, fundamentando que o princípio da não discriminação é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável, pautando-se assim, em um piso de civilidade mínimo para a convivência entre as pessoas. Enquanto o princípio da isonomia é mais amplo, mais impreciso, mais pretencioso,

² DELGADO, Mauricio Godinho. Proteções contra Discriminação na Relação de Emprego. In: VIANA, Márcio Tulio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Coords.). Discriminação. São Paulo: LTr, 2000. p. 21.

³PASSOS, J. J. Calmon de. O princípio de não discriminação. p.l. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2990>>. Acesso em: 10/02/2017.

ultrapassando a mera não discriminação, buscando igualizar o tratamento jurídico as pessoas ou situações que tenham relevante ponto de contato entre si, podendo seu comando igualizador resultar de mera conveniência política, cultural ou de outra natureza, sem comparecer, no caso, fundamentalmente para assegurar um piso mínimo de civilidade para as relações entre as pessoas.⁴

Por fim, diante dos conceitos acima e utilizando das sabias lições de Américo de Plá Rodrigues, podemos concluir de maneira simples que a sutil diferença entre os conceitos dos princípios estudados esta pautada na sua amplitude, ou seja, campo de aplicabilidade, pois conforme pontua o citado autor, o direito do trabalho não visa proibir todas as diferenças, mas só as diferenças injustificadas, que costumam ser identificadas pela palavra discriminação, vedando-se assim, apenas as diferenciações por razões não admissíveis.⁵

⁴DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 810-8011.

⁵ RODRIGUES, Américo Plá. Princípios de Direito do Trabalho. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000. p.442.

2. SUJEITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO

A fim de trazer uma base mais sólida para o entendimento da equiparação salarial, serão tecidas considerações sobre o instituto da relação de emprego, a figura do empregado e do empregador.

Referidas considerações se tornam de extrema importância, uma vez que a equiparação salarial somente será possível dentro de uma relação de emprego, sendo necessária para seu reconhecimento de um lado a pessoa do empregado e do outro a do empregador, os quais possuem requisitos próprios para sua caracterização.

2.1. RELAÇÃO DE EMPREGO

É importante diferenciarmos as expressões relação de trabalho de relação de emprego.

A primeira consiste em gênero, do qual a relação de emprego é espécie, tendo em vista que a relação de trabalho além de abarcar a relação de emprego, possui outras formas de trabalho, tais como: trabalho voluntário, eventual, autônomo, estágio, entre outros, os quais se diferenciam da relação de emprego, pois a mesma possui requisitos próprios para seu reconhecimento.

No Brasil, apenas em 1830 foi editada a primeira lei a tratar dos requisitos da relação de emprego.

Atualmente, os requisitos para configuração da relação emprego encontram-se relacionados nos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, sendo eles: pessoalidade, subordinação, onerosidade, não eventualidade e não responsabilidade dos riscos do negócio pelo empregado.

Os requisitos possuem caráter cumulativos, sendo que a falta de qualquer um deles afasta o reconhecimento da relação de emprego.

Assim dispõem os mencionados artigos:

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.

2.1.1. PESSOALIDADE

O contrato de trabalho é *intuitu personae*, ou seja, realizado com pessoa física certa e determinada, a qual foi escolhida por suas qualificações pessoais, não podendo o trabalhador se fazer substituir por pessoa por ele designada, sob pena de não configuração da relação de emprego.

Esclarece Vólia Bomfim Cassar que:

na verdade, o que é pessoal é o contrato efetuado entre aquele empregado e o seu empregador porque este negócio jurídico é intransmissível. Porém, a execução do serviço, o trabalho em si, pode ser transferida a outro trabalhador, a critério do patrão (...). Na verdade, o empregador poderá trocar de empregado, seja para substituí-lo no posto de trabalho, seja para cobrir suas faltas, férias ou atrasos. Isto significa que o obreiro pode ser trocado por outro empregado, por escolha do empregador ou com o consentimento deste, mas não pode se fazer substituir livremente por alguém da sua própria escolha, estranho aos quadros da empresa e sem o consentimento do patrão.⁶

2.1.2. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA

A expressão subordinação deriva do termo *subordinare*, que quer dizer dependência, subalternidade hierárquica.

A subordinação corresponde a falta de autonomia nas suas atividades, uma vez que o empregado é subordinado ao empregador, ou seja, dirigido pelo mesmo, podendo este dirigir, fiscalizar a prestação do serviço, bem como punir o trabalhador.

Nas lições de Maurício Godinho Delgado:

A subordinação corresponde ao polo antitético e combinado do poder de direção existente no contexto da relação de emprego. Consiste, assim, na situação jurídica

⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 11. ed. São Paulo: Método, 2015. p. 242.

derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado compromete-se na acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços. Traduz-se, em suma, na “situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre a atividade que desempenhará.”⁷

2.1.3. ONEROSIDADE

O trabalhador recebe pagamento pelos serviços prestados, seja em pecúnia ou in natura, não sendo a relação de emprego desenvolvida a título gratuito, a exemplo do que acontece com o trabalho voluntário.

Questão interessante a ser abordada é a presunção da onerosidade nas relações de trabalho, uma vez que não se pode crer que uma pessoa disponha de sua força de trabalho a título gratuito, o que certamente corresponde a exceção.

Neste sentido pontuou Luciano Martinez:

O simples fato de não existir contraprestação durante certo tempo em que houve “trabalho” não autoriza a conclusão de que estará descaracterizada a ocorrência de relação de emprego. Perceba-se que, havendo um contrato de atividade em sentido amplo, há que presumir existente o trabalho. Caberá ao tomador fazer prova de que, especificamente, a atividade na qual se inclui seu prestador é estágio ou prestação de serviço voluntário. Neste sentido manifestou-se Mauricio Godinho Delgado, na qualidade de magistrado, em processo por ele relatado à época em que foi Desembargador do TRT mineiro (RO 14464/97, publicado no DJMG em 24-3-1998).⁸

2.1.4. NÃO EVENTUALIDADE

No tocante ao critério da não eventualidade, não há um posicionamento uniforme na doutrina e jurisprudência a seu respeito, sendo dividida basicamente em quatro teorias, são elas: teoria da descontinuidade, teoria do evento, teoria dos fins do empreendimento, teoria da fixação jurídica e uma teoria mista.

⁷ Ibid., p. 293.

⁸ MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 156.

A teoria da descontinuidade considera como eventual o trabalho descontinuo e interrupto com relação ao tomador, ou seja, a prestação de serviço aconteceria de maneira fracionada no tempo.

A segunda teoria considera eventual o trabalhador admitido para realização de trabalho certo e determinado na empresa, em virtude de certo acontecimento.

A teoria dos fins do empreendimento considera como eventual o trabalho realizado fora dos fins normais da empresa.

Referida teoria vem sendo a mais aceita pela doutrina, podendo-se destacar entre seus defensores Vólia Bomfim Cassar e Délio Maranhão.

Destaca a ilustre doutrinadora:

Nossa legislação preferiu o enquadramento do trabalho eventual de acordo com a atividade do empregador. A necessidade daquele tipo de serviço pode ser permanente (de forma contínua ou intermitente) ou acidental, fortuita, rara. Assim, o vocábulo não eventual caracteriza-se quando o tipo de trabalho desenvolvido pelo obreiro, em relação ao seu tomador, é de necessidade permanente para o empreendimento.⁹

A teoria da fixação jurídica considera eventual o trabalhador que não se fixa a uma fonte de trabalho.

Referida teoria considera eventual “o trabalho que, embora exercitado continuamente e em caráter profissional, o é para destinatários que variam no tempo, de tal modo que se torna impossível a fixação jurídica do trabalhador em relação a qualquer um deles”.¹⁰

A teoria mista, a qual é adotada por Mauricio Godinho Delgado, defende a combinação dos elementos apresentados, formulando-se assim um exclusivo critério para análise da não eventualidade, o qual deve levar em consideração a descontinuidade da prestação de serviços, não fixação jurídica a uma única fonte de trabalho, curta duração do trabalho, natureza do trabalho.

⁹ Ibid., 259.

¹⁰ NASCIMENTO. Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 300.

2.1.5. RISCO DO NEGÓCIO DO EMPREGADOR

Na relação de emprego, o trabalhador presta serviços por conta alheia, sem assunção de qualquer risco pelo negócio, o qual cabe exclusivamente ao empregador.

Pontua Luciano Martinez que:

essa característica recebe o nome de alteridade (alter é palavra latina que significa “outro”, “alheio”), porque, sendo o emprego um “trabalho prestado por conta alheia” não está o empregado adstrito à expectativa de o empregador alcançar uma margem mínima de lucratividade para que seu salário seja pago. Note-se que os frutos do trabalho realizado por conta alheia pertencem exclusivamente ao tomador, cabendo a este apenas o dever de remunerar o prestador na dimensão pré-ajustada.¹¹

2.2. EMPREGADO

A definição de empregado é trazida pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 3º, estabelecendo que será considerado empregado “toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”.

Conforme se nota, para caracterização da figura de empregado é necessário o preenchimento cumulativo de alguns requisitos, são eles: pessoa física, pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação, os quais já foram estudados no tópico anterior, uma vez que estão intimamente ligados a relação de trabalho, o qual nos reportamos.

Maurício Godinho Delgado conceitua o empregado como “toda pessoa natural que contrate, tácita ou expressamente, a prestação de seus serviços a um tomador, a este efetuados com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação”.¹²

2.3. EMPREGADOR

Após definirmos empregado, cabe agora abordar o conceito de empregador, que está logo no início da CLT, em seu artigo 2º, com a seguinte redação: “Considera-se empregador a

¹¹ Ibid., p. 157.

¹² Ibid., 354.

empresa, individual ou coletiva que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço”.

De acordo com o doutrinador Gustavo Filipe Barbosa Garcia, empregador “é toda a pessoa jurídica, pessoa natural ou ente despersonalizado, que contrate empregado, mantendo relação jurídica com este, ou seja, todo ente que se utilize de empregados para a realização de seu objetivo social”.¹³

A figura do empregador, embora não possua elementos fáticos-jurídicos específicos, está sujeita a alguns efeitos jurídicos, quais sejam: sua despersonalização e a assunção dos riscos do negócio.

No tocante ao segundo efeito jurídico apresentado, nos remetemos ao tópico referente a relação de trabalho, no qual já abordamos o tema.

A despersonalização da figura do empregador é uma “característica segundo a qual a existência do empreendimento não está condicionada à nenhum dos seus empreendedores, pessoa física”¹⁴, o que se pode facilmente ser observada com a leitura dos artigos 10 e 448 da CLT, vejamos:

Art. 10 - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

(..)

Art. 448 - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

Por fim, destaca-se que a CLT em seu artigo 2º, §1º, equiparou para efeitos legais os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, como empregadores, caso admitam trabalhadores como empregados:

§ 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.

¹³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Manual de Direito do Trabalho. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. p. 170.

¹⁴ MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 249.

Para José Augusto Rodrigo Pinto “o empregador por equiparação não existe no Direito do Trabalho, sendo uma ficção de nossa lei trabalhista sem nenhuma correspondência com a realidade doutrinária”¹⁵, o que também é o entendimento apresentado por Valentin Carrion.¹⁶

¹⁵ PINTO, José Augusto Rodrigues. Curso de Direito Individual do Trabalho. 5.ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 134.

¹⁶ CARRION, Valentin. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 27.

3. ESPÉCIES DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL

A equiparação salarial vem sendo classificada por parte da doutrina com três feições distintas, quais sejam: a equiparação por equivalência, por analogia e identidade.

A equiparação por equivalência é aquela disciplinada no artigo 460 da CLT, a qual determina que: "Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para o serviço semelhante".

Vale destacar que para parte da doutrina, a exemplo de Sergio Pinto Martins, o referido dispositivo não trata de equiparação e sim de equivalência salarial, sendo apenas forma de arbitramento de remuneração.¹⁷

Para o reconhecimento da equiparação por equivalência é necessário que não haja sido estipulado salário ou não exista prova sobre a importância ajustada, ocasião em que o salário deve ser pago em razão do serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago por serviço semelhante.

Assim, são dois os requisitos a serem observados: a) que não haja estipulação de salário quando do início da contratação; b) que não exista prova sobre a importância ajustada.

A Equiparação por analogia é aquela prevista no artigo 358 da CLT, e se refere às situações em que se confrontam trabalhadores brasileiros com estrangeiros que exerçam funções análogas:

Art. 358 - Nenhuma empresa, ainda que não sujeita à proporcionalidade, poderá pagar a brasileiro que exerça função análoga, a juízo do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, à que é exercida por estrangeiro a seu serviço, salário inferior ao deste, excetuando-se os casos seguintes:

a) quando, nos estabelecimentos que não tenham quadros de empregados organizados em carreira, o brasileiro contar menos de 2 (dois) anos de serviço, e o estrangeiro mais de 2 (dois) anos;

¹⁷ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 318.

b) quando, mediante aprovação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, houver quadro organizado em carreira em que seja garantido o acesso por antigüidade;

c) quando o brasileiro for aprendiz, ajudante ou servente, e não o for o estrangeiro;

d) quando a remuneração resultar de maior produção, para os que trabalham à comissão ou por tarefa.

Parágrafo único - Nos casos de falta ou cessação de serviço, a dispensa do empregado estrangeiro deve preceder à de brasileiro que exerça função análoga.

Já a equiparação salarial por identidade se refere a disciplinada no artigo 461 da CLT, a qual visa corrigir uma desigualdade ao empregado que exerça a mesma função, ao mesmo empregado, com a mesma produtividade, na mesma localidade. Vejamos:

Art. 461 – Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1º – Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a 2 (dois) anos.

§ 2º – Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antigüidade e merecimento.

§ 3º – No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antigüidade, dentro de cada categoria profissional.

§ 4º – O trabalhador readaptado em nova função por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

4. EQUIPARAÇÃO SALARIAL POR IDENTIDADE

Para não nos afastarmos do tema proposto, será apresentado um estudo mais detalhado apenas quanto a equiparação salarial por identidade.

Conforme mencionamos, a equiparação salarial por identidade encontra previsão legal no artigo 461 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Todavia, referido instituto possui fundamento jurídico mais amplo, consistente em qualquer dispositivo que enuncie o princípio geral da não discriminação e isonomia, tais como o artigo 5º *caput* da CLT e os artigos 5º, *caput*, e inciso I e 7º, XXX e XXXII, da Constituição Federal, bem como as Convenções 100, 111 e 117 da OIT.

Ainda, a fim de regulamentar a matéria, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula nº 6, *in verbis*:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (redação do item VI alterada) – Res. 198/2015, republicada em razão de erro material – DEJT divulgado em 12, 15 e 16.06.2015

I - Para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente. (ex-Súmula nº 06 – alterada pela Res. 104/2000, DJ 20.12.2000)

II - Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego. (ex-Súmula nº 135 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982 e DJ 15.10.1982)

III - A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação. (ex-OJ da SBDI-1 nº 328 - DJ 09.12.2003)

IV - É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita. (ex-Súmula nº 22 - RA 57/1970, DO-GB 27.11.1970)

V - A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante. (ex-Súmula nº 111 - RA 102/1980, DJ 25.09.1980)

VI - Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto: a) se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior; b) na hipótese de equiparação salarial em cadeia, suscitada em defesa, se o empregador produzir prova do alegado fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito à equiparação salarial em relação ao paradigma remoto, considerada irrelevante, para esse efeito, a existência de diferença de tempo de serviço na função superior a dois anos entre o reclamante e

os empregados paradigmas componentes da cadeia equiparatória, à exceção do paradigma imediato.

VII - Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos. (ex-OJ da SBDI-1 nº 298 - DJ 11.08.2003)

VIII - É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula nº 68 - RA 9/1977, DJ 11.02.1977)

IX - Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 274 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

X - O conceito de "mesma localidade" de que trata o art. 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana. (ex-OJ da SBDI-1 nº 252 - inserida em 13.03.2002)

4.1. CONCEITO

A equiparação salarial por identidade tem como finalidade corrigir a desigualdade salarial atribuindo igual retribuição, a quem preste trabalho de igual valor, em idêntica função, ao mesmo empregador, na mesma localidade, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

Segundo Maurício Godinho Delgado equiparação salarial “é a figura mediante a qual se assegura ao trabalhador idêntico salário ao do colega perante o qual tenha exercido, simultaneamente, função idêntica, na mesma localidade, para o mesmo empregador”.¹⁸

Na mesma toada, esclarece ainda que esse colega comparado dá-se o nome de paradigma (ou espelho) e ao trabalhador interessado na equalização confere-se o epíteto de equiparando. Designam-se ainda, ambos pelas expressões paragonados ou comparados.¹⁹

Assim conceitua Octávio Magano:

Equiparação é a garantia atribuída ao trabalhador de não sofrer discriminação salarial, quando o seu trabalho seja do mesmo valor de outro escolhido como paradigma. A equiparação ou paridade constitui a aplicação do princípio da não-discriminação, no campo específico da remuneração.²⁰

¹⁸ Ibid., 831.

¹⁹ Ibid., 831.

²⁰ Apud Antônio Borges de Figueiredo. Excludentes da Equiparação Salarial – Uma Crítica Necessária. v. 73. n. 05. São Paulo: Revista LTr, 2009. p.621-628.

Para Bruno Herrien Correia de Mello, “a equiparação salarial é remédio coator para reconhecimento da isonomia salarial entre um determinado trabalhador e seu paradigma”.²¹

4.2. REQUISITOS

Para caracterização da equiparação salarial são necessários o preenchimento de requisitos cumulativos, são eles: a) contemporaneidade, b) identidade de atribuições, c) mesma localidade, d) diferença na função não superior a dois anos, e) mesma produtividade e perfeição técnica, f) mesmo empregador, g) inexistência de plano de cargos e salários com critérios alternados de promoção por antiguidade e merecimento, homologado pelo órgão competente, h) mesmo regime jurídico, i) o modelo não pode ser empregado readaptado. Vejamos cada um deles.

4.2.1. COMTEMPORANEIDADE

É necessário que haja simultaneidade na prestação de serviços entre equiparando e paradigma, ou seja, ambos devem ter exercido de maneira concomitante as mesmas atribuições no mesmo período.

O empregado e o paradigma devem ter trabalhado na mesma época, mesmo que pretérita.

Neste sentido dispõe o item IV, da Súmula nº 6 do TST:

“É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita”.

Destaca-se que a lei não faz distinção quanto ao trabalho em turnos diferentes para efeito da equiparação salarial.

²¹ MELO, Bruno Herrien Correia de. Breves linhas sobre a diferenciação básica entre equiparação salarial, desvio de função e salário substituição. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9166/breves-linhas-sobre-a-diferenciacao-basica-entre-equiparacao-salarial-desvio-de-funcao-e-salario-substituicao>> Acesso em: 14.03.2017.

Inexistindo simultaneidade, mas sucessividade, ou seja, o empregado recém-contratado vem ocupar cargo vago, não é o caso de equiparação salarial, haja vista a falta da prestação de serviço de maneira concomitante.

Quanto à caracterização da simultaneidade, vale destaca o entendimento de Maurício Godinho Delgado, o qual defende que para a sua configuração deve ser observado um período mínimo de 30 dias:

Embora não se tenha parâmetro muito preciso acerca dessa fronteira (caráter permanente “versus” meramente eventual), pode-se dizer que coincidência inferior a 30 dias não tem, de fato, aptidão para ensejar a concretização do requisito da simultaneidade. É que esse lapso temporal padrão (30 dias) já tem sido comumente exigido pela jurisprudência para diferenciar substituições provisórias de substituições eventuais (art. 450, CLT; Súmula 159, I, TST), podendo, desse modo, ser também aplicado à análise da presente situação.²²

4.2.2. IDENTIDADE DE ATRIBUIÇÕES

Consoante esclarece Maurício Godinho Delgado, “por identidade funcional entende-se a circunstância de os trabalhadores comparados realizarem o mesmo trabalho, englobando atribuições, poderes e prática de atos matérias concretos”.²³

Assim, conclui-se que o paradigma e o equipando devem exercer exatamente as mesmas tarefas, independentemente do cargo anotado.

Neste sentido é o item III, da Súmula nº 6 do TST:

“A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação”.

A doutrina indica a importância de distinguir cargo, tarefa e função, posto que na equiparação a relevância é para a identidade de função.

²² Ibid., p. 831

²³ Ibid., p. 831

Cargo é a posição que o empregado ocupa na empresa. Para a equiparação não importa se equiparando e paradigma ocupam cargos de denominação diferentes ou iguais ou até mesmo que se trate de cargo de confiança, mas sim que desempenhem as mesmas tarefas.

Tarefas, por sua vez, são as atribuições que compõem a função, sendo está, o conjunto das tarefas que se reúnem em um todo unitário.

Com efeito, é possível a equiparação salarial para as funções inespecíficas, de confiança, especializadas ou técnicas, intelectuais e artísticas, conforme entendimento esposado no item VII da Súmula nº 6 do TST.

Entretanto, vale destacar que é impossível a equiparação salarial entre trabalhadores que aparentemente exerçam as mesmas tarefas, todavia sua profissão encontre-se regulamentada, cujo exercício pressupõe habilitação técnica.

Com base neste entendimento foi editada a Orientação Jurisprudencial 296 da SDI-I do TST:

96. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ATENDENTE E AUXILIAR DE ENFERMAGEM. IMPOSSIBILIDADE (DJ 11.08.2003)
Sendo regulamentada a profissão de auxiliar de enfermagem, cujo exercício pressupõe habilitação técnica, realizada pelo Conselho Regional de Enfermagem, impossível a equiparação salarial do simples atendente com o auxiliar de enfermagem.

4.2.3.MESMA LOCALIDADE

Com base na doutrina majoritária, fixou-se o entendimento que mesma localidade é entendida como Município.

Vólia Bomfim Casar esclarece que tal entendimento encontra amparo em face da revogação dos artigos. 84 a 111 da CLT que fixavam valores diferenciados do salário mínimo para cada região, zona ou subzonas.²⁴

²⁴ Ibid., 939.

Afirma ainda, que se sabendo que o município é a menor base territorial de um sindicato e que cada entidade sindical pode estabelecer pisos salariais diversos para a categoria, conclui que correto está o entendimento majoritário, porque a diferença salarial teria sua origem na norma coletiva.²⁵

Vale destacar que o Tribunal Superior do Trabalho por meio do item X da Súmula nº 6, pacificou entendimento que o conceito de mesma localidade se estende também a municípios distintos que pertençam à mesma região metropolitana:

“O conceito de "mesma localidade" de que trata o artigo 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana.”

4.2.4. DIFERENÇA DE TEMPO NA FUNÇÃO NÃO SUPERIOR A DOIS ANOS

O §1º do artigo 461 da CLT estabelece que a existência de mais de dois anos, no exercício da função, em favor do paradigma retira do equiparando a possibilidade de equiparação salarial.

A diferença de tempo de serviço conta-se na função e não no cargo ou emprego.

Neste sentido é o item II da Súmula nº 6 do TST e a Súmula 202 do STF. Vejamos:

Súmula nº 6. Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego.

Súmula nº 202. Na equiparação de salário, em caso de trabalho igual, toma-se em conta o tempo de serviço na função, e não no emprego.

Defende Vólia Bomfim Cassar que mesmo que o modelo tenha trabalhado em períodos descontínuos (mesmo ou contratos distintos) na mesma função e a soma destes ultrapassar dois anos, a equiparação não será deferida.²⁶

²⁵ Ibid., 939.

²⁶ Ibid., p. 941

Outro posicionamento interessante a ser destacado, embora não possua base legal sólida é o esposado por José Augusto Rodrigues Pinto, para quem “o pressuposto da diferença de tempo de serviço torna-se inteiramente inoperante se for o equiparando o mais antigo na função, pois essa circunstância anula por completo os fundamentos do próprio pressuposto”.

27

4.2.5. IDENTIDADE DE PRODUTIVIDADE E PERFEIÇÃO TÉCNICA

Neste requisito se exige que modelo e equiparando exerçam atribuições idênticas, desenvolvendo-as com a mesma perfeição técnica e produtividade.

Como produtividade deve-se entender a quantidade de trabalho produzido por hora, dia ou mês.

Consoante destaca Cássio de Mesquita Barros Junior, “entende-se por produtividade a produção de certo empregado, em determinado lapso de tempo, comparado com igual período, com o mesmo equipamento e condições de trabalho”.²⁸

Insta consignar que parte da doutrina faz distinção entre a expressão produtividade e produção, uma vez que a lei estabelece apenas a comparação entre a produtividade, a qual consiste na capacidade de produzir, sendo a produção apenas o resultado quantitativo do trabalho prestado.

Com base nesta diferenciação de expressões, Délio Maranhão defende que a desigualdade de produção ou de assiduidade não justificam a desigualdade salarial, uma vez que a legislação fala exatamente em produtividade e não em produção. Vejamos:

Se o salário é fixado em função do tempo, nela entre também, legitimamente a consideração daquilo que o empregado pode e deve produzir, Se o empregado não corresponder a essa expectativa, por culpa sua, poderá vir a ser dispensado por justa causa. Mas a pouca produção, a posteriori, não pode influir no salário já fixado. Se o empregador interessa pagar salário em função de que o empregado produz, da sua produção, outro será o sistema para fixá-lo: salário tarefa. Assim, a diferença de produção ou de assiduidade entre empregados com a mesma capacidade funcional poderá sujeitar aquele que não produz o que deve e o que

²⁷ Ibid. p. 326.

²⁸ Apud Pedro Paulo Teixeira Manus. Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 1989. P. 129.

pode, ou que não é assíduo, a punições disciplinares, mas nada tem que ver com a fixação do salário e , pois, com o direito à equiparação, porque esta remonta, logicamente, ao momento em que os salários são estabelecidos, independentemente de fatores que somente se revelam a posteriori no curso do contrato e que constituem faltas funcionais, cuja punição não pode recair no salário.²⁹

Já como perfeição técnica entende-se como à identidade qualitativa, ou seja, “relaciona-se à boa realização da obra ou serviço, o cuidado com o que é executado, as habilidades para a sua concretização, e a boa conclusão do serviço”.³⁰

Nas lições de Luciano Martinez, “perfeição técnica é um requisito qualitativo capaz de demonstrar que, num processo de comparação, um dos empregados é mais perfeito tecnicamente ou mais experiente no desempenho de suas atividades”.³¹

Quanto aos trabalhos intelectuais, mesmo com a dificuldade de comparação, é pacífico o entendimento de que estes são suscetíveis de equiparação salarial, consoante entendimento apresentado no item VII da Súmula nº 6 do TST: “Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos. ”

4.2.6. MESMO EMPREGADOR

O trabalho realizado pelo equiparando e pelo paradigma deve ser prestado ao mesmo empregado, desta forma, não podem ser comparados empregados de empresas diferentes.

Nas lições de Márcio Túlio Viana, tal exigência legislativa justifica-se pelo fato de que de outro modo as pequenas empresas não resistiriam a competição.³²

Nas lições de Roberto Barreto Prado, a equiparação salarial entre empresas diversas acarretaria uma “completa anarquia na ordem econômica privada, com manifesta violência à liberdade contratual, que não pode deixar de ser assegurada nas relações de trabalho”.³³

²⁹ MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio B. Direito do Trabalho. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, ed. 1993. p. 211.

³⁰ MARQUES, Fabíola. Equiparação Salarial. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 82

³¹ Ibid. p. 520.

³² VIANA, Márcio Túlio. Equiparação Salarial. In: Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá. 3. ed. São Paulo: Ltr, 1997. p 277.

³³ Apud Fabíola Marques. Equiparação Salarial. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 94

Neste requisito, os pontos de maior destaque consistem no reconhecimento da figura do mesmo empregador nas hipóteses de terceirização, cisão, incorporação e fusão de empresas e grupo econômico.

Com exceção do grupo econômico, o qual será abordado detalhadamente em capítulo próprio, os demais serão analisados abaixo.

4.2.6.1. EMPRESAS TERCEIRIZADAS – LEI 6.019/1974

Questão tormentosa na doutrina e jurisprudência diz respeito ao reconhecimento de equiparação salarial quando o equiparando labora para a empresa de trabalho temporário e o modelo presta serviços para a empresa tomadora de serviços.

Defende Sergio Pinto Martins que não há como reconhecer a equiparação salarial entre o trabalhador temporário e o empregado da empresa tomadora de serviços, uma vez que o serviço é prestado a empregadores diferentes.³⁴

Em sentido contrário, Mauricio Godinho Delgado assevera que o empregado terceirizado deve receber um tratamento isonômico em relação aos empregados da empresa tomadoras de serviços. Entende pela aplicação analógica do artigo 12, a, da Lei nº 6.019/74.³⁵

O mesmo entendimento é seguido por Alice Monteiro de Barros³⁶ e José Luiz Ferreira Prunes³⁷. Destacam mencionados autores que a previsão contida no artigo 12 da Lei nº 6.019/74, caracteriza-se como uma exceção à regra do art. 461 da CLT, no tocante ao mesmo empregador, sob pena de violação ao princípio constitucional da isonomia.

A jurisprudência vem adotando o mesmo entendimento, consoante se observa na OJ nº 383 da SDI-I do TST:

³⁴ Ibid., p. 315.

³⁵ Ibid., p. 851.

³⁶ BARROS, Alice Monteiro de. Isonomia Salarial. Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Ano VII, n. 7. São Paulo, LTr, 1999. p. 24.

³⁷ PRUNES, José Luiz Ferreira. Princípios Gerais da Equiparação Salarial. São Paulo: LTr, 1997. p. 241.

383. TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, “A”, DA LEI Nº 6.019, DE 03.01.1974. (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei nº 6.019, de 03.01.1974.

Neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISONOMIA SALARIAL. TERCEIRIZAÇÃO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL ENTRE EMPREGADOS DA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 383 DA SBDI-1. NÃO PROVIMENTO. Firmou-se no âmbito desta colenda Corte Superior entendimento no sentido de que ao trabalhador devem ser garantidos os mesmos direitos (salário e vantagens) alcançados pelos empregados da empresa tomadora de serviços, desde que comprovado o exercício de funções da mesma natureza, em aplicação, por analogia, do disposto no artigo 12 da Lei nº 6.019/74. No caso dos autos, em que restou comprovado que o reclamante exercia as mesmas atividades dos empregados efetivamente contratados com a mesma função, impõe-se a isonomia de direitos. Inteligência da Orientação Jurisprudencial nº 383 da SBDI-1. Agravo de instrumento a que se nega provimento (TST - AIRR: 1590001220095150088 159000-12.2009.5.15.0088, Relator: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 21/05/2013, 5ª Turma, Data de Publicação: 24/05/2013)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TERCEIRIZAÇÃO. TRABALHADORES DE EMPRESAS DISTINTAS: TOMADORA E FORNECEDORA DE MÃO-DE-OBRA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 12, LEI 6.019/74 E PRINCÍPIOS ANTIDISCRIMINATORIOS CONSTITUCIONAIS (ARTIGO 1º, III, 5º, CAPUT, 7º, VI, VII E X, 170) E INFRACONSTITUCIONAL (ARTIGO 5º CLT). O MODESTO PADRÃO CIVILIZATORIO DE REMUNERAÇÃO ALCANÇADO PELO MERCADO DE TRABALHO NÃO PODE SER AVILTADO PELA FORMULA TERCEIRIZANTE, AUTORIZANDO OS PRINCÍPIOS DE NÃO-DISCRIMINAÇÃO E PROTEÇÃO SALARIAL INSCULPIDOS NA CONSTITUIÇÃO E NA LEI ORDINÁRIA A EQUIPARAÇÃO REMUNERATORIA ENTRE O TRABALHADOR TERCEIRIZADO E OS EMPREGADOS DA MESMA CATEGORIA DA EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS FAVORECEM A APLICAÇÃO DO SALÁRIO EQUITATIVO, MESMO EM SITUAÇÃO DE TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA. (TRT-1 1636200524201004 RJ 01636-2005-242-01-00-4, Relator: Dalva Amélia de Oliveira, Data de Julgamento: 30/01/2008, TURMA 7, Data de Publicação: 19/02/2008)

4.2.6.2. FUSÃO, INCORPORAÇÃO E SUCESSÃO

No tocante a possibilidade de reconhecimento da equiparação salarial nas hipóteses de fusão, incorporação e sucessão de empresas, a doutrina e jurisprudência admitem esta possibilidade sem grande resistência.

Os artigos 10 e 448 da CLT disciplinam a alteração subjetiva do contrato, estabelecendo a existência de unicidade contratual e a figura de um único empregador, o que autoriza a equiparação salarial nestas hipóteses.

Assim dispõe os mencionados artigos:

Art. 10 - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

(...)

Art. 448 - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

Assevera Sergio Pinto Martins que” havendo fusão entre empresas ou incorporação de uma por outra, é possível a equiparação salarial, pois o empregador passa a ser o mesmo, desde que não exista diferença de tempo de serviço superior a dois anos”.³⁸

No mesmo sentido, dispõe Vólia Bomfim Cassar:

Ocorrendo fusão de empresas, isto é união de duas ou mais empresas em uma só, ou sucessão de empresários, os empregados da sucedida e da sucessora passam a pertencer à mesma empresa, logo, a equiparação é possível, desde que os demais requisitos estejam presentes.³⁹

Entendimento que vem sendo seguido pelos nossos tribunais:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL - FUSÃO, CISÃO OU INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS. Na era do capitalismo globalizado tornaram-se habituais as operações que implicam mudança na estrutura jurídica ou na propriedade das empresas, especialmente pela fusão, cisão ou mesmo incorporação de uma empresa em outra. Os empregados que passarem a trabalhar na nova empresa ou na empresa sucessora, tanto podem servir como paradigma quanto postular equiparação ao novo colega de trabalho, uma vez preenchidos os pressupostos do art. 461 da CLT, ressalvando-se apenas as vantagens de caráter personalíssimo. A partir do momento em que o equiparando e o paradigma passam a exercer a mesma função, para o mesmo empregador, nasce o direito à isonomia salarial, sendo irrelevante o fato de terem atuado anteriormente em empresas distintas ou que adotavam políticas salariais diferentes. Vale ressaltar, ademais, que no planejamento do negócio certamente todos estes aspectos foram devidamente sopesados, diante do claro posicionamento da legislação a respeito, especialmente pela dicção dos arts. 10, 448 e 461 da CLT. (TRT-3 - RO: 1029302 01907-2000-032-03-00-2, Relator: Sebastiao Geraldo de Oliveira, Terceira Turma, Data de Publicação: 05/10/2002)

³⁸ Ibid., p. 316

³⁹ Ibid., p. 937

4.2.7. INEXISTÊNCIA DE PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS COM PREVISÃO ALTERNADA POR ANTIGUIDADE E MERECIMENTO

Segundo Vólia Bomfim Cassar:

plano de cargos e salários ou quadro de carreira, quadro de pessoal, PCCS ou plano hierarquizado em cargos e carreiras etc., caracteriza-se como uma norma autônoma, unilateral, espontaneamente confeccionada pelo empregador que dispõe sobre o ingresso inicial em cada carreira e função, os níveis de cada função, a forma de acesso às funções superiores hierarquicamente, as classificações, reclassificações, funções de confiança, funções técnicas, níveis de salário, critérios de promoções horizontais e verticais, topo da carreira etc..⁴⁰

No caso de existência de quadro de carreira, com promoções alternadas por merecimento e antiguidade, afasta o direito a equiparação salarial, tendo em vista que a ordem jurídica entende que este mecanismo é suficiente e adequado para desenvolver a evolução funcional do trabalhador na empresa, prestigiando, inclusive, a autonomia das partes no procedimento de definição dos passos necessários à ascensão na carreira.

Entretanto, a jurisprudência exige que esse quadro seja homologado pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Súmula 6, I, TST), estando apenas excluídos deste critério o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente.

Com efeito, afirma Maurício Godinho Delgado que a própria jurisprudência tem atenuado a exigência burocrática contida no item I da Súmula 6, considerando válido esse quadro de carreira, para os fins da elisão equiparatória, quando ele for sufragado por negociação coletiva trabalhista (CCT ou ACT) e também possuir critérios de promoções por antiguidade e merecimento.⁴¹

Neste sentido:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PLANO DE CARREIRA. CHANCELA SINDICAL. A TRJF, nos processos envolvendo a ré Cemig, com lastro no art. 7.º, XXVI, da Constituição Federal, reconhecendo a validade dos acordos e convenções coletivas, vinha mitigando o entendimento firmado na parte inicial do item I da Súmula n.º 6, de forma a conferir validade ao Plano de Cargos e Salários autorizado

⁴⁰ Ibid., p. 942

⁴¹ Ibid., p. 838

pela própria entidade sindical profissional, independentemente de sua homologação pelo Ministério do Trabalho. Contudo, o fato de existir, na hipótese dos autos, Plano de Cargos e Salários referendado em norma coletiva, não afasta, por si só, a equiparação salarial pretendida, pois é preciso analisar, por exemplo, se os requisitos de promoção observam a alternância entre os requisitos de antiguidade e merecimento, conforme prevê a parte final do art. 461, § 2.º, da CLT. Neste sentido, a novel OJ 418 da SDI-1/TST, verbis: 418. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. APROVAÇÃO POR INSTRUMENTO COLETIVO. AUSÊNCIA DE ALTERNÂNCIA DE CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE E MERECIMENTO. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012) Não constitui óbice à equiparação salarial a existência de plano de cargos e salários que, referendado por norma coletiva, prevê critério de promoção apenas por merecimento ou antiguidade, não atendendo, portanto, o requisito de alternância dos critérios, previsto no art. 461, § 2º, da CLT. E o exame acerca da validade dos critérios de promoção contidos no plano de carreira, revela a inobservância dos requisitos previstos no art. 461, § 2.º, da CLT, e assim, não há óbice à equiparação salarial pretendida.

(TRT-3 - RO: 01786201114303003 0001786-49.2011.5.03.0143, Relator: Convocado Jose Nilton Ferreira Pandelot, Turma Recursal de Juiz de Fora, Data de Publicação: 15/02/2013,14/02/2013)

4.2.8. MESMO REGIME JURÍDICO

Para configuração da equiparação salarial é necessário que modelo e o equiparando sejam regidos pelo mesmo regime jurídico, ou seja, pela CLT, uma vez que regime jurídico diverso, a exemplo do estatutário, afasta o direito à equiparação salarial, mesmo que preenchidos os demais requisitos.

Isto se dá, uma vez que o artigo 37, XIII, da CF/88 veda a equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público.

Assim decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SERVIDORES VINCULADOS A REGIMES JURÍDICOS DIVERSOS. É inviável a equiparação salarial entre servidores públicos ocupantes de cargos regidos por regimes jurídicos diversos ante a vedação expressa do inciso XIII do artigo 37 da Constituição Federal. Recurso ordinário da reclamada parcialmente provido.

(TRT-4 - RO: 00013476320125040664 RS 0001347-63.2012.5.04.0664, Relator: MARIA HELENA MALLMANN, Data de Julgamento: 26/06/2014, 4ª Vara do Trabalho de Passo Fundo)

4.2.9. EMPREGADO READAPTADO

Dispõe o artigo 461, §4º, *in verbis*:

“O trabalhador readaptado em nova função por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.”

Em face deste dispositivo, verifica-se que para a configuração da equiparação salarial o modelo não poderá ser um trabalhador readaptado, isso se dá, tendo em vista que no caso de readaptação, o rebaixamento é autorizado, mas esse trabalhador tem seu salário-base garantido.

4.3. ISONOMIA SALARIAL ADVINDA DE SENTENÇA JUDICIAL

Preenchidos os requisitos do artigo 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial, desde que a majoração salarial não tenha caráter personalíssimo, ou tenha se dado em equiparação salarial em cadeia, e não se demonstre à presença dos requisitos em relação ao paradigma remoto, conforme entendimento do item VI da Súmula nº 6 do TST:

VI - Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto: a) se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior; b) na hipótese de equiparação salarial em cadeia, suscitada em defesa, se o empregador produzir prova do alegado fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito à equiparação salarial em relação ao paradigma remoto, considerada irrelevante, para esse efeito, a existência de diferença de tempo de serviço na função superior a dois anos entre o reclamante e os empregados paradigmas componentes da cadeia equiparatória, à exceção do paradigma imediato.

4.4. INDICAÇÃO DO PARADIGMA

No pedido de equiparação salarial é requisito obrigatório a indicação do nome do paradigma, não havendo qualquer prejuízo na indicação de mais de um paradigma, hipótese na qual, sendo reconhecida a equiparação salarial deverá se observar o paradigma com maior salário.

A este respeito vale transcrever as lições de Alice Monteiro de Barros:

Versando o pedido sobre equiparação salarial, é imprescindível a indicação do nome do paradigma na peça vestibular, sob pena de inépcia do pedido inicial. Caso o autor

menção, na petição inicial, vários paradigmas, tal fato não impossibilita o deferimento da equiparação salarial, devendo o julgador autorizá-la quando atendidos os requisitos legais, considerando-se, para esse fim, o paradigma de maior salário (cf. TST – RR 6499/84, 1ª T. Rel.: Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Mello – DJ 18.4.86. Calheiros Bonfim. Dicionário de Decisões Trabalhistas, 21. ed., p. 304).⁴²

No mesmo sentido:

RECURSO DE REVISTA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INDICAÇÃO DE VÁRIOS PARADIGMAS. O fato de o Autor ter indicado mais de um paradigma em busca da equiparação salarial não impossibilita a Reclamada proceder sua defesa de forma eficiente, o que ocorreu, conforme expresso pelo TRT. Nesses casos, considerar-se-á aquele que perceber o salário superior. Portanto, constatado o preenchimento dos requisitos do art. 461 Consolidado, não se há de falar em inépcia do pedido. Recurso conhecido e não provido. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e das Súmulas nºs 6, III, 126 e 333 do TST. Não conhecido. Recurso de Revista a que se nega provimento. (Proc. RR – 1066/2002-084-15-40, DJ 10/03/2006, Relator Ministro Carlos Alberto Reis de Paula).

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. INDICAÇÃO DE MAIS DE UM PARADIGMA. Nada obsta que o Autor, na petição inicial, indique vários paradigmas. Tal fato, por si só, não impede o acolhimento do pedido de equiparação, desde que preenchidos os requisitos do artigo 461 da CLT. Recurso de Revista da Reclamada conhecido e desprovido. (Proc. RR371810, DJ – 14/12/2001, Relator Vieira de Mello Filho)

⁴² _____. Curso de Direito do Trabalho, 2. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 805.

5. EQUIPARAÇÃO SALARIAL NO GRUPO ECONÔMICO

Depois de transcorridos os capítulos acima, chegamos ao objeto central da pesquisa.

Neste capítulo, iremos analisar a figura do grupo econômico para fins trabalhistas, suas diferentes classificações, a responsabilidade das empresas integrantes do grupo econômico e a possibilidade do seu enquadramento como mesmo empregador.

5.1. CONCEITO DE GRUPO ECONÔMICO PARA FINS TRABALHISTAS

O grupo econômico para efeitos trabalhistas encontra-se estabelecido no artigo 2, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como no artigo 3º, § 2º, da Lei n. 5.889/73 (Trabalho Rural).

Estabelece a CLT:

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas

Dispõe a Lei n. 5.889/73:

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, embora tendo cada uma delas personalidade jurídica própria, estiverem sob direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico ou financeiro rural, serão responsáveis solidariamente nas obrigações decorrentes da relação de emprego.

A figura do grupo econômico foi criada com o objetivo de garantir o crédito trabalhista, tanto é verdade que em ambos os artigos fica clara a responsabilidade solidária de todas as empresas integrantes do grupo econômico, visando a satisfação plena do crédito.

Assim explica Egon Félix Gottschalk:

O direito do trabalho, diante do fenômeno da concentração econômica, tomou posição, visando a 'oferecer ao empregado de um estabelecimento coligado a garantia dos seus direitos contra as manobras fraudulentas ou outros atos

prejudiciais, aos quais se prestariam com relativa facilidade as interligações grupais entre administrações de empresas associadas, se prevalecesse o aspecto meramente jurídico formal'. Esta a origem da norma do §2º do art. 2º da Consolidação.⁴³

Além deste, doutrina e jurisprudência acresceram mais um objetivo, que seria a figura do empregador único, o que corresponde, em suma, na possibilidade das demais empresas se valerem dos serviços do empregado sem que fique caracterizado outro contrato de trabalho, consoante entendimento esposado na Súmula n. 129 do TST:

CONTRATO DE TRABALHO. GRUPO ECONÔMICO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

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.

A respeito da matéria, valemo-nos das lições de Mauricio Godinho Delgado, que assim conceitua o instituto:

O grupo econômico aventado pelo Direito do Trabalho define-se como a figura resultante da vinculação trabalhista que se forma entre dois ou mais entes favorecidos direta e indiretamente pelo mesmo contrato de trabalho, em decorrência de existir entre esses entes laços de direção ou coordenação em face de atividade industriais, comerciais, financeiras, agroindustriais ou de qualquer outra natureza econômica.⁴⁴

Entretanto, insta consignar que existem duas linhas interpretativas sobre o grupo de empresas trabalhistas. Para uma corrente, a interpretação dos artigos acima deve ser feita de forma ampla, buscando sua análise dentro da dinâmica empresarial atual, conforme podemos observar pelo conceito apresentado por Maurício Godinho Delgado. Todavia, há outra corrente que defende uma leitura restritiva e literal do texto legal, a qual entende que sempre deve existir uma reunião de empresas, mas que estejam submetidas ao comando de uma empresa líder ou principal, inexistindo a possibilidade de grupo por coordenação.

Neste sentido é o posicionamento de Evaristo de Moraes Filho:

Bem ou mal redigido, o fato é que o sentido da lei é restritivo. Refere-se a empresas, com personalidade jurídica própria, que estejam sob a direção, controle ou

⁴³ Apud Délio Maranhão, Arnaldo Sussekund. Instituições de Direito do Trabalho. 18. ed. v. I. São Paulo: LTr, 1999, p. 308.

⁴⁴ _____. Curso de Direito do Trabalho. 12ª Edição, São Paulo: LTr, 2013, p. 407.

administração de outra. Distingue-se, assim, entre empresa principal e cada uma das subordinadas. Isto está na lei, com todas as letras.⁴⁵

No entanto, em uma breve análise jurisprudencial sobre o tema, podemos observar que os tribunais vêm adotando o entendimento defendido pela primeira corrente. Vejamos:

INCLUSÃO DE EMPRESAS NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. GRUPO ECONÔMICO POR COORDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. A configuração de grupo econômico não deve se restringir à hipótese de subordinação, pressupondo a existência de uma controladora e de controladas, já que a doutrina e a jurisprudência moderna têm reconhecido a formação de grupos econômicos por coordenação, assim entendidos aqueles em que não há controle nem administração de uma empresa por outra, mas sim uma reunião de empresas regidas por uma unidade de objetivos. 2. Destarte, uma vez demonstrada que a agravada explora conjuntamente as mesmas atividades comerciais exercidas pela segunda ré, sob a mesma identidade visual, somando esforços com o objetivo de potencializar lucros e resultados, resta caracterizada a relação de coordenação entre elas, sendo devida a responsabilização solidária, nos termos do artigo 2º, § 2º, da CLT c/c art. 3º, §2º, da Lei 5.889/73. (TRT 17ª R., AP 0135500-28.2008.5.17.0012, Rel. Desembargadora Claudia Cardoso de Souza, DEJT 06/09/2016)

GRUPO ECONÔMICO - CONSÓRCIO - COORDENAÇÃO DE ATIVIDADES E INTERESSES - ART. 2º, § 2º, DA CLT - POSSIBILIDADE DE CARACTERIZAÇÃO I - Como assente em nossa jurisprudência, a existência de sócios comuns entre as empresas, somada à correlação do objeto social, à identidade de atividades econômicas e à colaboração existente entre elas, conduz ao reconhecimento de real grupo econômico, nos termos do artigo 2º, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Insta registrar que a autonomia dos sujeitos empresariais é uma das facetas do grupo econômico, o que, antes de descaracterizá-lo, constitui traço marcante de sua definição. Não há, portanto, qualquer exigência de controle e fiscalização de uma empresa por outra para que se reconheça a formação do grupo, desde que se reconheça interesses comuns, ações articuladas ou aproveitamento econômico-financeiro pela atuação das sociedades empresárias. II - A instituição de consórcio, que, nos termos do art. 278, § 1º, da Lei nº 6.404 /76, não possui personalidade jurídica, não obsta à caracterização do grupo econômico, tendo em vista que a própria forma jurídica adotada pelas empresas consorciadas evidencia uma relação próxima de coordenação de atividades e interesses - o que atrai a incidência do aludido dispositivo celetista. III - Agravo de petição a que se nega provimento. (Processo: AP 00110984520135010075, Órgão Julgador: Quinta Turma, Publicação: 14/09/2016, Julgamento: 6 de setembro de 2016, Relator: Evandro Perreira Valadão Lopes)

Grupo Econômico. Configuração. Para a configuração de grupo econômico não é necessário o controle de uma empresa por outra, de forma direta e hierárquica, havendo a possibilidade de grupo econômico por coordenação, ou rede, onde não se verifica o controle, mas sim ligação entre as empresas por sócios comuns e afinidade de objetivos. Recurso Ordinário não provido. (Processo: RO 00004058220135020201 SP 00004058220135020201 A28, Órgão Julgador: 14ª TURMA, Publicação: 26/06/2015, Julgamento: 18 de junho de 2015, Relator: Davi Furtado Meirelles)

⁴⁵ FILHO, Evaristo de Moraes e MORAES Antônio Carlos Flores de. Introdução ao Direito do Trabalho. 8. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: LTr, 2000, p. 261.

Ademais para caracterização do grupo econômico para fins trabalhistas, não são observados os elementos e formalidades que o revestem em outras áreas do direito, como acontece no direito comercial e econômico.

Neste sentido disserta Amauri Mascaro Nascimento:

Um segundo problema está na discussão sobre as formas de que se revestirão os grupos de empresas, uma vez que são conhecidas várias formas de união criadas para atender às necessidades do capitalismo, como a holding, o consórcio, a coligação, o pool etc. Para alguns, haverá o grupo quando entre as empresas houver um controle acionário. Para outros, basta o grupo de fato para que se caracterizem as obrigações atribuídas pela lei às diversas empresas. A lei trabalhista não indica formas ou tipos de grupos, fazendo apenas a exigência de que o grupo seja industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, sem outras especificações, com o que, para os seus fins, não há como limitar formas de grupos, desde que se enquadrem nos seus conceitos fundamentais, mais flexíveis que os do direito comercial.⁴⁶

Por fim, consigna-se que para parte da doutrina e jurisprudência somente entes com finalidade econômica são aptos a caracterizar o grupo econômico para fins trabalhistas, delimitando sua existência apenas aos empregadores constituídos sob a forma de empresa, consequentemente excluindo as cooperativas, instituições de beneficência etc.

Neste sentido seguem algumas decisões:

GRUPO ECONÔMICO. ORGANIZAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. INEXISTÊNCIA. Não há como reconhecer a existência de grupo econômico ante o fato de que um dos reclamados, como fundação sem fins lucrativos, não se enquadra na previsão do art. 2º, §2º da CLT, quanto ao exercício de atividade econômica. Este elemento é indispensável para efeitos de caracterização do grupo de empresas e da solidariedade decorrente. (TRT, 3ª Região, 4ª Turma- RO 6612/95, Relatora: Deoclécia Amorelli Dias. DJMG: 18/11/1995)

GRUPO ECONÔMICO - ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS - ARTIGO 2º, § 2º, DA CLT. O § 2º do artigo 2º da CLT, estabelece que "Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas". Evidente que a ausência de fins lucrativos não se coaduna com a atividade industrial, comercial ou econômica requerida pelo artigo consolidado para o reconhecimento da solidariedade. Na hipótese, a segunda ré, segundo seu estatuto social "é uma entidade jurídica de direito privado, de fins não lucrativos". Nesse contexto, imperiosa a reforma da decisão de origem para afastar a responsabilidade solidária, eis que inexistente grupo econômico formado com entidade sem fins

⁴⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 27. ed. revista e atualizada. São Paulo: LTr, 2001, p. 199.

lucrativos. Recurso patronal provido. (Processo: 31712200941903 PR 31712-2009-41-9-0-3, Órgão Julgador: 4ª Turma. Publicação: 22/06/2010. Relatora: Sueli Gil El-Rafih)

Não obstante, encontramos diversos posicionamentos em sentido contrário:

EMENTA: EXECUÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. ASSOCIAÇÕES CIVIS SEM FINS LUCRATIVOS. POSSIBILIDADE. As associações civis sem fins lucrativos podem compor grupo econômico, para efeito da responsabilização solidária prevista pelo art. 2º, § 2º, da CLT. (Processo: AGVPET 138006020095010056 RJ, Órgão Julgador: Terceira Turma, Publicação: 04-10-2012, Julgamento: 24 de setembro de 2012, Relator: Rildo Brito)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. GRUPO ECONÔMICO. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. A solidariedade reconhecida pelo Tribunal de origem encontra amparo no art. 2º, § 2º, da CLT, o qual não exige, para a caracterização do grupo econômico, o requisito da finalidade econômica. Precedentes desta Corte. Arestos inválidos, nos termos do art. 896, 'a' da CLT e Súmula 337/TST, e inespecíficos, nos moldes da Súmula 296/TST. Não configurada, portanto, violação direta e literal de preceito da lei federal ou da Constituição, nem divergência jurisprudencial válida e específica, nos moldes das alíneas 'a' e 'c' do artigo 896 da CLT, inviável o trânsito da revista e, consequentemente, o provimento do agravo de instrumento. Agravo de instrumento conhecido e não-provido. (AIRR-312440-50.2007.5.09.0513, Rel., Min. Rosa Maria Weber, 3ª T., DEJT 04/12/2009, sublinhei). Agravos de petição conhecidos e desprovidos. (Processo: AP 946200901510007 DF 01654-2009-003-10-00-1 AP, Órgão Julgador: 1ª Turma, Publicação: 29/11/2013, Julgamento: 13 de novembro de 2013, Relator: Douglas Alencar Rodrigues)

5.2. SOLIDARIEDADE DECORRENTE DO GRUPO ECONÔMICO

O reconhecimento da responsabilidade solidária entre as empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico é um dos principais efeitos jurídicos do instituto previsto no artigo 2º, § 2º da Consolidação.

A lei trabalhista com o fito de ampliar as garantias dos empregados no tocante ao recebimento de seus créditos frente aos seus empregadores, agasalhou o instituto da responsabilidade solidária passiva, decorrente do direito civil, determinando que todas as empresas pertencentes ao grupo serão coobrigadas pelas obrigações trabalhistas.

Quanto ao reconhecimento da responsabilidade solidária passiva, a questão é pacífica na doutrina e jurisprudência, as divergências surgem quando se discute se a CLT teria adotado também a solidariedade ativa das empresas.

Esclarece Vólia Bomfim Cassar:

A Solidariedade chamada equivocadamente de “ativa” decorre da teoria monista. Ativa é solidariedade em que não se distingue o devedor do responsável pela mesma dívida. Em termos de Direito do Trabalho isto significa que todos são empregadores e corresponsáveis por qualquer contrato de trabalho firmado entre as empresas do grupo.⁴⁷

Contrários à tese da solidariedade ativa ou empregador único, podemos citar Pereira Leite e Amauri Mascaro Nascimento.

Nas lições de Pereira Leite, aos empregadores não assiste solidariedade ativa, argumentando que a extensão da solidariedade passiva não só é estranha às normas legais, como defesa, no silêncio da lei ou do contrato.⁴⁸

Para Amauri Mascaro Nascimento, não há fundamento legal que justifique o reconhecimento da figura do empregador único, asseverando que esse raciocínio seria de difícil aceitação para o caso, porque a lei expressamente declara que no grupo as empresas devem ser autônomas, cada uma tendo personalidade jurídica própria.⁴⁹

Em sede jurisprudencial, embora seja minoria, encontram-se alguns julgados neste sentido:

EMENTA: GRUPO ECONÔMICO. EMPREGADOR ÚNICO. A responsabilidade solidária decorrente do art. 2º, §2º da CLT não transforma o grupo econômico em empregador único. Cada empresa do grupo deve ser considerada como empregadora em relação aos empregados que contratou. A responsabilidade fixada diz respeito aos direitos decorrentes do contrato (...) (TRT, 3ª Região, 1ª Turma- RO/14406/91- Relator Juiz Antônio Fernando Guimarães- DJMG- 28/08/1992)

Para a parte da doutrina que defende a possibilidade da responsabilidade solidária ativa, fundamentam seu posicionamento no próprio texto do artigo 2º, § 2º da CLT, haja vista que o mesmo fala em solidariedade para os efeitos da relação de emprego, não se limitando à solidariedade apenas pelas obrigações.

Neste sentido assevera Marcio Túlio Viana:

⁴⁷ Ibid., p. 448

⁴⁸ LEITE, João Antônio G. Pereira. Grupo econômico, solidariedade e contrato de trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 42, n. 4, abr. 1978, p. 445.

⁴⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 27.ed. revista e atualizada. São Paulo: LTr, 2001, p. 201.

Pois bem. O legislador responsabiliza cada uma das empresas para os efeitos da relação de emprego. O que significaria isso? Na verdade, o significado é duplo. De um lado, a norma indica que, se o grupo não estiver formalizado, não existirá para efeitos outros que não os trabalhistas. De outro, mostra que, em sede de direito do trabalho, a solidariedade é passiva e ativa. Vale dizer: se, de um lado, cada uma das empresas pode ser responsabilizada pelos créditos do empregado, todas elas, em contrapartida, podem exigir os seus serviços, a menos que o contrato de trabalho - em disposição mais benéfica - o proíba.⁵⁰

Nas lições de Délio Maranhão, “no âmbito do Direito do Trabalho, o ‘grupo’ assume, como tal, a posição de empregador único, decorrendo daí o poder de comando deste em relação ao empregado.”⁵¹

Vale destacar que o C. TST já se posicionou a favor da responsabilidade solidária ativa do grupo econômico, conforme se observa na Súmula n. 129, *in verbis*:

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A MAIS DE UMA EMPRESA DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. 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 (Res. Adm. 26/82, 14.4.82, DJ 4.5.82)

Embora existam julgados divergentes, vem prevalecendo na jurisprudência a tese do empregador único, vejamos:

I. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. GRUPO ECONÔMICO. A expressão - para os efeitos da relação de emprego-, contida no artigo 2.º, parágrafo 2.º, da CLT, conduz à inferência de que a solidariedade das empresas componentes do grupo econômico é dual (passiva e ativa), porque, a par de ensejar a responsabilidade pelas obrigações resultantes do contrato de trabalho, também caracteriza a figura do - empregador único -, ou seja, todos os integrantes do grupo são, ao mesmo tempo, empregadores. Nessa linha de raciocínio, o fato de o reclamante e o paradigma prestarem serviços a diferentes empresas integrantes do mesmo grupo econômico não é impeditivo ao pleito de equiparação salarial. Recurso conhecido, por divergência jurisprudencial, e desprovido. II. RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PARA RECORRER. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO A RESGUARDAR. O Ministério Público do Trabalho não possui legitimidade para, desempenhando papel que incumbiria exclusivamente aos advogados do reclamado, sociedade de economia mista, interpor recurso de revista em prol deste, mormente quando não se vislumbra a existência de interesse público a resguardar. Ademais, se ao Parquet é vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas (CF/1988, art. 129, inc. IX), com muito mais razão não deve ser admitida essa atuação em benefício de sociedade de

⁵⁰ VIANA, Márcio Túlio. Grupo econômico e trabalho subordinado. Repertório IOB de Jurisprudência. São Paulo, n. 19/96, 1ª quinzena, out. 1996, p. 331-30.

⁵¹ MARANHÃO, Délio. In: MARANHÃO, Délio, SUSSEKIND, Arnaldo. Instituições de Direito do Trabalho. 18. ed. atualizada. São Paulo: LTr, 1999, v. 1, p. 309-10.

economia mista, que detém personalidade jurídica de direito privado. Incidência da Orientação Jurisprudencial n.º 237 da c. SBDI-1. Recurso de revista não conhecido. Precedente: RR 491.167/1998, rel. Min. Emanoel Pereira, j. 03.09.2003, DJU 24.10.2003. (Processo: RR 477485 477485/1998.6, Órgão Julgador: 1ª Turma, Publicação: DJ 25/06/2004, Julgamento: 26 de Maio de 2004, Relator: Altino Pedrozo dos Santos)

I - RECURSO DE REVISTA DA NEXTEL. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. GRUPO ECONÔMICO. Do conceito legal de grupo econômico (parágrafo 2º do artigo 2º da CLT) extrai-se que as empresas que o compõem são responsáveis solidariamente para efeitos da relação de emprego. Apesar de parte da doutrina e da jurisprudência pretender que esta responsabilidade seja apenas garantia do crédito trabalhista, da exegese do dispositivo citado não se verifica tal limitação, pois ali foi expressa e literalmente consignada a responsabilidade solidária para efeitos da relação de emprego, a dar o tom que se trata de solidariedade dual, isto é, ativa e passiva. Tese que vem a ser corroborada pelo Enunciado 129 deste Tribunal Superior, segundo o qual: -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-. Ora, se por um lado o empregado pode exigir a contraprestação do contrato de trabalho de qualquer das empresas componentes do grupo econômico, dado serem solidariamente responsáveis, e, por outro, pode ver-se compelido à prestação do trabalho para qualquer das empresas de um mesmo grupo econômico, sem que tal exigência configure mais de um contrato, a conclusão lógica é de que o grupo econômico caracteriza o empregador único. A Subseção I Especializada em Dissídios Coletivos deste Tribunal já manifestou, em decisão unânime, a tese de que empresas componentes de grupo econômico, para efeitos das obrigações trabalhistas, constituírem empregador único. Recurso conhecido e desprovido. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA. O pagamento dos salários até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária, e, se essa data limite for ultrapassada, então aplica-se o índice da correção monetária do mês seguinte ao da prestação dos serviços. Recurso provido. II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. Agravo a que se nega provimento por não preenchidos os requisitos intrínsecos do recurso de revista. (Processo: AIRR e RR 7466200342003502 7466200-34.2003.5.02.0900, Órgão Julgador: 4ª Turma, Publicação: DJ 20/08/2004, Julgamento: 4 de Agosto de 2004, Relator: Antônio José de Barros Levenhagen)

O instituto da solidariedade ativa ou empregador único, torna-se de grande relevo para o desenvolvimento deste trabalho, uma vez que sendo reconhecida esta possibilidade, nascem diversos efeitos jurídicos, entre eles a possibilidade do reconhecimento de equiparação salarial entre as empresas do grupo econômico.

Neste sentido:

EMENTA: GRUPO ECONÔMICO- EFEITOS PROCESSUAIS E MATERIAIS- O grupo econômico é figura que pode produzir efeitos exclusivos de responsabilidade no processo do trabalho (Enunciado 205, TST). Entretanto, havendo efetiva prestação de trabalho a distintas empresas do grupo, os efeitos ultrapassam o âmbito da mera responsabilidade, atingindo o núcleo do contrato único de trabalho (Enunciado 129, TST). **Nestes casos tornam-se possíveis pleitos de equiparação salarial, jornada de trabalho e outros, em virtude da prestação de serviços**

efetivamente configurada. (TRT, 3ª Região, 1ª Turma- RO/2937/94 Relator Juiz Maurício José Godinho Delgado– DJMG 06/05/1994) (Grifo nosso)

5.3. O GRUPO ECONÔMICO COMO MESMO EMPREGADOR

Consoante dispõe o artigo 461 da CLT, entre os requisitos exigidos para o reconhecimento da equiparação está o trabalho prestado ao mesmo empregador, todavia, não há uniformidade na doutrina e jurisprudência quanto a caracterização das empresas do mesmo grupo econômico como mesmo empregador, ou seja, empregador único.

Esta discussão possui seu grande ponto de divergência pautado nas teorias acerca da responsabilidade solidária do grupo econômico. Para os que defendem a existência apenas da responsabilidade solidária passiva, é impossível este reconhecimento, já para os que defendem a responsabilidade passiva e ativa do grupo econômico, é perfeitamente possível seu enquadramento como mesmo empregador.

Assevera Arnaldo Süssekind que não é possível o reconhecimento da equiparação salarial entre empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, tendo em vista que a solidariedade prevista no §2º do artigo 2º da CLT não implica na uniformização das normas regulamentares, bem como dos respectivos quadros de pessoal ou tabelas de salário de cada empresa, haja vista que cada empresa exerce individualmente seu poder diretivo de organizar suas normas e ajustes salariais, mesmo pertencendo a um grupo econômico.⁵²

Eduardo Gabriel Saad defende a impossibilidade da equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo econômico pautando-se por critérios econômicos, uma vez que embora pertencentes ao mesmo grupo, tratam-se de empresas distintas com suas particularidades específicas, especialmente no tocante a política salarial adotada no pagamento de seus empregados, que não podem ser estendidas indiscriminadamente apenas por pertencerem ao mesmo grupo, sob pena, inclusive, de prejudicar a rentabilidade do negócio.⁵³

⁵² SÜSSEKIND, Arnaldo. Curso de Direito do Trabalho. 3ª. ed. ver. e atualiz. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 195.

⁵³ SAAD, Eduardo Gabriel. Consolidação das Leis do Trabalho Comentada. 37ª. ed. Revista e Ampliada por José Eduardo Duarte Saad e por Anna Maria Saad Castelo Branco. São Paulo: LTr, 2004, p. 338.

Fabiola Marques entende que somente será possível a equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo na hipótese de fraude, ou seja, caso haja a efetiva prestação de serviço para as outras empresas do grupo, *in verbis*:

Entendemos que a equiparação salarial entre empregados de um mesmo grupo econômico não é devida quando equiparando o paradigma prestem serviços a empresas distintas. Entretanto, se um mesmo empregador prestar serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo, a equiparação salarial seria possível, pois diante da fraude existente, considerar-se-ia o grupo de empresas como o mesmo empregador.⁵⁴

Ainda, também entendendo de forma contrária, destacamos os ensinamentos de Evaristo de Moraes Filho:

O serviço do empregado há de ser prestado ao mesmo empregador do paradigma, não sendo aplicável à hipótese, portanto, a solidariedade prevista no § 2º do art. 2º da CLT, entre empresas do mesmo grupo econômico. A expressão “mesmo empregador” deve ser entendida como aquele empregador que contratou diretamente os serviços do empregado e do paradigma.⁵⁵

Embora parte da doutrina venha entendendo pela impossibilidade da caracterização do grupo econômico como mesmo empregador, também há grandes nomes defendendo em sentido contrário, consoante veremos abaixo.

Para Edilton Meireles é perfeitamente possível a caracterização do grupo econômico como empregador único para o reconhecimento da equiparação salarial, inclusive, enfatiza que sua impossibilidade daria ensejo a um tratamento desigual entre os trabalhadores.⁵⁶

Alice Monteiro de Barros possui entendimento no mesmo sentido:

Ora, a equiparação é um efeito da relação de emprego, e o legislador, ao definir a natureza da responsabilidade em exame, não estabeleceu qualquer distinção no tocante às obrigações contratuais, entre as quais encontra-se o respeito ao princípio da isonomia. Dessa forma, as empresas integrantes de um mesmo grupo econômico serão consideradas a mesma empresa para fins de equiparação.⁵⁷

⁵⁴ MARQUES, Fabiola. Equiparação Salarial. 2. ed. São Paulo: LTr, 2001. p. 89/90.

⁵⁵ FILHO, Evaristo de Moraes e MORAES Antônio Carlos Flores de. Introdução ao Direito do Trabalho. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995, p. 449.

⁵⁶ MEIRELES, Edilton. Grupo Econômico Trabalhista. São Paulo: LTr, 2002.

⁵⁷ _____. Curso de Direito do Trabalho, 1ª. ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 781.

Defendendo a possibilidade de reconhecimento da equiparação salarial entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, também encontramos as lições de Mauricio Godinho Delgado:

Caso se acate a tese de o grupo ensejar solidariedade passiva e ativa (solidariedade dual) entre seus entes integrantes (formando, pois, o chamado empregador único), obviamente que será possível considerar-se a incidência da figura da equiparação envolvendo empregados vinculados a distintas empresas do mesmo grupo. Desse modo, seria viável falar-se em equiparação entre empregados contratados por diferentes empresas do mesmo grupo econômico, desde que presentes os demais requisitos da figura do art.461 da CLT.⁵⁸

Nas lições de Pinto Martins, é possível a equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo econômico, todavia, defende que é necessário que o empregado e paradigma prestem serviços a empresas que tenham a mesma atividade econômica para haver a possibilidade de equiparação, isto é, tenham o mesmo enquadramento sindical. Tal situação poderá ocorrer quando verificada a diferença de categorias dentro do grupo econômico, por exemplo: um empregado é bancário e o outro é securitário, quando a jornada decorre inclusive da jornada de trabalho prevista em lei.⁵⁹

Em análise as lições de Sergio Pinto Martins, segue julgado no mesmo sentido:

SOLIDARIEDADE DUAL. EMPREGADOR ÚNICO. GRUPO ECONÔMICO. Se o trabalhador presta serviços a empresas que formam um mesmo grupo econômico, sob a direção de sócios ou prepostos de ambas, sem muita delimitação de quem é seu verdadeiro empregador, o vínculo empregatício pode ser formado com qualquer das empresas desse grupo, desde que observada a categoria profissional do obreiro. Recurso a que se nega provimento. (Processo: RO 00008800320115010018 RJ, Órgão Julgador: Quinta Turma, Publicação: 18/12/2013, Julgamento: 9 de Dezembro de 2013, Relator: Enoque Ribeiro dos Santos)

Defende Vólia Bomfim Cassar, que a equiparação entre empregados do mesmo grupo econômico só é possível se o grupo for “promiscuo”, isto é, quando as empresas se confundirem numa só, o que normalmente ocorre com o grupo horizontal. Quando o grupo não for “promiscuo”, o que normalmente ocorre no grupo vertical ou por subordinação não caberá a equiparação salarial.⁶⁰

⁵⁸ _____. Curso de Direito do Trabalho. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 764

⁵⁹ Ibid., p. 315

⁶⁰ Ibid., p. 937

Com efeito, a fim de analisar o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, bem como dos nossos Tribunais Regionais do Trabalho, serão transcritos alguns julgados favoráveis, quanto contrários à possibilidade do reconhecimento da equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo econômico, vejamos

Julgados favoráveis:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. GRUPO ECONÔMICO. PARADIGMA QUE PRESTA SERVIÇOS A DUAS EMPRESAS. EMPREGADOR ÚNICO. 1. Se há grupo econômico e identidade de função, não obsta o reconhecimento do direito à equiparação salarial a circunstância de o paradigma também prestar serviços a outra empresa integrante do grupo, pois as empresas componentes de grupo econômico, para os efeitos das obrigações trabalhistas, constituem empregador único, oculto sob vestes formais, a teor do art. 2º, § 2º, da CLT. 2. Viola o art. 896 da CLT acórdão turmário que, reconhecendo afronta ao art. 461 da CLT, exclui da condenação diferenças decorrentes de equiparação salarial, pelo simples fundamento de que o paradigma prestava serviços não só à Reclamada, como também à empresa diversa do mesmo grupo econômico. 3. Embargos conhecidos e providos. (Processo: E-RR 8080978920015015555 808097-89.2001.5.01.5555, Órgão Julgador: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Publicação: DJ 05/12/2003, Julgamento: 10 de Novembro de 2003, Relator: João Oreste Dalazen)

GRUPO ECONÔMICO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Viável a equiparação salarial entre empregados de empresas distintas pertencentes a um grupo econômico, quando presentes os requisitos previstos no art. 461, da CLT. Na hipótese, o Reclamante não provou a identidade de funções, negada pela Reclamada, já que o campo de atuação dos paragonados não era o mesmo. (Processo: RO 1033420125020 SP 00001033420125020251 A28, Órgão Julgador: 2ª TURMA, Partes: RECORRENTE(S): Marcelo Jose de Oliveira Gadelha, RECORRIDO(S): ALL-AMERICA LAT LOG MALHA NORTE S/A, Publicação: 18/06/2013, Julgamento: 12 de Junho de 2013, Relator: Luiz Carlos Gomes Godoi)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. DIVERSIDADE DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO. EMPREGADOR ÚNICO. Para efeitos das obrigações trabalhistas, as empresas integrantes de mesmo grupo econômico se constituem num único empregador (art. 2º, § 2º, CLT), não sendo óbice, portanto, à equiparação salarial o registro dos equiparandos perante as diferentes pessoas jurídicas componentes do consórcio empresarial. Processo: RO 4982 SP 004982/2006, Partes: Recorrente: Francisco Batista Campos, Recorrido: Sociedade Campineira de Educação e Instrução, Publicação: 10/02/2006, Relator: Maria Cecília Fernandes Alvares Leite)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL - GRUPO ECONÔMICO. Não constitui óbice à equiparação salarial a circunstância de trabalhar o paradigma para entidade diversa da reclamada, desde que sejam ambas integrantes do mesmo grupo econômico. Aplicação do artigo 2º, 2º, da CLT. FGTS - DIFERENÇAS - ÔNUS DE PROVA. Alegando o empregador que recolheu corretamente os valores devidos ao FGTS na vigência do contrato de trabalho, incumbe a ela demonstrar tais fatos, sem o que, correta a condenação nas diferenças reivindicadas. (...) (Processo: RO 1015008619955040022 RS 0101500-86.1995.5.04.0022, Órgão Julgador: 22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, Julgamento: 22 de Abril de 1998, Relator: Maria Helena Mallmann)

Julgados contrários:

RECURSO DE REVISTA. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. GRUPO ECONÔMICO. SERVIÇOS PRESTADOS QUE APROVEITAM A AMBAS AS EMPRESAS. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte tem entendido que o fato de dois empregados prestarem serviços a empresas distintas, ainda que integrantes de um mesmo grupo econômico, impede o reconhecimento da equiparação salarial, exceto se, no caso concreto, for constatado que os serviços prestados pelo reclamante e pelos paradigmas aproveitavam às duas empresas empregadoras, integrantes do mesmo grupo, ou que o labor favorecia diretamente o grupo econômico. 2. No caso, conforme consignado pelo Regional: a) a mantenedora da faculdade em que laborava o paradigma é a mesma do hospital em que laborava o reclamante; e b) reclamante e paradigma foram contratados pela mantenedora para exercer o cargo de vigia, e deveriam prestar seus serviços em quaisquer das unidades da empregadora. Nesse contexto, não há dúvida de que os serviços prestados pelo reclamante e pelo paradigma aproveitavam às duas empresas do grupo. Intactos, pois, os arts. 2º, § 2º, e 461 da CLT. 3. Recurso de revista de que não se conhece. (Processo: RR 3498720115150094, Órgão Julgador: 6ª Turma, Publicação: DEJT 21/11/2014, Julgamento: 19 de Novembro de 2014, Relator: Kátia Magalhães Arruda)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL - GRUPO ECONÔMICO - EMPREGADORES DIVERSOS - IMPROCEDÊNCIA. O artigo 461 da CLT é expresso ao dispor que a igualdade de salário depende do fato de o empregado e o paradigma exercerem a mesma função e prestarem trabalho ao mesmo empregador. Registre-se, ainda, que, no caso de grupo econômico, o artigo 2º, § 2º, da CLT não o equipara à figura do empregador, mas apenas atribui, a cada uma das empresas que o compõem, responsabilidade solidária para os efeitos da relação de emprego. Nesse contexto, se o reclamante trabalha para uma das empresas do grupo econômico, não lhe é dado postular equiparação salarial com empregado de outra empresa do mesmo grupo, tendo em vista a diversidade de empregadores na hipótese. Recurso de revista provido. (Processo: RR 5285571719995025555 528557-17.1999.5.02.5555, Órgão Julgador: 4ª Turma, Publicação: DJ 02/06/2000, Julgamento: 5 de Abril de 2000, Relator: Milton de Moura França)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. GRUPO ECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE. Se o reclamante e o paradigma prestam serviços a empresas distintas, ainda que integrem o mesmo grupo econômico, tal aspecto não caracteriza mesmo empregador para fins do art. 461 da CLT. (Processo: RO 00101201300510000 DF 00101-2013-005-10-00-0 RO, Órgão Julgador: 1ª Turma, Partes: Recorrente: Adamo Silva Santos, Recorrido: Viacao Satelite Ltda., Publicação: 29/08/2014 no DEJT, Julgamento: 13 de Agosto de 2014, Relator: Desembargadora Maria Regina Machado Guimarães)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. GRUPO ECONÔMICO. Não há equiparação salarial entre empregados de empresas diversas de um mesmo grupo econômico quando os empregadores são distintos, com personalidades jurídicas próprias, com quadros de empregados diferentes, bem como autônomos administrativamente. Circunstâncias que tornam impossível a presença de identidade funcional, requisito exigido pela lei para o reconhecimento da equiparação postulada. (Processo: RO 00017250520125010049 RJ, Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação: 01/04/2014, Julgamento: 25 de Março de 2014, Relator: Gustavo Tadeu Alkmim)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. EMPRESAS PERTENCENTES AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. Não há que se falar em equiparação salarial quando

paradigma e paragonado pertencem a empresas diversas, ainda que pertencentes ao mesmo grupo econômico. Embora a formação do grupo econômico implique várias consequências, e a despeito do teor da Súmula 129 do TST, não é possível estender os direitos dos trabalhadores de uma empresa às outras, pois a relação empregatícia decorre do ajuste entre o empregado e a empresa individualmente considerada. CARGO DE CONFIANÇA: Cabe considerar que se outrora apenas o gerente geral, aquele que realmente substituíra o empregador, detendo em suas mãos todos os poderes patronais, era excluído do direito à percepção de horas extras, a redação relativa ao artigo 62 foi alterada, para incluir empregados detentores de parcelas menores de poder na excepcionalidade, e de tal forma a jurisprudência acompanhou esta evolução. Entretanto, o dispositivo legal fala de diretores e chefes de departamento ou filiais, ao que não se equipara um simples cargo de chefia simples de um setor de uma loja de supermercado, cujas atribuições ficaram restritas a atos de mera execução de procedimentos operacionais. (Processo: RO 17295520125020 SP 00017295520125020068 A28, Órgão Julgador: 11ª TURMA, Partes: RECORRENTE(S): Cristiano da Silva Honorio Companhia Brasileira de Distribuição, Publicação: 25/02/2014, Julgamento: 18 de Fevereiro de 2014, Relator: Maria José Bighetti Ordonó Rebello)

Após uma análise sobre o tema, observamos que apesar da doutrina e jurisprudência majoritárias reconhecerem à possibilidade da configuração do empregador único, inclusive já tendo o TST sumulado a matéria, vem prevalecendo o entendimento pela impossibilidade do reconhecimento da equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo econômico, com forte amparo no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, que vem decidindo reiteradamente neste sentido.

6. INOVAÇÕES DA LEI N. 13.467/2017

Embora até a entrega deste trabalho não tenha entrado em vigor a Lei n. 13.467 de 13 de Julho de 2017, conhecida como a “Reforma Trabalhista”, vale tecer breves considerações sobre alguns artigos citados neste trabalho que foram modificados por este diploma legal.

A Lei 13.467/2017 foi sancionada pelo Presidente da República em 13 de julho de 2017 e publicada no dia imediatamente posterior, passando a vigorar em 120 após sua publicação.

O artigo 2º da CLT, no que dispõe sobre a caracterização do grupo econômico, passou a ter a seguinte redação:

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.

§ 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.

Já o artigo 461 da CLT, o qual regulamenta a equiparação salarial, foi alterado nos seguintes termos:

Art. 461. Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, no mesmo estabelecimento empresarial, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, etnia, nacionalidade ou idade.

§ 1º Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço para o mesmo empregador não seja superior a quatro anos e a diferença de tempo na função não seja superior a dois anos.

§ 2º Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira ou adotar, por meio de norma interna da empresa ou de negociação coletiva, plano de cargos e salários, dispensada qualquer forma de homologação ou registro em órgão público.

§ 3º No caso do § 2º deste artigo, as promoções poderão ser feitas por merecimento e por antiguidade, ou por apenas um destes critérios, dentro de cada categoria profissional.

(...)

§ 5º A equiparação salarial só será possível entre empregados contemporâneos no cargo ou na função, ficando vedada a indicação de paradigmas remotos, ainda que o paradigma contemporâneo tenha obtido a vantagem em ação judicial própria.

§ 6º No caso de comprovada discriminação por motivo de sexo ou etnia, o juízo determinará, além do pagamento das diferenças salariais devidas, multa, em favor do empregado discriminado, no valor de 50% (cinquenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

No artigo 2º da CLT, a modificação pautou-se no fortalecimento da tese da configuração de grupo econômico apenas por subordinação e afastou a mera identidade de sócios como requisito para configuração do grupo, havendo necessidade de demonstrar interesse integrado, comunhão de interesses e atuação conjunta.

No artigo 461, as principais mudanças a serem destacadas foram: 1) além da observância do lapso temporal de 2 anos na mesma função, foi acrescida a exigência que o tempo de serviço para o mesmo empregador não seja superior à 4 anos; 2) ficou autorizado a adoção de plano de cargos e salários por meio de norma interna da empresa ou de negociação coletiva, sem necessidade de homologação ou registro em órgão público; 3) as promoções no plano de cargos e salários poderão ser realizadas com observância apenas da antiguidade ou merecimento, não havendo mais que se observar os dois critérios; 4) caso seja comprovada que a diferença salarial ocorreu por discriminação de sexo ou etnia, houve a estipulação de uma multa em favor do empregado.

Observa-se que estas mudanças não trouxeram alterações diretas quanto ao núcleo deste trabalho, deixando em aberta à discussão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa pautou-se sobre a possibilidade de reconhecimento da equiparação salarial em face de empregados lotados em empregadores distintos, mas pertencentes ao mesmo grupo econômico empresarial, levando em consideração que a caracterização do grupo faz com que seja considerado contrato de trabalho único entre todas as empresas, independentemente do empregado ter sido contratado por apenas uma delas.

Verifica-se que a Constituição Federal de 1988 trouxe diversas garantias aos trabalhadores brasileiros, entre elas o direito a igualdade de salário, consagrado pelo princípio da isonomia.

A CLT, por sua vez, traz em seu artigo 461 a previsão de igualdade salarial, com a finalidade de evitar práticas discriminatórias aos empregados que desenvolvem atividades idênticas ao mesmo empregador.

Em que pese haver a unificação do entendimento pela Súmula n. 6 do Tribunal Superior do Trabalho quanto aos requisitos, não colocou fim as divergências quanto à aplicação do artigo 461 da CLT, pois podemos perceber que o tema ainda é bastante controvertido tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência de nosso país, no entanto, o que deve ser levando em consideração é o princípio da isonomia salarial previsto na Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT e na CF/88.

Mesmo com tanta controvérsia, concluímos pela possibilidade da equiparação entre empregados de diferentes empresas do mesmo grupo econômico, haja vista que entendimento em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, inclusive, abrindo brechas para inúmeras fraudes trabalhistas. Com efeito, a figura do grupo econômico é caracterizada como empregador único, possuindo responsabilidade solidária dual.

Concluímos que esta pesquisa trará ótimas contribuições à sociedade atual, bem como à ciência jurídica, haja vista que ajudará na pacificação jurisprudencial e normatização no que tange à equiparação entre empregados do mesmo grupo de empresas, buscando colocar fim a uma discussão que ainda é muito grande. Além do mais, dará garantia

isonômica entre todos, afastando qualquer tipo de discriminação em razão de sexo, idade, raça etc.

Ademais, despertará interesse na área científica, principalmente para o ramo do direito do trabalho, que necessita de pesquisadores que auxiliem na conclusão a respeito do tema objeto da presente pesquisa. Como ainda não há pacificação, obviamente que este trabalho contribuirá de forma positiva, auxiliando na conclusão da possibilidade ou não da caracterização da equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo econômico,

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Ltr. 2010.

BARROS, Alice Monteiro de. Isonomia Salarial. Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Ano VII, n. 7. São Paulo, LTr, 1999.

CARRION, Valentin. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2004.

CARVALHO, Victor Hugo Fonseca. Inadimplemento Salarial Qualificado. São Paulo: Ltr, 2016.

CASAGRANDE, Vinícius M. Acúmulo de funções e revisão do contrato de trabalho. Revista de Direito do Trabalho. São Paulo, v. 33, n. 127, p. 159-172, jul./set. 2007.

CASSAR, Volia Bomfim. Direito do Trabalho. São Paulo: Método, 2015.

CATHARINO, José Martins. Tratado Jurídico do Salário. São Paulo: Ltr, 1997.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 12ª Edição, São Paulo: LTr, 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. Proteções contra Discriminação na Relação de Emprego. In: VIANA, Márcio Tulio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Coords.). Discriminação. São Paulo: LTr, 2000.

FIGUEIREDO, Antônio Borges de. Excludentes da equiparação salarial – uma crítica necessária. Revista dos Tribunais, v.73, n.05, São Paulo: Ltr, 2009.

FILHO, Evaristo de Moraes e MORAES Antônio Carlos Flores de. Introdução ao Direito do Trabalho. 8. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: LTr, 2000.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Manual de Direito do Trabalho. 7. ed. rev. atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

GÓES, Maurício Carvalho. A equiparação salarial como instrumento garantidor da isonomia nos contratos de emprego. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

GÓES, Maurício Carvalho. Direito do Trabalho. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2008.

LEITE, João Antônio G. Pereira. Grupo econômico, solidariedade e contrato de trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 42, n. 4, abr. 1978.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 1989.

MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio B. Direito do Trabalho. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, ed. 1993.

MARANHÃO, Délio. In: MARANHÃO, Délio, SUSSEKIND, Arnaldo. Instituições de Direito do Trabalho. 18. ed. São Paulo: LTr, 1999.

MARQUES, Fabiola. Equiparação Salarial. São Paulo: LTr, 2015.

MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2015.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MEIRELES, Edilton. Grupo Econômico Trabalhista. São Paulo: LTr, 2002.

MELO, Bruno Herrien Correia de. Breves linhas sobre a diferenciação básica entre equiparação salarial, desvio de função e salário substituição. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9166/breves-linhas-sobre-a-diferenciacao-basica-entre-equiparacao-salarial-desvio-de-funcao-e-salario-substituicao>>. Acesso em: 14.03.2017.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Salário: conceito e proteção. São Paulo: Ltr, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. O Salário. São Paulo: Ltr, 1996.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 27. ed. revista e atualizada. São Paulo: LTr, 2001.

NUNES, Rizatto. Manual da Monografia Jurídica. 11ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2015.

PASSOS, J. J. Calmon de. O princípio de não discriminação. p.1. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2990>>. Acesso em: 10/02/2017.

PINTO, José Augusto Rodrigues. Tratado de Direito Material do Trabalho. São Paulo: LTr. 2007.

PINTO, José Augusto Rodrigues. Curso de Direito Individual do Trabalho. 5.ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 134.

PRUNES, José Luiz Ferreira. Princípios Gerais da Equiparação Salarial. São Paulo: LTr, 1997.

RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2000.

ROMAR, Carla Teresa Martins. Alterações do contrato de trabalho: função e local. São Paulo: LTr, 2001.

SAAD, Eduardo Gabriel. Consolidação das Leis do Trabalho Comentada. 37. ed. São Paulo: LTr, 2004.

SARAIVA, Renato. Direito do Trabalho. Versão universitária. 3. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Forense; São Paulo: Método, 2010.

SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 10. ed. de acordo com Novo CPC. São Paulo: LTr, 2016.

SILVA, Jose Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SUSSEKIND, Arnaldo. Curso de direito do trabalho, Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2002.

VIANA, Márcio Túlio. Equiparação Salarial. In: Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá. 3. ed. São Paulo: Ltr, 1997.

VIANA, Márcio Túlio. Grupo econômico e trabalho subordinado. Repertório IOB de Jurisprudência. São Paulo, n. 19/96, 1ª quinzena, out. 1996.

VIVEIROS, Luciano. Contraprestação Salarial do Emprego na Invenção. São Paulo: Ltr, 2010.