

MUDANÇA DA TITULARIDADE E ESTRUTURA DA EMPRESA E SEUS EFEITOS NO CONTRATO DE TRABALHO: MODELO BRASILEIRO E MODELO EUROPEU

Francisco das C. Lima Filho*

Sumário: Introdução; 1. O sentido do objeto da transmissão da empresa; 2. A manutenção dos direitos dos trabalhadores; 3. Conclusões; 4. Referências bibliográficas.

INTRODUÇÃO

O mundo empresarial contemporâneo é caracterizado pela proliferação de novos processos de reorganização da empresa e pela renovação do sistema de relações laborais, em uma atividade empreendedora situada num contexto globalizado em contínuas e rápidas transformações levadas a efeitos especialmente em virtude do princípio da eficiência econômica em condições de máxima competitividade.

Efetivamente o capitalismo avançado atual é marcado por um crescente processo de mundialização da economia produzindo importantes mudanças no sistema econômico, mudanças essas que são caracterizadas pela centralização e descentralização de empresas levando ao desmembramento do modelo clássico de empresa¹.

Todavia, essas mudanças não supõem uma perda de centralidade da empresa, mas a sua adaptação a um contexto transformado em um sentido de maior descentralização da empresa de grandes dimensões como as empresas de dimensão transacional².

Praticamente no mundo capitalista inteiro e especialmente no âmbito da União Européia, a integração transnacional, pela via da formação de grandes grupos através dos processos de fusão, tem sido propiciada, entre outras razões, porque o crescimento das dimensões das empresas ao nível europeu e mundial permite uma maior rentabilidade, uma aceleração do processo técnico e uma redução dos custos sociais³.

Esses processos de transformações e flexibilidade postos em prática nesse novo modelo de reorganização do sistema produtivo têm provocado novos e intrincados problemas para os operadores do Direito Laboral, especialmente quanto à determinação do objeto da transmissão e aos efeitos laborais da mudança de titularidade da empresa.

Uma das estratégias de flexibilidade nas relações laborais no marco da empresa econômica, especialmente nas empresas de dimensão transnacional é o modelo da *empresa-red*, ou seja, um novo tipo empresa econômica de caráter flexível que permite articular a grande empresa com uma *red* mais ou menos ampla e diversificada de pequenas empresas subsidiárias ou auxiliares mediante as quais se realiza o ciclo produtivo. Estas pequenas empresas encontram-se unidas por um sistema de regras de cooperação, servindo a uma estratégia unitária de organização da produção e de utilização da mão-de-obra.

Lembra Emília Simeão Albino Sako⁴, fundada em Manuel Castells que no modo de produção global a

*Juiz Titular da 2ª Vara do Trabalho de Dourados – MS. Professor na UNIGRAN – Dourados – MS. Mestre em Direito (UNB). Doutorando em Direito Social (Universidad Cstilla-La Mancha – Espanha).

1-Nesse contexto, enfatiza-se a competitividade das empresas no mercado globalizado, investindo-se contra toda forma de regulamentação estatal e contratual fora dos limites da empresa que possa restringir a autonomia empresarial e aumentar de qualquer forma os custos. Por isso, rediscute-se o caráter de que a norma trabalhista deve revestir-se nesse novo panorama mundial fortalecendo-se as teses que propugnam a flexibilização do Direito do Trabalho nomeadamente pelos fenômenos da terceirização e da desregulamentação, o que determina uma profunda ruptura com o paradigma anterior de empresa, empregado, relações e Direito do Trabalho.

2-MONEREO PÉRES, José Luis et al. El contenido de la negociación colectiva de empresa en la era de la constitución flexible del trabajo. Valencia: tirant lo blanch, 2005, p. 9.

3-MONEREO PÉRES, José Luis. A noción de empresa en el derecho del trabajo y su cambio de titularidad. Madrid: IBIDEM Ediciones, 1999, p. 7.

4-ALBINO SIMEÃO SAKO, Emília. Organização empresarial em rede: um novo modo de produzir. In: Genesis. Revista de Direito do Trabalho. Curitiba: n. 138, jun/2004, p. 824-832.

organização centralizada, hierarquizada e fundamentada na divisão funcional do trabalho se desvanece sendo substituída por uma estrutura descentralizada, centrando-se a filosofia do trabalho em projetos de resultados. A produção em *red* desloca duas variáveis tradicionais de organização do trabalho: lugar e tempo. Para produzir a empresa em *red* precisa apenas de um computador, um *modem* e uma linha telefônica, podendo instalar-se em qualquer lugar, a qualquer tempo. Por isso, o elemento que identifica essa nova forma de empresa é a retroação – *feedback* –, ou seja, informação em tempo real entre os clientes e a produção.

Esse quadro marcado e governado por estruturas empresariais flexíveis, organizadas em redes de cooperação e de subcontratação tem proporcionado contínuas mudanças de titularidade de unidades produtivas no sentido tradicional e de atividades produtivas organizadas, cujo exercício muda de forma bastante frequente de mão de um para outro empresário.

Assim, as mudanças de titularidade tipicamente funcionais, próprias do setor terciário na empresa ou no centro de atividade têm levado a um processo de despatrimonialização que afeta não apenas o capital, mas, também, e especialmente o trabalho, na medida em que este tende a perder a sua unidade e identidade coletiva produzindo-se uma diferenciação de condições de trabalho e de interesses específicos laborais gerando, pois, essas mudanças uma verdadeira desagregação do trabalho na empresa como fenômeno extensivo à escala global, especialmente nos sistemas econômicos mais desenvolvidos.

Nesse contexto, a normativa sucessória prevista para as hipóteses de mudança de titularidade da empresa ou de alteração de sua estrutura, embora não se mostre alheia a tais fenômenos, em contraposição da liberdade e continuidade da empresa e da proteção ao trabalhador, nomeadamente através da estabilidade e da continuidade da relação de emprego, deve ser vista em uma outra perspectiva de forma a adaptar-se e a atender a uma nova realidade sócio-econômica caracterizada pela mobilidade do capital, à uma situação de permanente incerteza, e as novas formas de organização da empresas e recolocação - nada conjuntural - da função do Estado na regulação dos processos sociais⁵.

Nesse quadro, as modificações e alterações na estrutura e na titularidade da empresa passou a ser um fenômeno permanente, especialmente no âmbito das empresas transnacionais que, em regra, funcionam pelo sistema de *red*.

Entretanto, as normas nacionais disciplinadoras do fenômeno da mudança de titularidade da empresa ou da alteração na sua estrutura, como é o caso das normas dos arts. 10 e 448, da CLT, no Brasil, porque pensadas para um tipo ou modelo de produção diverso daquele que passou a predominar com o advento de uma economia globalizada, nem sempre têm a capacidade para dar respostas adequadas ao fenômeno sucessório nesse novo modelo de empresa, especialmente pela marcada despatrimonialização desta.

De fato, na medida em que esses processos de mudanças e de reestruturação no âmbito das empresas especialmente aquelas de dimensão transnacional costumam trazer maiores problemas para os trabalhadores até mesmo pela dificuldade de identificação do centro de decisões, quanto mais em obter uma visão global de todas as atividades do grupo, inclusive de sua situação financeira e, como consequência, encontram-se, não raro, em uma situação de desamparo quanto as possíveis reivindicações de seus eventuais direitos, as normas internas dos países onde elas funcionam, quase sempre, não têm aptidão para resolver os muitos problemas jurídicos decorrentes dessas mudanças e os direitos do trabalhadores por elas afetados⁶.

5-Analisando o papel do Estado na produção normativa na economia globalizada, José Eduardo Faria adverte que no âmbito específico do Estado-nação, suas instituições jurídicas acabaram sendo reduzidas, no que se refere ao número de normas legais, e tornadas mais ágeis e flexíveis, em termos processuais. Todavia, as organizações financeiras e empresariais internacionais, agindo com base na premissa de que as decisões relativas aos sucessivos estágios das atividades produtivas não podem ser tomadas separadamente, por etapas, mas de forma simultânea e global, ampliaram exponencialmente a produção de suas próprias regras, sob forma de sistemas de organização e métodos, manuais de produção, regulamentos disciplinares, códigos deontológicos de conduta e, nomeadamente, contratos padronizados com alcance mundial. Assim, e como no âmbito de uma cadeia produtiva cada conexão é um conjunto de relações dinâmicas e como as diferentes conexões interagem entre si, as organizações financeiras e empresariais transnacionais nelas inseridas precisam criar e adensar sua normatividade e sua "oficialidade" para poder maximizar a administração dos blocos de relações segmentadas e estratégicas de sinergia entre fornecedores de matérias primas, montadores, distribuidores e prestadores de serviços, o que as levou a gerar uma espécie de "jurisprudência" ad hoc paralelamente ao ordenamento jurídico de cada país ou território onde atuam. FARIA, José Eduardo. O Direito na economia globalizada. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 141-142.

6-DÄUBLER, Wolfgang. Direito do Trabalho e Sociedade na Alemanha. Trad. Alfred Keller. São Paulo: LTr, 1997, p. 89.

Assim, as normas nacionais disciplinadoras do fenômeno da mudança de titularidade da empresa devem ser lidas e interpretadas em uma nova e mutante perspectiva, máxime em se tratando de empresas de dimensão transnacional, de modo a impedir que as mudanças da titularidade ou decorrentes de reestruturação da empresa possam afetar de forma prejudicial os direitos dos trabalhadores.

O presente trabalho tem por objetivo analisar os efeitos que a mudança da titularidade e a alteração na estrutura da empresa no novo modelo produção provocam nos contratos de trabalho e a insuficiência do tratamento dado pelos arts. 10 e 448, da velha CLT para o fenômeno.

1. O SENTIDO DO OBJETO DA TRANSMISSÃO DA EMPRESA

No Brasil, nos termos do art. 10, da CLT a alteração na estrutura da empresa não afetará os direitos adquiridos pelos por seus empregados, enquanto que de acordo com o art. 448:

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

Essas alterações subjetivas na empresa são, no ordenamento laboral nacional, denominadas de sucessão de empregadores⁷, o que a normativa nacional tem como sucessão de empresa (art. 448/CLT), e de alteração na estrutura jurídica do empregador (art. 10/CLT).

Sucessão de empresa, em nosso ordenamento, significa a mudança na propriedade da empresa e efeitos sobre o contrato de trabalho que é protegido.

O fenômeno da sucessão se funda no princípio da continuidade da relação de emprego ou do contrato de trabalho, cujo corolário é a proteção do emprego, bem como no princípio da despersonalização do empregador. Vale dizer: na diferenciação entre empresário e empresa, para vincular os contratos de trabalho com esta e não com aquele, embora a responsabilidade de sócio não libere, na medida em que, nos termos do art. 2º, da CLT o contrato de trabalho é mantido com a empresa e não com os seus titulares, sendo certo que é o patrimônio daquela e não destes, salvo exceções especiais prevista em normas expressas, é que garante e responde pelo cumprimento dos direitos do empregado ou trabalhador.

Lembra Paulo Emílio Ribeiro Vilhena⁸ que a sucessão da empresa acarreta a transferência para o sucessor de todos os contratos em curso, ou mais amplamente ainda, de todas as obrigações e de todos os direitos de que se investiu o sucedido, ou na aceção de Luduvico Barassi, de todas as relações jurídicas, não importando que a transferência se dê da empresa ou estabelecimento do setor público para o setor privado ou vice-versa, nomeadamente pelo fenômeno recorrente da privatização de empresas públicas, cuja operação de trespasse não exime nem apaga responsabilidades.

De fato, o objetivo da ordem jurídica com o instituto da sucessão trabalhista é assegurar a intangibilidade dos contratos de trabalho existentes no conjunto da organização empresarial em alteração ou transferência, ou mesmo na parcela transferida dessa organização, ou seja, assegurar que a alteração no contexto intra ou interempresarial não venha afetar os contratos de trabalho da empresa, estabelecimento e titulares envolvidos. Por conseguinte, o novo titular passa a responder, imediatamente, pelas repercussões presentes, futuras e passadas dos contratos de trabalho que lhe sejam transferidos passando para a responsabilidade do novo empregador a totalidade do ativo e passivo trabalhista, na medida em que esses efeitos jurídicos são plenos, de ordem imperativa⁹.

Entretanto, pode acontecer e muitas vezes acontece na realidade dos fatos, do sucessor cair em situação de insolvência. Neste caso, como a responsabilidade do mesmo é total por todos os direitos pretéritos, presentes e futuros perante os empregados, a aplicação literal da norma inserta no art. 448, da CLT poderá violar de forma absoluta o princípio da intangibilidade dos direitos do trabalhador em face da mudança da

7-O que no plano da realidade muitas vezes não acontece, pois o sucessor, sem jamais ter ostentado a condição de empregador apenas é responsabilizado pelo adimplemento das obrigações laborais e previdenciárias do sucedido.

8-RIBEIRO DE VILHENA, Paulo Emílio. Relação de Emprego. Estrutura Legal e Supostos. São Paulo: LTr, 2005, p. 355-356.

9-GODINHO DELGADO, Maurício. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2005, p. 418-419.

titularidade ou da alteração na estrutura da empresa, na medida em que ficarão sem nenhuma garantia concreta, pois em nosso ordenamento jurídico o sucessor responde sozinho por todos eles.

Diante de uma situação concreta como essa e levando em conta que o fenômeno da sucessão previsto na norma consolidada visa proteger o trabalhador ante as alterações na empresa e que é o patrimônio desta que responde pelos direitos do trabalhador que não pode ser responsabilizado pelo insucesso e pelos riscos do empreendimento (art. 2º, da CLT), parece razoável em uma interpretação integrativa à luz do que inserto nos arts. 1º, inciso IV, 170 e 193, da Constituição de 1988 que reconhecem no trabalho um valor social, se deva responsabilizar solidariamente o sucessor e o sucedido desde que tenham sido integrados na relação processual¹⁰, pelos direitos do trabalhador, pois não pode este ser afetado negativamente pelas alterações na estrutura e pelas mudanças na titularidade da empresa¹¹. Caso contrário, não se atingirá o objetivo visado pelas normas constantes dos arts. 2º, 10 e 448, da Lei Consolidada, qual seja, a proteção do trabalhador, em que pese o entendimento pretoriano ser exatamente no sentido contrário ao que aqui se defende¹².

É, pois, necessária uma nova visão do intérprete para o fenômeno da sucessão trabalhista (art. 448, da CLT) de modo a não deixar sem proteção aquele que a ordem jurídica visou proteger, qual seja, o trabalhador hipossuficiente.

Anoto, por oportuno, que no marco do Direito Comunitário Europeu a questão da sucessão laboral é tratada na Diretiva 98/59CE que altera a Diretiva 77/187CE.

O art. 1.a) da aludida Diretiva Comunitária fala em *traspasos de empresas, de centro de atividades ou de partes de centros de actividad a outro empresario como resultado de una cesión contratual o una fusión*, o que poderia levar a idéia de restrição na aplicação da aludida normativa. Todavia, como anota a doutrina¹³, a jurisprudência do TJCE tem dado uma interpretação ampliativa à norma laboral sucessória.

Com efeito, de acordo com o entendimento do TJCE, o art. 1.1 da Diretiva 77/187 deve ser interpretado no sentido de que:

a) a noção de '*traspasos*' de empresa, estabelecimentos ou de partes de estabelecimentos a outro empresário prevê a hipótese na qual a entidade econômica em questão conserve sua identidade;

b) a Diretiva não é aplicável somente quando a transferência consiste em uma empresa unitária se não também quando a operação se limita a um centro de atividade ou parte de centro de atividade, ou seja, a aplicação da Diretiva se dará indiferentemente a todas as transferências de empresas, de centros de atividades ou partes de centro atividades, na medida em que sua aplicação se justifica cada vez que a entidade econômica guarda sua identidade depois da cessão, devendo este critério ser observado pelo juiz nacional através do conjunto de circunstâncias concretas de fatos que caracterizam a operação em questão.

Desta forma, a delimitação normativa do objeto da transmissão adquire uma textura aberta, porquanto é capaz de compreender diversos âmbitos da realidade empresarial bem diferentes, mas, também, relevantes para os objetivos específicos da Diretiva, como no caso em que o novo titular assume ou continua uma atividade produtiva organizada sem suporte material em que a transmissão não se faz acompanhar das máquinas, utensílios e produtos necessários para seu exercício, como sói acontece com frequência no setor terciário¹⁴.

Essa interpretação flexível do objeto da transmissão permite acolher no suposto normativo da Diretiva as mudanças de titularidade entre empresas prestadoras de serviços ou atividades objeto de contrato de concessão, nas quais, em regra, não necessitam de uma infra-estrutura ou suporte material muito desen-

10-Em obsequio ao princípio constitucional do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da Carta de 88).

11-Registro que no âmbito do ordenamento laboral espanhol, o cedente e o cessionário sem prejuízo do que estabelecido na legislação previdenciária, ficarão solidariamente responsáveis pelo prazo de três anos pelas obrigações contraídas antes do ato de traspasse que eventualmente não tenham sido quitadas, inclusive quando a cessão é declarada fraudulenta (art. 44.3 do Estatuto dos Trabalhadores), o que reforça a tese que a solidariedade em caso de insolvência do adquirente ou quando a transferência for produto de ilicitude é perfeitamente possível de ser acolhida, como forma a proteger de maneira efetiva o trabalhador.

12-TST- RR -1610/89 e TST-RR 13.936/90.4.

13-MONEREO PÉRES, José Luis. A noción de empresa en el derecho del trabajo y su cambio de titularidad, p. 19.

14-MONEREO PÉRES, José Luis. Ob. cit., p. 23.

volvido e, quase sempre, inexistente para a realização de seus objetivos fundamentais. Nesses casos, o conceito de empresa radica menos nos meios materiais de produção, que nos contratos sociais, ou seja, nos relacionamentos sociais com os clientes, que são estabelecidos e no prestígio perante a opinião pública¹⁵.

Nessa visão, a unidade produtiva (centro de atividade ou parte deste) também pode ser considerada extensivamente como a própria atividade produtiva organizada, independentemente de sua transferência ter de se fazer acompanhar de um suporte material ou de infra-estrutura da mesma, o que é especialmente relevante para incluir no campo de aplicação da Diretiva as mudanças de titularidade dos contratos de prestação de serviços e concessões administrativas. Portanto, referida normativa laboral sucessória mira muito de perto o vínculo existente entre os trabalhadores e aquela parte da empresa ou centro de atividade a que se acham incorporados para o desempenho de seu objetivo pelo que, a noção de centro de atividade ou parte do centro de atividade remete à unidade organizativa a que acham vinculados os trabalhadores para prestar serviços.

Assim, o conceito de centro de trabalho, para efeitos da Diretiva, não pode ter como referência a legislação dos Estados membros da União, pois constitui um conceito de Direito Comunitário. Por consequência, as noções jurídicas a respeito da questão da mudança de titularidade da empresa e os efeitos dela decorrentes no âmbito laboral devem ser interpretados em função da sistemática geral e da finalidade da normativa comunitária que, além de prevalecer sobre o Direito interno de cada Estado membro, em homenagem ao princípio da primazia do Direito Comunitário¹⁶, é mais benéfica ao trabalhador.

De fato, o TJCE assentou que o art. 1.1 da Diretiva 77/187CE *debe interpretarse en el sentido de que el concepto de <<cesión contractual>> resulta aplicable a la situación (objetivación del hecho empresarial) que se produce cuando una autoridad administrativa decide suprimir las subvenciones a una persona jurídica y provoca con ello el cese total y definitivo de las actividades de ésta, para traspasar dichas subvenciones a otra persona jurídica que persigue fines análogos. El concepto de <<transmisiones de empresas, centros de actividad>> contenido en el mismo texto se aplica al supuesto de que la entidad de que se trate haya conservado su identidad. Para determinar si existe o una transmisión en el sentido indicado en un caso como el que es objeto del litigio principal, procede valorar, habida cuenta del conjunto de circunstancias de hecho que caracterizan la operación de que se trate, si la nueva persona jurídica efectivamente continúa o asume mediante las mismas actividades u otras análogas las funciones que se desempeñaban antes, debiéndose precisar que las actividades de carácter especial que constituyan funciones independientes podrán asimilarse, en su caso, a centros de actividad en el sentido de la directiva* (TJCE, 19 mayo 1991, caso <<Redmund c/Bartol y otros>>, asunto 29/91).

Além do julgado antes mencionado, o TJCE também declarou que *debe interpretarse el sentido de que está comprendida dentro de su ámbito de aplicación una situación como la expuesta en la que un empresario encomienda mediante contrato a nutro empresario la responsabilidad de efectuar los trabajos de limpieza realizados anteriormente de modo directo, incluso si antes de la transmisión dichos trabajos eran efectuados por una sola empleada* (TJCE 5ª, 14 abril 1994, asunto <<Chistel Schmid>>, DL nº 43/1994).

Através da aludida decisão vê-se claramente que o TJCE admite a mudança de exercício de atividade produtiva específica e de um complexo funcional, o que tem grande significado, pois como lembra a doutrina¹⁷, *del concepto de <<empresa-actividad>> (reténgase que la norma hace referencia al concepto de <<centro de actividad>> (más allá del supuesto específico de concesiones o contratas publicas o privadas.*

Em conclusão, pode-se afirmar que de acordo com a normativa comunitária, o TJCE entende que a transmissão de empresa ou do centro de atividade exige que se conserve a identidade de “entidade econômi-

15-Este é o conceito de empresa que predomina no âmbito do Direito alemão.

16-Quando se afirma que as normas do Direito Comunitário têm primazia sobre as normas de direito interno – lembra Joaquim Aparicio Tovar – se está querendo dizer que “deben de aplicasse com preferéncia cualquiera que sea el rango de la norma interna y com independéncia de que esta haya sido aprovada com posteridad”. APARICIO TOVAR, Joaquín. Introducción al derecho social da la Unión Europea. Albacete (España): Editorial Bormazo, 2005, p. 57.

17-MONEREO PÉRES, José Luís. Ob. cit., p. 26.

ca" sob a nova titularidade, o que em regra se evidencia na circunstância em que o novo empregador continue com a mesma ou análogas atividades econômicas, pois o objeto da transmissão não exige como condição para aplicação da Diretiva a colocação à disposição de elementos materiais ou de infra-estrutura produtiva empresarial bastando, para caracterizar o *traspaso* a transferência de atividades organizadas de caráter principal ou acessório respeitante ao complexo empresarial em seu conjunto (TJCE 14 abril de 1994, assunto 393/92). Por conseguinte, na doutrina do TJCE o *traspaso* se caracteriza com a mera continuidade de uma individualizada atividade produtiva autônoma organizada de forma estável a que se achem vinculados determinados trabalhadores, *de tal modo que la cesión en el ejercicio de la actividad tendria consecuencias extintivas de no mediar la sucesión legal del nuevo empresario*.

2. A MANUTENÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES NO MARCO DA DIRETIVA 77/187/CEE

O art. 3.1 da citada Diretiva Comunitária estabelece os *derechos y obligaciones que para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha del traspaso, serán transferidos al cesionario como consecuencia de tal traspaso*, enquanto o art. 3.3 prevê que depois do *traspaso* o cessionário manterá as condições de trabalho pactuadas mediante convênio coletivo, nos mesmo termos aplicáveis ao cedente, até a data de extinção ou de expiração do convênio coletivo, ou da entrada em vigor ou de aplicação de outro.

Como se vê, a mudança na titularidade da empresa, de um centro de atividade ou de uma parte destes além de não constituir motivo para a despedida do empregado (art. 4.1), salvo em caso de razões econômicas, técnicas ou organização mudanças no plano de emprego e que deverão ser devidamente justificadas, todos os direitos e obrigações existentes na data do *traspaso* serão automaticamente transferidos para o cessionário ou adquirente, inclusive o dever de manter e respeitar as condições estabelecidas no convênio coletivo até a entrada em vigor de outro convênio ou a substituição por um novo.

Ademais, vale lembrar que no âmbito do ordenamento laboral interno espanhol, o art. 44, do ET estabelece que o novo titular da empresa, a partir do momento da substituição, passa a ocupar em cada uma das relações laborais existentes o mesmo lugar que ocupava o anterior, pois na verdade a empresa continua havendo, apenas, há mudança da pessoa do empregador. Por conseguinte, não existe razão para que as relações laborais se extingam ou para que os demais direitos dos trabalhadores deixem de ser respeitados, mesmo que preexistam ao ato do *traspaso*, havendo aqui a subrogação do adquirente ou cessionário de todos os direitos e obrigações decorrentes da relação laboral, ainda que, eventualmente, constituídas antes do ato de transmissão¹⁸. Até porque a legislação de proteção do trabalho, na defesa dos contratos de trabalho e visando a garantia do empregado, estabelece o princípio da continuidade do vínculo jurídico laboral declarando que a alteração na estrutura jurídica e a sucessão de empresas em nada o afetarão significando esse princípio uma garantia de permanência do contrato de trabalho, no pressuposto de que o empregado tem um direito de continuidade na empresa da qual é um colaborador.

Todavia, no âmbito da União prevê a Diretiva 77/187/CEE com as modificações introduzidas pela Diretiva 98/59/CE que os Estados membros poderão estabelecer que, após o momento da transferência, o cedente e o cessionário sejam responsáveis solidários pelas obrigações que tiveram origem, antes do ato do *traspaso*, de um contrato de trabalho ou de uma relação de laboral existentes no momento da transferência, mas, ao mesmo tempo, estabelece que na hipótese de o cedente não notificar o cessionário a respeito de alguns desses direitos ou obrigações, tal omissão não afetará o direito de transmissão do direito ou obrigação dos trabalhadores frente ao cedente ou ao cessionário, pois, mesmo assim, continuam responsáveis solidariamente por esses direitos que tiveram origem antes do ato de mudança de titularidade da empresa,

18-MARTÍN VALVERDE, Antonio et al. Derecho del Trabajo. Madrid: tecnos, 2003, p. 651.

19-O art. 44.3 ET estabelece que essa responsabilidade solidária permanece no período de três anos após o ato de transmissão, enquanto na normativa comunitária não se prevê esse limite. Assim, por ser esta mais favorável do que aquela, deve prevalecer em obséquio ao princípio da prevalência da norma ou condição mais benéfica ao trabalhador.

não podendo os trabalhadores serem prejudicados por omissão que a eles não pode ser imputada¹⁹.

De fato, se entendida como uma comunidade social provida de funções econômicas, mas, também, sociais e, até mesmo, políticas que tem o dever de promover a integração do homem trabalhador na vida coletiva, sendo assim um *locus* de exercício de alguns dos direitos de cidadania²⁰, a empresa deve respeitar, na medida do possível e independentemente das modificações que possa eventualmente sofrer no curso de sua existência, inclusive em decorrência de reestruturação, a presença do trabalhador, levando em conta o caráter alimentar do salário que dela recebe e a consequente necessidade de manutenção que para ele representa essa fonte de sobrevivência. Por conseguinte, as modificações que nela ocorram, via de regra, não são suscetíveis de afetar os contratos de trabalho.

Assim, a Diretiva 77/187 não se aplica, apenas, quando a transferência consiste em uma empresa ou parte autônoma da mesma, mas, também, quando a operação se limita a um centro de atividade até mesmo a uma parte do centro de atividade. Estes dois últimos designam devem ser entendidos como um conjunto de atividades e meios organizados em vista à uma produção determinada, ou seja, unidades técnico-organizativas inseridas na mais ampla unidade de organização econômica que é a empresa. Por conseguinte, referida normativa comunitária é aplicável indiferentemente a todas as transferências de empresas, centros de atividade ou de partes de centro de atividade, donde se concluiu que ela se impõe cada vez que entidade econômica guarda sua identidade depois da cessão.

É claro que o critério de interpretação e aplicação da normativa acima aludido deve ser verificado pelo juiz nacional levando em conta o conjunto de fatores ou circunstâncias de fato que caracterizam a operação analisada no caso posto à sua apreciação²¹.

3. CONCLUSÕES

No contexto de um novo modelo de produção e de empresa, decorrente do fenômeno da globalização da economia marcada por processos de mudanças de titularidade e reestruturação de empresas, especialmente das empresas de dimensão transnacional que em regra funcionam pelo sistema de *red*, as normas nacionais disciplinadoras do fenômeno sucessório *a grosso modo* não têm capacidade para tutelar de forma efetiva os direitos dos trabalhadores afetados por essas mudanças, porque pensadas para um tipo ou modelo de produção diverso daquele hoje predominante.

Por conta dessa nova e, ao que tudo indica, irreversível realidade, parece evidente a necessidade de atualização das normas nacionais disciplinadoras do instituto da sucessão de modo a serem adaptadas ao novo modelo de empresa e de produção. Mas, mais do que isso, na sua aplicação concreta essas normas devem ser interpretadas sob essa nova e mutante perspectiva de modo a impedir que as freqüentes alterações na titularidade da empresa decorrentes de processos de reestruturação possam afetar de forma prejudicial os direitos dos trabalhadores, objetivo precípua do instituto da sucessão trabalhista.

No âmbito da União Européia a mudança da titularidade da empresa, do centro de atividade ou de partes do centro de atividade e seus efeitos em relação aos trabalhadores encontram-se disciplinados pela Diretiva 77/187/CEE modificada pela Diretiva 98/59/CEE que podem, inclusive, servir como fonte de interpretação das normas a respeito do fenômeno aqui no Brasil, face ao que a literalidade dos arts. 1º e 448, da CLT estabelecem.

20-Lembra Antonio Baylos: "De há muito a empresa deixou de ser apenas um lugar de prestação de serviços, tornando-se o núcleo organizativo da atividade. O ter adquirido posição central na sociedade, na política e na economia tornou-se também centro de preocupações do Direito do Trabalho. Tal fato pode ser constatado em termos gerais pela legitimação da cultura empresarial e da eficiência como valor cultural intrínseco à modernidade e como valor de relevância jurídica, que orienta os fenômenos de interpretação e de aplicação das normas, através do princípio de liberdade de empresa, bem como do compromisso por parte dos poderes públicos de defender a produtividade (conforme dispõe o art. 38 da Constituição espanhola). A empresa é a organização econômica e social sobre a qual o sistema democrático se apoia e que impõe limites às possíveis opções de desenvolvimento alternativas ao que existe. Na empresa, configura uma verdadeira "autoridade" privada simbolizada no "âmbito de organização e direção do empresário". BAYLOS, Antonio. Direito do Trabalho: modelo para armar. Trad Flávio Benites e Cristina Schutz. São Paulo: LTr, 1999, p. 117.

21- Nesse sentido é a jurisprudência do TJCE (STJCE 17 de dezembro de 1987, assunto 287/86)

De acordo com a jurisprudência do TJCE referida normativa comunitária tem por objetivo *impedir que as reestruturações no âmbito do mercado comum se efetuem em prejuízo dos trabalhadores da empresa implicada* (STJCE 135/1985).

Desta forma, até mesmo porque mais benéfica ao trabalhador, referida Diretiva deve prevalecer sobre as normas internas dos Estados membros também em obséquio ao princípio da supremacia do Direito Comunitário aplicando-se não apenas quando a transferência consiste em uma empresa ou parte autônoma da mesma, mas também quando a operação se limita a um centro de atividade até mesmo a uma parte do centro de atividade. Estes dois últimos devem ser entendidos como um conjunto de atividades e meios organizados em vista à uma produção determinada, ou seja, unidades técnico-organizativas inseridas na mais ampla unidade de organização econômica que é a empresa. Por conseguinte, referida normativa comunitária é aplicável indiferentemente a todas as transferências de empresas, centros de atividade ou de partes de centro de atividade, donde se concluiu que ela se impõe cada vez que a entidade econômica guarda sua identidade depois da cessão de modo a afetar os direitos dos trabalhadores.

No modelo laboral brasileiro as normas constantes dos arts. 10 e 448, da velha CLT efetivamente não mais podem ser lidas e interpretadas da forma como até aqui tem acontecido. É preciso, pois, se ter em conta que a sucessão visa proteger o trabalhador. Por conseguinte, a mudança da titularidade, a alteração e a reestruturação da empresa jamais poderão afetar de forma negativa os contratos de trabalho e os direitos que através deles o trabalhador conquistou.

Nesse contexto, as normas previstas nos arts. 10 e 448, da CLT devem ser interpretadas levando-se em conta o objetivo a que elas visam, qual seja, proteção do trabalhador.

Assim, em caso de sucessão, e insolvente a empresa sucessora, é perfeitamente possível a responsabilização solidária desta e da sucedida pelos direitos conquistados pelo trabalhador no curso do contrato de trabalho, desde que tenham sido ambas integradas à relação processual, pena de violação da cláusula constitucional do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, do Texto de 1988), é claro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBINO SIMEÃO SAKO, Emília. *Organização empresarial em rede: um novo modo de produzir*. In: *Genesis. Revista de Direito do Trabalho*. Curitiba: n. 138, jun/2004;

APARICIO TOVAR, Joaquín. *Introducción al derecho social da la Unión Europea*. Albacete (Espana): Editorial Bormazo, 2005;

BAYLOS, Antonio. *Direito do Trabalho: modelo para armar*. Trad Flávio Benites e Cristina Schutz. São Paulo: LTr, 1999, p. 117.;

BAYLOS GRAU, Antonio. *Proteção de direitos fundamentais na ordem social. O direito ao trabalho como direito constitucional*. In: *Revista Trabalhista Direito e Processo*. Rio de Janeiro: Forense/Anamatra, v. X (abr./mai./jun.), 2004;

DÄUBLER, Wolfgang. *Direito do Trabalho e Sociedade na Alemanha*. Trad. Alfred Keller. São Paulo: LTr, 1997;

FARIA, José Eduardo. *O Direito na Economia Globalizada*. São Paulo: Malheiros Editores, 2000;

GODINHO DELGADO, Maurício. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005;

MONEREO PÉRES, José Luís. *A noción de empresa en el derecho del trabajo y su cambio de titularidad*. Madrid: IBIDEM Ediciones, 1999;

MONEREO PÉRES, José Luís et al. *El contenido de la negociación colectiva de empresa en la era de la constitución flexible del trabajo*. Valencia: tirant lo blanch, 2005;

MARTÍN VALVERDE, Antonio et al. *Derecho del Trabajo*. Madrid: tecnos, 2003, p. 651;

RIBEIRO DE VILHENA, Paulo Emílio. *Relação de Emprego. Estrutura Legal e Supostos*. São Paulo: LTr, 2005, p. 355-356;

SUNDFELD, Carlos Ari et al. *Direito Global*. São Paulo: Max Limonad, 1999.

Legislação:

CONSTITUCIÓN española. Edición preparada por Luís López Guerra et al. Madrid: tecnos, 2002;

LEGISLACIÓN LABROAL. Edición preparada por Miguel Rodríguez-Piñero. Madrid: tecnos, 2003.

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. São Paulo: LTr, 2006.