

**O TRABALHO INTELECTUAL NA ERA DA INFORMAÇÃO:
PEJOTIZAÇÃO, BLOGS DE CONSULTAS E CONTRATOS DE
IMAGEM** *

Georgenor de Sousa Franco Filho **

RESUMO: No presente trabalho, o autor demonstra o atual estágio do trabalho intelectual na era da informação, Analisa a pejotização e seus efeitos. Aborda os blogs de consulta e as relações jurídicas deles decorrentes. Cuida do contrato de imagem e seu alcance.

PALAVRAS CHAVES – Relação de trabalho. Trabalho intelectual. Pejotização. Blogs de consulta. Contrato de imagem.

ABSTRACT – In this article, the author expose the actual stage of the intellectual work in the age of information. Approach the “pejotização” and his effects. Accost the consult blogs and the jural relation elapse from them. Study the image contract and his reach.

KEY WORDS – employment relation. Intellectual work. “Pejotização”. Consult Blogs. Image Contract.

SUMÁRIO: I. Introdução. II. Pejotização. III. Blogs de consultas. IV. Contratos de imagem. V. Conclusão.

* Palestra proferida no I Seminário Carioca de Direito e Processo do Trabalho na Era da Informação, realizado pela ANDT, FIRJAN, OAB e TRT da 1ª Região, no Rio de Janeiro (RJ), a 22.junho.2007, 15,15 hs.

** Juiz Togado do TRT da 8ª Região, Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Professor de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia, Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da *International Law Association* e do *Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale*.

I. INTRODUÇÃO

O tema envolve três aspectos distintos do trabalho intelectual: *pejotização*, *blogs* de consultas e contratos de imagem. Os três ligam-se à era da informação que as novas tecnologias fizeram surgir.

Interessante, nesse aspecto, que, graças à essa nova era, que alterou também as relações de trabalho, e por isso mesmo, assim como tivemos o fordismo, o taylorismo e o toyotismo, costumamos dizer que temos agora o *gatismo*, de Bill Gates, o criador da *Microsoft*.

Estamos, então, diante de um direito humano fundamental de 4ª geração – informação, que se alinha numa das duas vertentes dessa nova dimensão. Uma delas é manipulação e engenharia genética, mudança de sexo; genoma; biotecnologia, que importa em se tentar, um dia, alcançar o verdadeiro sentido do complexo, intransitivo e intransigente verbo *clonar*. A outra é a democracia, o pluralismo e a informação.

É certo, ademais, que já se fala em uma 5ª geração de direitos humanos fundamentais, talvez a mais importante de todas, a dos direitos subjetivos, como o respeito e o amor, uma geração de sentimentos, profundos e íntimos, que representam certamente um passo muito para além dos direitos anteriormente pretendidos.

Pois bem, dentro dos direitos de 4ª geração, estão os temas que abordarei, seguinte a ordem primitiva: *pejotização*, *blogs* de consulta e contratos de imagem.

II. PEJOTIZAÇÃO

A *pejotização* ocorre quando uma pessoa física é transformada em pessoa jurídica e, como tal, presta serviços a uma empresa. É o trabalho intelectual pessoal prestado por pessoa jurídica, e o art. 3º, único, da CLT não distingue trabalho intelectual, técnico manual e outros.

É crível que o art. 129¹ da Lei 11.196 de 21.11.2005, ao prever a prestação de serviços intelectuais sujeitos à legislação das pessoas jurídicas, ainda que personalíssimo, para fins previdenciários e fiscais, tenha aberto oportunidade a uma opção de empresário e trabalhador para escolher o tipo de relação a adotar.

Recentemente, ao aprovar a Lei da Super-Receita (Lei n. 11.457, de 16.3.2007, originalmente, Projeto de Lei n.6.272/05), o Congresso Nacional também aprovou emenda à Lei n. 10.593/2002, que regulamenta o trabalho dos auditores da Receita Federal, da Previdência Social e do Trabalho. Essa emenda, conhecida por *Emenda 3*, acrescentava o § 4º ao artigo 6º da Lei 10.593/02, para dar-lhe a seguinte redação:

"Art. 6º - São atribuições dos ocupantes do cargo de auditor-fiscal da Receita Federal do Brasil;

¹ Art. 129. Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no [art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002](#) - Código Civil.

O art. 50 do CCB consigna:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

§ 4º - No exercício das atribuições da autoridade fiscal de que trata esta lei, a desconsideração da pessoa, ato ou negócio jurídico que implique reconhecimento de relação de trabalho, com ou sem vínculo empregatício, deverá sempre ser precedida de decisão judicial".

A Emenda 3 impedia que pessoas jurídicas fossem desconstituídas ou desconsideradas pelos auditores-fiscais (dos três órgãos do Executivo referidos: receita, previdência e do trabalho), ainda que sua criação tivesse ocorrido justamente para possível fraude à legislação trabalhista ou tributária. Em outras palavras, constatado que o trabalhador criou uma empresa individual e passou a trabalhar para o empregador através de um contrato civil de prestação de serviços, mas na realidade exerce típica relação de emprego, que é tutelada pela CLT e pela legislação trabalhista extravagante, somente mediante decisão judicial poderia a empresa ser desconstituída.

Não vejo a Emenda 3 como alguns apontaram: uma fraude ao fisco, porque é diferente a tributação das pessoas jurídicas e das pessoas físicas, e outra fraude à legislação trabalhista, como que a querer extinguí-la.

Transferir essa tarefa para auditores é suprimir o acesso à Justiça, e atribuir-lhes atividade que é, ainda, exclusiva do Poder Judiciário.

III. BLOGS DE CONSULTAS

Aprendi, manuseando instrumentos de informática, que estamos vivendo uma *blogosfera*, que é o universo dos *blogs*. No que tange a esse aspecto, a prática é pequeno nos países de língua portuguesa. Apenas 2% dos *blogs* são em português. A maioria 37% é

japonês e 36% em inglês. Não esqueçamos, todavia, que o Brasil é campeão no uso de MSN e *Orkut*.

O que se cuida é da atividade de profissionais que atendem *on line* sobre diversos temas. O teletrabalho aqui se enquadra, e tem admitido milhões de trabalhadores nos Estados Unidos da América, e outros tantos no Brasil. Mas, também há *blogs* que são verdadeiros *diários on line*. Tal elemento pode servir de fundamento para um empregado, que fale mal de seu patrão ou da empresa para a qual trabalhe, em seu *blog* pessoal seja dispensado por justa causa, porque, a meu ver, está caracterizada *ato lesivo à honra do empregador* praticado pelo empregado (art. 482, k, da CLT)².

Há hipótese de atendimento *on line*, e, como o art. 6º da CLT,³ não faz distinção, esse tipo de tarefa deve ser validado.

Tenho para mim que os requisitos básicos a serem examinados, a fim de caracterizar relação de emprego, são: a subordinação, pena se de ter apenas um contrato de trabalho; a condição de assalariado; o caráter não eventual da atividade desenvolvida e, certamente, qual a lei aplicável, que tanto pode ser a do local onde se encontra o trabalhador, como podem ser quaisquer das leis dos lugares (países diferentes) onde desenvolveu atividade *on line* para a empresa. De aduzir, ainda, que se for contratado o *home-office* pelo tomador do serviço, existe relação de emprego.

IV. CONTRATOS DE IMAGEM

² k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

³ Art. 6º - Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizada a relação de emprego.

O direito à imagem é inviolável (art. 5º, X, da CR-88 ⁴), significando que a pessoa pode usar livremente sua imagem ou impedir que outros a utilizem. Possui duplo conteúdo: moral (decorrente da personalidade) e patrimonial (não pode ser objeto de exploração econômica por terceiros).

No caso em exame, o que se cuida é de contrato de licença de uso de imagem, atingindo, sobretudo, os desportistas, e, de modo especial, os atletas profissionais de futebol.

Boa parte da doutrina entende que o contrato de trabalho de atleta profissional de futebol não se confunde com o contrato de licença de uso de imagem. Aponta que o contrato de trabalho é de relação de emprego, regido pelo art. 3º da CLT, e o contrato licença de uso de imagem é de natureza civil, cuidando do uso da imagem do atleta.

Nesse particular, e tratando diretamente de atleta profissional de futebol, impende lembrar que o uso de imagem nesse caso não se confunde com direito de arena, que é a exibição do jogador em apresentação pública. Ou seja, no direito de arena está incluído o direito de exibir a imagem do atleta enquanto tal, e no exercício pleno da atividade, ou seja, coletivamente, como parte de um grupo. É a expressa previsão do art. 42 da Lei n. 9.615/98 ⁵.

⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

⁵ Art. 42. Às entidades de prática desportiva pertence o direito de negociar, autorizar e proibir a fixação, a transmissão ou retransmissão de imagem de espetáculo ou eventos desportivos de que participem.

§ 1º Salvo convenção em contrário, vinte por cento do preço total da autorização, como mínimo, será distribuído, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo ou evento.

Tem sempre sido colocado que o contrato de licença de uso de imagem é decorrente da exploração da imagem do atleta fora da sua atividade regular, fora de competições, e, que, portanto, seria autônomo e não se confundiria com o contrato de trabalho.

É certo que valor pago pelo uso da imagem não é, regra geral, salário, não servindo, à primeira vista, de base de cálculo para recolhimentos previdenciários, férias, FGTS e 13º salário, dentre outros.

No entanto, dois pontos devem ser ressaltados. O primeiro refere ao uso indevido da imagem do atleta, isto é, fora dos limites do direito de arena e inexistindo contrato de uso de imagem, tema que pode ser aplicado para qualquer outro tipo de atividade, seja envolvendo empregado, seja cuidando de pessoa comum, seja tratando de qualquer outra profissão.

Ora, usando a imagem da pessoa, quem está sentindo algum dano, terá direito à ação visando a indenização correspondente. É a observância ao Código Civil em vigor (Lei n. 10.406, de 10.1.2002), cujo art. 20 destaca:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica a flagrantes de espetáculo ou evento desportivo para fins, exclusivamente, jornalísticos ou educativos, cuja duração, no conjunto, não exceda de três por cento do total do tempo previsto para o espetáculo.

§ 3º O espectador pagante, por qualquer meio, de espetáculo ou evento desportivo equipara-se, para todos os efeitos legais, ao consumidor, nos termos do art. 2º da [Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#).

pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Essa regra, como assinalado, presta-se a qualquer tipo de contrato e a qualquer espécie de relação jurídica.

O ponto crucial do tema, entretanto, e é o segundo a ressaltar, é quando o contrato de licença de uso de imagem apenas serve como elemento para mascarar o contrato de trabalho. É que muitas vezes utilizam-se desse artifício (uso de imagem) como meio para, caracterizando um contrato de natureza civil, fazer o trabalhador receber mais pelo uso de sua imagem do que pelo trabalho para o qual foi efetivamente, como direito de arena. O C. Tribunal Superior do Trabalho, em julgado da lavra do Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho, apreciando recurso de revista oriundo do TRT da 4ª Região, entendeu que em casos dessa natureza o contrato de uso de imagem é nulo, passando o *quantum* que o trabalhador recebia a esse título a fazer parte de sua remuneração para todos os fins (RR 557-2003-023-04=00.3) ⁶.

⁶ Um registro interessante: bastante expressivo o número de ações trabalhistas contra clubes de futebol no Brasil. A informação colhida na *Internet* assinala a existência de 2.821 processos na Justiça do Trabalho. Os três primeiros lugares pertencem ao Rio de Janeiro. O campeão é o Botafogo, que responde por 723 processos, seguido pelo Fluminense, com 662 e pelo Flamengo, com 534.

Os 10 campeões são: 1 — Botafogo de Futebol e Regatas — 723 processos; 2 — Fluminense Football Club — 662; 3 — Clube de Regatas do Flamengo — 534; 4 — São Paulo Futebol Clube — 293; 5 — Clube de Regatas Vasco da Gama — 286; 6 — Sociedade Esportiva Palmeiras — 266; 7 — Sport Club Corinthians Paulista — 244; 8 — Clube Atlético Mineiro — 213; 9 — Santos Futebol Clube — 152; 10 — Cruzeiro Esporte Clube — 23. In: http://conjur.estadao.com.br/static/text/35061_1. Acesso a 18.6.2007.

V. CONCLUSÃO

Acredito, feitas essas ligeiras considerações sobre o tema que me foi atribuído, que é necessário repensar alguns aspectos do Direito do Trabalho.

Certamente um dos pontos importantes é reavaliar os efeitos dessa moderna tecnologia nas relações de trabalho. Rever o verdadeiro alcance do contrato de trabalho tal como costumou-se aprender. Interpretar o novo alcance de *subordinação jurídica*.

Em meio a tudo isso, vejo que caminhamos rumo a uma desregulamentação que pode ser perigosa, sendo, para tanto, necessário, num primeiro momento, fortalecer o poder normativo da Justiça do Trabalho, francamente violado pela dicção *de comum acordo* que o constituinte derivado colocou no § 2º do art. 114 do Texto Fundamental.

Adiante, rever esse lamentável processo de pulverização dos sindicatos brasileiros, que, ao cabo, enfraquece a capacidade negocial do trabalhador.

Por fim, reconhecer que, no Brasil, a Justiça do Trabalho é a única competente para cuidar de todos os temas que envolvam relação de trabalho de toda e qualquer natureza, eliminando, então, as restrições a sua competência que, a meu ver, são os incisos II a VIII do art. 114.

É que, no meu entendimento, temos um texto extenso no art. 114, e profundamente restritivo. Se quisermos exemplos, teremos vários, em um elenco não exaustivo:

- 1) as relações sindicais em geral são restritas àquelas do inciso III;

- 2) os conflitos de competência, mesmo tratando de matéria trabalhista, não são para todos os temas, porque o próprio inciso V já excepciona;
- 3) a indenização por dano moral ou patrimonial, referida no inciso VI, inclusive decorrente de acidente de trabalho, como decidiu o Excelso Pretório, não inclui o acidente de trabalho em si mesmo, que continua sendo competência da Justiça comum estadual;
- 4) a execução de contribuição previdenciária decorrente de sentença trabalhista, tratada no inciso VIII, inviabiliza que se cuide de toda a matéria previdenciária, como deveria ocorrer;
- 5) apreciação de pedido de *habeas corpus* para o depositário infiel, mas não pode processá-lo regularmente, nem tampouco cuidar de ações que envolvam falsidade testemunhal perante a Justiça do Trabalho. A competência continua da Justiça Estadual comum.

Penso que dias melhores não de vir. Para as relações de trabalho, para o Direito do Trabalho e para a Justiça do Trabalho. Muita coisa foi feita. Muita coisa deverá ainda ser feita. Mas, afinal, como assinalou Saramago, *o que dá o verdadeiro sentido ao encontro é a busca, e é preciso andar muito para alcançar o que está perto*. Nada se consegue sem esforço, e todos temos o dever de contribuir para melhorar a vida e para o mundo ser melhor.

Belém, 28.março.2007