Mariana Pedroso: Diretor da empresa que seja dela empregado

De início, é importante destacarmos que a própria lei trabalhista traz, em seu artigo 3º, a definição do que seria "empregado". De acordo com a Lei, *"Considera-se empregado toda pessoa física que prestar [illegible]gador, sob a dependência deste e mediante salário"*.

Da simples leitura da aludida definição, ressai evidenciado que o empregado é assim caracterizado pela forma como o serviço é prestado, mesmo que não tenha um contrato de trabalho por escrito ou anotado em sua CTPS. Daí se conclui que aquela pessoa física, que presta serviços com habitualidade, pessoalidade, mediante pagamento e, principalmente, subordinada ou por dependência de outrem, será sim um empregado.

Deste modo, quando se está diante de uma empresa cuja administração é formada por estruturas de maior complexidade envolvendo, p.ex., conselhos de administração, ter uma Diretor empregado acaba por ser compatível com a própria definição legal. Isso porque embora exercente de função de elevada fidúcia e inegável importância, tendo acesso às informações sigilosas e estratégicas para a condução do negócio, este diretor sempre estará subordinado ao próprio Conselho de Administração ou, até mesmo, à outras diretorias com maior poder decisivo.

No entanto, sendo esta empresa com estrutura hierárquica mais enxuta, cuja Diretoria possui poderes de direção efetiva do negócio, com ampla autonomia e sem efetiva direção superior dentro da própria unidade, a existência de uma relação de emprego entre este diretor e a empresa que administra pode tornar-se impossível.

Isso porque, conforme dito, é requisito indissociável da relação e emprego a existência de subordinação que, no exemplo acima dado, é inexistente.

Tal situação ocorre com frequência em empresas que normalmente estão se implementando no Brasil ou, ainda que já existentes, estão iniciando novas unidades de negócio com a criação de novas empresas.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Adotando, como exemplo, uma grande empresa estrangeira que decidi ingressar no mercado brasileiro opta pela criação de sua filial com a abertura de unidade no Brasil. Para fazer a direção deste negócio, torna-se indispensável a contratação de um profissional que, por sua vez, possuirá como principal atribuição a gestão da unidade brasileira.

Torna-se, portanto, a principal autoridade desta subsidiária e estará correntemente subordinado à matiz estrangeira ou, até mesmo, às sócias majoritárias da empresa que dirige.

Diante de tal cenário, não é possível entender que este diretor poderia ser um empregado celetista da empresa que dirige, afinal ele é a autoridade máxima no Brasil, ainda que suas decisões se submetam ao crivo da matriz estrangeira ou, ainda, das eventuais sócias majoritárias da empresa que dirige.

Revolvendo a definição de "empregado" fica hialino que este diretor, subordinado à sócia estrangeira ou às sócias majoritárias da empresa dirigida, poderia ter um vínculo de emprego com estas, mas jamais com a empresa que dirige.

Aqui vale mencionar que não há na legislação brasileira específica qualquer vedação para que um Diretor seja empregado gozando, portanto, da alta proteção dada pela legislação trabalhista. Contudo, na própria execução esse contrato, acabam por acontecer situações rotineiras que não são possíveis de solução. Por exemplo: quem irá assinar o contrato de trabalho deste Diretor em nome da sua empregadora se, na verdade, é ele o responsável por assinar em nome dela? Como poderá ser este Direito empregado fiscalizado e até mesmo punido pela sua empregadora se, em verdade, é ele mesmo o responsável por fiscalizar e punir?

Essas perguntas, que parecem simples, deveriam ser propostas e respondidas antes de optar pela contratação de um Diretor cujo regime jurídico seria celetista, afinal vale lembrar se possível e juridicamente válido (diria até recomendado) que estes profissionais se vinculem às empresas a serem dirigidas através de, por exemplo, uma indicação feita no próprio contrato social.

E pensando nestes "entraves" práticos deste diretor, ainda que de maneira singela, o Tribunal Superior do Trabalho editou sua súmula 269 que previu que *"O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego"*.

Com base nestas breves considerações, fica a dica para que sempre que for contratar um empregado de elevada fidúcia como um diretor, avalie a compatibilidade do exercício de suas tarefas, incluindo os limites do seu poder diretivo, face à literalidade do artigo 3º da CLT. E se nesta avaliação entender não ser possível a contratação como um empregado celetista, aferir, juntamente com o seu assessor jurídico de confiança, qual seria o melhor modelo jurídico de contratação para este profissional que poderá ser, por exemplo, através de um contrato de prestação de serviços autônomo ou, até mesmo, por indicação/nomeação por ato da própria sociedade (os chamados diretores estatutários).

Meta Fields

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.