

Conflicto de leis do trabalho no espaço

- Grupo multinacional. Unicidade do contrato de trabalho e aplicação da lei territorial. Diretor eleito da sociedade empregadora.

P A R E C E R

DE

ARNALDO SÜSSEKIND - DÉLIO MARANHÃO

sobre consulta formulada por ARCOBRASIL PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA.

Sumário:

I	- Da Consulta	§§ 1 a 2
II	- Da aplicação da <u>lex loci executionis</u> aos contratos de trabalho.....	§§ 3 a 10
III	- Da unicidade do contrato de trabalho.....	§§ 11 a 22
IV	- Das condições mais favoráveis asseguradas ao trabalhador.....	§§ 23 a 26
V	- Do diretor eleito de sociedade empregadora....	§§ 27 a 32
VI	- Dos casos focalizados na Consulta.....	§§ 33 a 42
VII	- Das conclusões.....	§ 43

Rio de Janeiro

1986

9

P A R E C E R

I-DA CONSULTA

1. A Arcobrasil Participações e Investimentos Ltda. - ARCOBRASIL expõe-nos o seguinte:

- "A. A sociedade norte-americana Atlantic Richfield Company (ARCO) não empreende a atividade econômica no Brasil, mas é acionista majoritária da sociedade brasileira Arcobrasil Participações e Investimentos Ltda. (ARCOBRASIL), sendo que esta, por sua vez, é acionista majoritária da Companhia Atlantic de Petróleo (CAPSA) e da Empresa Carioca de Produtos Químicos S.A. (EMCA).
- B. O Sr. J.I. Robertson foi eleito diretor da CAPSA em 1970, enquanto que o Sr. D. W. Hughes foi eleito diretor da EMCA em 1972. Hoje ambos integram as diretorias das três sociedades brasileiras, sendo que o primeiro é o Presidente e o segundo o Vice-Presidente da ARCOBRASIL, que foi constituída em 1978 e, como já registrado, possui o controle acionário da CAPSA e da EMCA.
- C. Não obstante constituída como sociedade por quotas, a ARCOBRASIL tem a estrutura orgânica de uma sociedade anônima e como tal foi admitida e funciona. Esta situação, aliás, não se atrita com os conceitos do Direito Comercial, especialmente com os adotados pela Lei das S.A., a qual se aplica subsidiariamente às sociedades por quotas.
- D. O Sr. Robertson foi empregado da ARCO desde 1973, posicionado como empregado "expatriate", com lotação no Brasil. Em dezembro de 1985 extinguiu-se o seu contrato de trabalho com a empresa norte-americana, em virtude de aposentadoria. Não obstante essa relação de emprego com a ARCO, ele foi também empregado da CAPSA de 1966 a 1973, vinculando-se, desde janeiro de 1967, ao regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Em 1970 o

seu contrato de trabalho com essa empresa brasileira foi rescindido com o levantamento do FGTS, sendo então eleito seu Diretor empregado. Em 1973, rescindiu novamente seu contrato, recebendo o FGTS e passando a Diretor (expatriado e não empregado).

E. O Sr. Hughes foi empregado da ARCO de 1953 a 1985, tendo sido igualmente em razão da sua aposentadoria que o seu contrato de trabalho se extinguiu com a empresa norte-americana. Como empregado desta, funcionou em diversos países, sendo que, em 1972, foi transferido para o Brasil e aqui eleito Diretor da EMCA. É possível venha a ser admitido, agora, como empregado de uma das empresas do grupo no Brasil e; nesta qualidade, eleito, pela primeira vez, diretor-empregado da ARCO BRASIL, da CAPSA e da EMCA.

F. Os diretores-empregados se distinguem dos demais diretores porque eles são eleitos dentre empregados de uma das empresas do grupo que, em seu benefício, conserva todos os seus direitos trabalhistas. Trata-se de um costume observado por todas as empresas componentes do grupo empregador!

2. Em face do exposto, a ARCOBRASIL formula os quesitos que se seguem:

- a) Diante dos fatos narrados, há implicações trabalhistas nas relações jurídicas estabelecidas entre os Srs. Robertson e Hughes e a Consultante e/ou suas controladas CAPSA e EMCA?
- b) Como resguardar as empresas do grupo da Consultante de eventuais riscos de natureza social-trabalhista relacionados com a situação exposta?

II - DA APLICAÇÃO DA LEX LOCI EXECUTIONIS AOS CONTRATOS DE TRABALHO

3. O campo de atuação do Direito Internacional Privado se amplia, cada vez mais, com a expansão das empresas multinacionais, alcançando maior relevo os conflitos espaciais de sistemas jurídicos nacionais, no que tange à execução e à cessação dos con-

tratos de trabalho. Isto porque é comum a transferência de empregado para prestar serviços em estabelecimentos do mesmo grupo econômico, situados em diferentes países.

4. O contrato de trabalho é de trato sucessivo e, normalmente, celebrado por prazo indeterminado. Por via de consequência, fica sujeito a reiteradas modificações das condições inicialmente ajustadas. Sobretudo nas empresas transacionais, relativamente ao local da prestação de serviços e à posição dos altos-empregados nas respectivas sociedades controladas.

5. A legislação comparada, a doutrina e a jurisprudência têm consagrado, com pequenas exceções, a lex loci executionis como princípio cardeal para a solução dos conflitos de leis trabalhistas no espaço nas fases de execução e da cessação do contrato de trabalho (Cf. H. BATIFFOL, "Les conflits de lois em matière de contrats", Paris, 1938, pág. 263). Essas exceções se referem, basicamente, à aplicação:

- a) da lei da sede da empresa ao trabalhador nela contratado, que prestar serviços caracteristicamente transitórios ou ocasionais em outro país ou, intermitentemente, nos dois territórios;
- b) da lei do país onde estiver matriculado o navio ou a aeronave, com relação aos respectivos tripulantes.

6. Neste sentido são os pronunciamentos dos congressos internacionais especialmente convocados pelo Instituto de Direito Internacional para o estudo do tema (Luxemburgo, 1937; Genebra, 1957, Zagreb, 1971). E o "Código de Direito Internacional Privado", adctado por diversos Estados Americanos na reunião de Havana de 1928 (conhecido como "Código de Bustamante"), prescreveu que

"é territorial a legislação sobre acidentes do trabalho e proteção social do trabalhador" (Art. 198).

Isto, depois de enunciar que como tal, devem ser conceituadas as leis

"que obrigam, por igual, a todos os que residem no território, sejam ou não nacionais - de nominadas territoriais, locais ou de ordem pública internacionais" (Art. 3º, nº 11).

7. Como se sabe, os princípios consagrados por tratados e pelo costume internacional podem ser invocados mesmo em relação a países que não ratificaram os instrumentos que os adotaram (Cf. o Art. 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça).

8. Conforme escreveu o 1º signatário deste Parecer,

"A tendência universal de se assegurar igualdade de direitos aos nacionais e estrangeiros que prestam serviços, como empregados, em determinado país e a circunstância de ser a legislação do trabalho constituída, em parte, de normas de direito público e, em parte, de normas de direito privado que, no entanto, possuem, geralmente, o caráter de ordem pública, fundamentam o generalizado apelo à lei do lugar da prestação do trabalho". ("Conflitos das Leis do Trabalho", Rio, 1979, pág. 27).

9. Resumindo, em expressivo acórdão, a jurisprudência e a doutrina sobre a questão, o Ministro MARCO AURÉLIO DE MELLO acentuou:

"Os direitos e obrigações trabalhistas são regidos pela lei do local em que prestados os serviços - lex loci executionis - face ao contido nos Artigos 17, da Lei de Integração ao Código Civil, e 198 do Código de Bustamante, verdadeiro Código de Direito Internacional Privado, vigente no Brasil, porque ratificado pelo Decreto nº 18.874, de 13 de agosto de 1929. Em matéria trabalhista dá-se a aplicação da lex loci executionis face ao princípio da territorialidade (Código de BUSTAMANTE), pertinente diante da natureza cogente das normas respectivas (SUSSEKIND), que são de ordem pública internacional (DÉLIO MARANHÃO), aspectos a afastar a possibilidade de derrogação pela vontade das partes (DEVEALI), da necessidade de tra

tamento idêntico dos empregados que ombreiam (DURAND, JAUSSAUD e GILDA RUSSOMANO) e do fato de as prestações que entre si devem as partes estarem ligadas, geograficamente, ao lugar da execução do contrato (MANOEL ALONSO OLÉA)". (Ac. do TST, 2ª T., de 12.04.84, no RR-3.590/82).

10. E a jurisprudência a respeito se tornou tão iterativa, que o TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO acabou sumulando o princípio no Enunciado nº 207, de 1985:

"A relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação".

III - DA UNIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO

11. Se o contrato de trabalho, enquanto executado ou se rescindido no Brasil, fica sujeito ao nosso sistema legal, certo é que a movimentação do empregado entre várias empresas do mesmo grupo empregador, localizadas em diferentes países, deve ser considerada, para a aplicação do nosso Direito, como uma única relação jurídica.

12. O conceito de grupo empregador estatuído na lei trabalhista independe de formalização e é mais amplo do que o fixado na Lei das Sociedades Anônimas. Por isso mesmo, ele vigora apenas para estabelecer a responsabilidade solidária entre a empresa principal e cada uma das subordinadas, para os efeitos exclusivos da relação de emprego.

13. Consoante o preceituado no referido § 2º do art. 2º da C.L.T., caracterizar-se-á essa responsabilidade solidária, para os fins mencionados,

"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".

14. Atendendo ao que prescreve a nossa Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404, de 15.12.1976), cumpre concluir que se se tratar de subsidiária integral ou de sociedade controlada, é inquestionável a configuração do grupo empregador para os efeitos da relação de emprego. O mesmo ocorrerá quando se constituir por convenção o grupo de sociedades. Quanto às sociedades coligadas, porém, a caracterização de grupo empregador dependerá da circunstância de estar assegurada, à sociedade detentora de 10% a 50% do capital da outra, "a direção, controle ou administração" destas.

15. Conforme sublinham a doutrina e a jurisprudência, na interpretação do disposto no § 2º do art. 2º da C.L.T., haverá grupo empregador sempre que uma empresa estiver, de direito ou de fato, sob a direção, controle ou administração de uma sociedade ou pessoa física independentemente da atividade econômica empreendida pelas empresas assim agrupadas.

16. O conceito de controle está explicitado na Lei das Sociedades por Ações e dele decorrem, para a Companhia, controladora, o acionista controlador ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de votos, os direitos pertinentes à direção e à administração. E esse controle pode ser indireto, quando tais direitos puderem ser exercidos pela companhia-mater, ou holding company, por intermédio de outras sociedades por ela controladas.

17. Segundo OCTAVIO BUENO MAGANO, direção

"é a efetivação do controle, consistindo, pois, no poder de subordinar pessoas e coisas à realização dos objetivos da empresa".

Já a administração

"implica organização, orientação para um fim" ("Os grupos de empresa no Direito do Trabalho", São Paulo, 1978, págs. 244 e 246).

18. Para os efeitos trabalhistas, o grupo empregador se

configura independentemente da forma de concentração das empresas que o compõem e da natureza das atividades econômicas empreendidas pelas mesmas. Basta que uma delas esteja, de direito ou de fato,

"sob a direção, controle ou administração de outra" (§ 2º do Art. 2º da C.L.T.).

19. Daí a conclusão do 2º signatário deste Parecer:

"Desde que, seja qual for a forma por que se apresente, verifique o juiz a existência de grupo, controlado por pessoa física ou jurídica, não há por que negar aplicação ao princípio da responsabilidade solidária" (Direito do Trabalho", Rio, 6ª ed., 1978, pág. 80).

20. E sempre entendemos que essa solidariedade, proclamada pela C.L.T., é ativa e passiva: o grupo, que responde pelas obrigações resultantes dos contratos de trabalho celebrados por intermédio de cada uma das empresas que o compõem (solidariedade passiva), pode agir também como empregador único na execução desses contratos (solidariedade ativa). Assim nos manifestamos alhures ("Comentários à C.L.T. e à legislação Complementar", Rio, Freitas Bastos, vol. I, 1960, pág. 79). E neste sentido prepondera a doutrina trabalhista brasileira (MARTINS CATHARINO, "Compêndio Universitário do Direito do Trabalho", São Paulo, Ed. Jur. e Univ., vol. I, 1972, pág. 167; MOZART RUSSOMANO, "Comentários à C.L.T.", Rio, Konfino, 8ª ed., vol. I, 1973, págs. 18 e 19).

21. Dessa premissa, alicerçado igualmente no princípio da continuidade da relação de emprego, resulta a conclusão no sentido de que a movimentação do empregado entre empresas constitutivas de um grupo empregador multinacional não importa na celebração, por ajuste expresso e tácito, de diferentes contratos de trabalho:

"Quando o trabalhador inicia a prestação de serviços num lugar e depois é deslocado para

empresa do mesmo grupo empregador ou uma de suas filiais em outro país, o seu contrato de trabalho permanece íntegro. Por conseguinte, o tempo de serviço prestado ao mesmo empregador, antes da transferência, é computado para gerar os efeitos jurídicos determinados pela lei do lugar onde o contrato passou a ser executado. Se o trabalhador continua prestando serviços ao mesmo empregador (ainda que para outra pessoa jurídica integrante do mesmo grupo empresarial), não há como se cogitar de novo contrato." (1º signatário, ob. cit., pág. 50).

"A inteira atividade do trabalhador deve ser considerada como uma unidade, que decorre do fato da prestação do serviço ao mesmo empregador e em execução do mesmo contrato. A lex loci executionis, que é a do país em que o trabalho está sendo, atualmente, prestado, há de ser a competente, por conseguinte, para reger a relação jurídica como um todo" (1º signatário, "Instituições de Direito de Trabalho", 9ª ed., Rio, 1984, vol. I, pág. 152).

22. No sentido da continuidade do contrato de trabalho do empregado de empresa multinacional transferido para o Brasil firmou-se a jurisprudência da Justiça do Trabalho: Ac. do TST, sessão plena de 22.11.66, nos E-RR-4.056/65, relatado pelo 1º signatário deste Parecer, publicado no seu livro "Acórdãos no TST", São Paulo, 1968, vol. I, pág. 29; Ac. do TST, Pleno, nos E-RR-1.229/71, rel. Min. LEÃO VELOSO EBERT, D.J. de 13.12.72; Ac. do TST, 2ª T., de 15.10.74, no RR-2.374/74, rel. Min. BARATA SILVA, in "Dicionário de Decisões Trabalhistas" de CALHEIROS BONFIM e SILVÉRIO DOS SANTOS, Rio, 1977, págs. 615/6). E o mesmo atendimento vem sendo afirmado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Ac. da 2ª T., no RE-33.964, rel. Min. LAFAYETTE DE ANDRADA, D.J. de 18.08.58; Ac. do Pleno nos Embs. RE-33.964, rel. Min. CÂNDIDO MOTTA FILHO, in "Rev. do TRT da 6ª R., nº 7, Recife, 1969, pág. 41.

IV - DAS CONDIÇÕES MAIS FAVORÁVEIS ASSEGURADAS
AO TRABALHADOR

23. A circunstância de aplicarem-se ao contrato de trabalho do empregado transferido as normas jurídicas vigentes no local onde ela passou a prestar serviços (princípio da territorialidade) não afasta a aplicabilidade das condições contratuais que lhe sejam mais vantajosas, desde que compatíveis com as leis de ordem pública do país para o qual foi transferido (princípio da prevalência da norma mais benéfica ao trabalhador). E como condições contratuais não de ser conceituadas, não só as inseridas explicitamente como cláusulas do contrato, mas também as que a este se incorporam, seja em razão do costume observado pela empresa na prática habitual da concessão de determinada vantagem (condição tacitamente acordada - Art. 443 da C.L.T.), seja em virtude de disposição do regulamento da empresa ou de contrato coletivo (Arts. 444 e 611 da C.L.T.).

24. Daí ter o 1º signatário deste Parecer escrito em livro sobre o tema:

"Tratando-se de empregado contratado num país e transferido para outro, deverão ser observadas, como suplemento à legislação trabalhista do lugar da prestação do serviço, as condições contratuais mais favoráveis ao trabalhador, desde que compatíveis com o sistema legal aplicável em razão da lex loci executionis. Observar-se-á, portanto, no âmbito do Direito Internacional Privado, o mesmo princípio que vigora na C.L.T. sobre a estipulação de condições contratuais suplementares das normas cogentes de proteção ao trabalho". (Ob. cit., pág. 44).

25. Esse entendimento prevalece largamente na doutrina (Cf. MARIO DEVEALI, "La relación del trabajo en el Derecho Internacional Privado", in revista "Derecho del Trabajo", Buenos Aires, agosto de 1952, pág. 66; ALONSO OLEA, "Derecho del Trabajo", Madrid, 1971, pág. 296; HARRY BATIFOOL, "Rapport Général",

para o II Congresso Internacional de Direito do Trabalho, Geneve, 1957, pág. 361). É certo que os efeitos normativos da convenção coletiva se restringem ao âmbito territorial de sua aplicação (GOTTSCHMIDT, "Derecho Internacional Privado", Buenos Aires, 3ª ed., pág. 378); mas a condição de trabalho nela estipulada e incorporada ao contrato individual de trabalho pode ser invocada pelo empregado transferido, porque o contrato é uno.

26. Quanto ao regulamento de empresa, que corresponde tanto a um ordenamento sistematizado, como a um conjunto de normas de índole regulamentar editadas em diversas fases, já decidiu a Justiça do Trabalho que ele

"alcança a todos os empregados contratados no exterior, segundo a legislação estrangeira, para prestar serviços no Brasil" (Ac. do TRT da 4ª T., 2ª T., de 06.12.79, no RO-1.532/79, rel. Juíza DAISY PAMOS PINTO).

V - DO DIRETOR ELEITO DE SOCIEDADE EMPREGADORA

27. Em face do direito positivo brasileiro, o diretor de sociedade por ações, eleito pela respectiva assembléia de acionistas, é um dos órgãos pelos quais a pessoa jurídica pode agir em sua vida de relação. Como assinala MARIO ALLARA, "a pessoa jurídica, que se encontra na mesma condição da pessoa física absolutamente incapaz, agirá através de seus órgãos ou representantes" ("Le nozione fondamentali del diritto civile", Torino, 1958, vol. I, pág. 211).

28. Essa representação, instrumento jurídico indispensável para que a sociedade possa agir em sua vida de relação é, sem dúvida, incompatível com a subordinação hierárquica caracterizadora do contrato de trabalho. O empregado está juridicamente subordinado ao poder de comando da empresa, enquanto que aos diretores da sociedade cabe exercê-lo.

29. Daí a conclusão da doutrina e da jurisprudência de que a eleição para a diretoria da sociedade não configura relação de emprego, e se essa eleição recair em empregado da própria empresa, verificar-se-á a suspensão do contrato de trabalho.
30. Vejamos alguns pronunciamentos doutrinários:
- "Nas empresas organizadas em forma societária, as pessoas físicas que encarnam os órgãos da pessoa jurídica, são representantes necessários desta. A relação com o empregador (pessoa jurídica) decorre da representação e sua exclusão da L.C.T. é imposta por não estarem ligados por um contrato de trabalho" (ALONSO OLEA, Ob. cit., pág. 17);
- "Existem nas sociedades três categorias de pessoas cuja condição depende, seja do contrato de mandato, seja do contrato de trabalho: a) diretores gerais.....; b) administradores.....; c) diretores técnicos. Os diretores gerais e os administradores de um lado, incluídos entre os mandatários, e os diretores técnicos, de outro lado, pertencentes à categoria dos assalariados" (BRUN et GALLAND, "Droit du Travail", Paris, 1959, pág. 284);
- "O Diretor ou Administrador de sociedade anônima, representante legal da pessoa jurídica, não como mandatário (o mandato pressupõe dois sujeitos), mas como uma pessoa física da qual depende o funcionamento da própria pessoa jurídica, não pode, por consequência, ser empregado da sociedade" (do 2º signatário, Ob. cit., 10ª ed., 1982, pág. 60).
31. Essa tese tem o aval da jurisprudência, sendo certo que, extinta a relação de emprego, ainda que por distrato, a subsequente eleição do ex-empregado para diretor da sociedade não estabelece novo contrato de trabalho, nem restabelece o anterior (Ac. do TST, Pleno, nos E-RR-2.605/76, rel. Min. MOZART V. RUSSOMANO, D.J. de 23.05.79; Ac. do TST, 3ª T., no RR-2289/81, rel. Min. EXPEDITO AMORIM, D.J. de 21.05.82). E, como se sabe, a aposentadoria definitiva extingue o contrato de traba -

lho (Ac. do TST, Pleno, nos E-RR-3.654/74, rel. Min. RENATO MACHADO, D.J. de 06.07.76).

32. Os tribunais reconhecem e proclamam que ocorre a suspensão do contrato de trabalho, quando o empregado é eleito diretor da sociedade anônima para a qual trabalha. Mas não há orientação firme a respeito do cômputo do período de suspensão como tempo de serviço do diretor, na qualidade de empregado. Em regra, a suspensão do contrato de trabalho não gera esse efeito: se o contrato não se executa, não há tempo de serviço. Entretanto, porque o Art. 9º, § 4º, do Regulamento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (Decreto nº 59.820, de 20.12.66) determina continuem a ser recolhidos os depósitos do Fundo em favor do "empregado que passar a exercer cargo de diretoria" - duas correntes se formaram:

- a) no egrégio TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, o Pleno, a 1ª e 2ª Turmas não consideram como tempo de serviço o período em que o empregado exerce cargo de diretor eleito pela assembleia da sociedade:

"É de suspensão do contrato o período em que o empregado passa a diretor administrativo da sociedade anônima, eleito por assembleia geral dos acionistas, não se computando o tempo de serviço deste período". (Ac. do Pleno nos E-RR-183/80, rel. Min. EXPEDITO AMORIM, D.J. de 18.03.83; idem da 1ª T., no RR-705/81, rel. Min. MARCO AURÉLIO DE MELLO, D.J. de 04.06.82; idem, da 2ª T., no RR-1.573/81, rel. Min. NELSON TAJÓIS, D.J. de 23.04.82);

- b) a 3ª Turma do TST e a colenda SUPREMA CORTE mandam computar o questionado período como tempo de serviço:

"Empregado eleito diretor. Mantida a vinculação empregatícia, há de ser-lhe reconhecido direito à contagem do tempo em que, afastado de suas funções efetivas, pas

sou a exercer outras, também do interesse da empresa" (Ac. do TST, 3ª T., no RR - 1.414/79, rel. Min. MARCELO PIMENTAL, D.J. de 30.11.79; idem, ibidem, no RR-3.443/77, rel. Min. COQUEIJO COSTA, D.J. de 15.09.78; Ac. do STF, 1ª T., no RE-101.060-6, rel. Min. SOARES MUNOZ, D.J. de 03.02.84).

VI - DOS CASOS FOCALIZADOS NA CONSULTA

33. O Sr. J.I. Robertson foi empregado da CAPSA, sem solução de continuidade, de 1966 a 1970 e de 1970 a 1973, tendo sido resilido o seu contrato de trabalho, nas duas oportunidades, mediante levantamento do seu FGTS. Em 1973 passou a empregado da empresa-mater do grupo (ARCO), nos Estados Unidos, sendo esse contrato extinto em 1985, em virtude da aposentadoria que lhe foi concedida nesse país. Como empregado da CAPSA foi eleito seu diretor, de 1970 a 1973. Nessa data foi reeleito para a mesma diretoria, já como empregado da companhia norte-americana. Também nessa qualidade foi eleito, em 1978, presidente da ARCOBRASIL.

34. O Sr. D.W. Hughes foi apenas empregado da empresa-mater, no longo período de 1953 a 1985, tendo sido extinto o seu contrato de trabalho pela aposentadoria que lhe foi concedida nos Estados Unidos. Como empregado dessa empresa norte-americana foi eleito, em 1972, diretor da ENCA e, em 1978, vice-presidente da ARCOBRASIL.

35. Em face das considerações jurídicas expostas neste Parecer, impõe-se a conclusão de que os mencionados contratos de trabalho, resilidos e/ou extintos quando os Srs. Robertson e Hughes estavam prestando serviços no Brasil a empresas aqui sediadas, formaram relações de emprego contínuas e unitárias entre o grupo liderado pela empresa norte-americana e os dois empregados. Ficaram, pois, sujeitos ao Direito brasileiro (V. as Seções II e III deste Parecer).

36. Por outro lado, em decorrência da orientação cos-

tumeiramente observada pelas empresas do grupo, configuradora de condição incorporada aos seus contratos de trabalho, os referidos Senhores, durante o largo período em que, como empregados, foram eleitos e reeleitos diretores de sociedades brasileiras, fizeram jus às prestações de índole legal ou contratual devidas aos empregados do grupo (V. Seção IV deste Parecer). Pondere-se, por oportuno, que entre obrigações resultantes dessa posição de empregado eleito diretor incluem-se as vinculações ao FGTS (Art. 9º, § 4º, do Regulamento do FGTS, aprovado pelo Decreto nº 59.820, de 1966) e à Previdência Social brasileira (Art. 5º, nº III, da Lei nº 3.807, de 1960, e Art. 6º, nº IV, da CCPS, de 1984).

37. Se a aposentadoria dos dois empregados-diretores extinguiu os seus contratos de trabalho em 1985, é evidente que, a partir dessa data, eles passaram a manter com as sociedades brasileiras de que são diretores apenas uma relação jurídica regida pelo nosso Direito Societário (V. a Seção V deste Parecer): órgãos das duas sociedades anônimas, que empreendem atividades operacionais, para as quais foram eleitos, além de dirigentes máximos da holding financeira que as controla no Brasil.

38. Por via de consequência, não lhes é devida qualquer prestação de natureza trabalhista, decorrente de relação de emprego. Esclareça-se que a Lei nº 6.919, de 1981, somente facultava - não impõe - a extensão do regime do FGTS a diretores não empregados da correspondente sociedade. No campo da Previdência Social, entretanto, a circunstância de não ser empregado da sociedade não exclui o diretor da vinculação obrigatória ao sistema (Arts. cits. da Lei nº 3.807 e da CLPS), devendo a contribuição incidir sobre o salário-base, consoante a tabela aprovada pelo Art. 137 da CLPS.

39. Refere a Consulta que o Sr. Hughes poderá

"ser admitido, agora, como empregado de uma

das empresas do grupo no Brasil e, nesta qualidade, eleito, pela primeira vez, diretor-empregado da ARCOBRASIL, da CAPSA e da EMCA".

Na realidade, porém, tendo em vista o Direito brasileiro aplicável à espécie, certo é que os contratos de trabalho ajustados por ele e pelo Sr. Robertson com a empresa-mater do grupo, nos Estados Unidos, passaram a ser executados no Brasil antes de extintos pela aposentadoria de ambos (princípio da continuidade da relação de emprego entre empresas do mesmo grupo empregador, ainda que multinacional).

40. Destarte, se qualquer dos dois for admitido como empregado de uma das empresas brasileiras do grupo e, nessa qualidade, for eleito diretor das três sociedades que em nosso país compõem o aglomerado empresarial, a relação de emprego estabelecida não será original. Sob o prisma jurídico, tratar-se-á de readmissão. A esse diretor - ou a ambos, se os dois foram readmitidos como empregados do grupo - serão aplicáveis, não apenas as normas pertinentes do sistema jurídico brasileiro, como as vantagens asseguradas pelo grupo empregador aos empregados eleitos para a direção das suas empresas.

41. O novo contrato de trabalho, todavia, não acarretará o cômputo do tempo de serviço já prestado às empresas integrantes do grupo. É que o Art. 453 da C.L.T., com a redação que lhe deu a Lei nº 6.204, de 1975, preceitua:

"No tempo de serviço do empregado, quando readmitido, serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal e se aposentado espontaneamente (grifos nos - sos).

42. Sublinhe-se que a jurisprudência é pacífica e iterativa no sentido de que o empregado readmitido não conta o tempo de serviço anterior:

- a) se a aposentadoria que ele requereu, foi-lhe concedida após a vigência da Lei nº 6.204, de 29 de abril de 1975 (Ac. do TST, 3ª T., no RR-1.891/81, rel. Min. GUIMARÃES FAIXÃO, D.J. de 16.04.82; Idem 1ª T., no RR-1.041/81, rel. Min. MARCO AURÉLIO DE MELLO, "Repertório de Jurisprudência Trabalhista", de J. LIMA TEIXEIRA FILHO, Rio, vol. II, 1983, verbete nº 4.806; Idem, do Pleno, nos E-RR-5.248/78, rel. Min. JOÃO WAGNER, "Repertório" e vols. cits., verbete nº 4.804);
- b) se o primitivo contrato de trabalho foi rescindido com o levantamento dos depósitos do FGTS e o novo ficou sujeito ao regime desse Fundo (Ac. do TST, 3ª T., no RR-1.686/75, rel. Min. TOSTES MALTA, D.J. de 12.11.76; Idem da 2ª T., no RR-2.322/80, rel. Min. MOZART V. RUSSOMANO, "Repertório" e vols. cits., verbete nº 4.813; Idem, da 3ª T., no RR-4.196/79, rel. Min. EXPEDITO AMORIM, "Repertório" cit., vol. I, 1982, verbete nº 4.217).

VII - DAS CONCLUSÕES

43. Pelos fundamentos aduzidos neste Parecer, os quesitos formulados pela Consulente merecem as seguintes respostas:

- a) os contratos de trabalho firmados entre as empresas do grupo empregador em foco e os Srs. Robertson e Hughes foram extintos na forma da lei, deles não resultando, desde então, implicações de natureza trabalhista para as sociedades componentes do grupo. As relações jurídicas atuais estão sujeitas ao Direito So -

cietário e não ao Direito do Trabalho; mas o diretor eleito para qualquer das mencionadas sociedades, ainda que não empregado, é segurado obrigatório da Previdência Social;

- b) a situação exposta não implica riscos de natureza social-trabalhista para as empresas do grupo, salvo se os seus diretores não estão contribuindo para o sistema previdenciário brasileiro. A eventual readmissão de diretores como empregados, mantida a representação oriunda da eleição para órgãos das sociedades componentes do grupo, não acarretará, in casu, a soma do tempo de serviço anteriormente prestado a qualquer das empresas do agrupamento multinacional.

S.M.J., é que nos parece.

Rio de Janeiro, RJ, 07 de julho de 1986



ARNALDO SUSSEKIND

OAB-RJ 2.100

DÉLIO MARANHÃO

OAB-RJ 2.995