

RECLAMAÇÃO 63.474 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

RECLTE.(S) : -----

ADV.(A/S) : FRANCISCO ANDRE CARDOSO DE ARAUJO

RECLDO.(A/S) : TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª
REGIÃO

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

BENEF.(A/S) : -----

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO:

Cuida-se de reclamação constitucional ajuizada por Construtora ----- contra decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT 2) que, nos autos do Processo nº 1000128-90.2022.5.02.0053, teria desrespeitado a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia do que decidido na ADPF nº 324, na ADC nº 48, nas ADI nºs 3991 e 5625 e no RE nº 958.252 (vinculado ao Tema nº 725 RG).

Narra a parte reclamante que é empresa do ramo de construção civil, desenvolvendo “atividades de construção de edifícios com unidades para moradia de pessoa de baixa renda, denominadas de habitações de interesse social”.

Alega que “[p]ara dar cabo ao seu objeto social, a Reclamante contrata a prestação de serviços de Corretores consultores de venda de imóveis, os quais são responsáveis pela intermediação dos negócios e, por consequência, assim remunerados”.

Explica que “[a] contratação se dá por meio de contrato de prestação de serviços, vale dizer, sem qualquer exclusividade ou qualquer outro requisito de uma relação de trabalho, consoante consta da Reclamação Trabalhista juntada, entre pessoas jurídicas distintas. Ou seja, tanto a ora Reclamante quanto os seus prestadores de serviços são pessoas jurídicas legalmente constituídas”. Argumenta que

“a justiça obreira, contrapondo-se aos precedentes qualificados e com força vinculante firmados por esta excelsa Corte, a saber; ADPF 324, ADC 48, ADI’s 3.961 e 5.625 e à tese firmada no Tema 725 da Repercussão Geral, é recalitrante em reconhecer a inexistência de vínculo trabalhista, como na situação em concreto. Isso porque, segundo consta da r. sentença proferida naqueles autos, houve a desconsideração da natureza civil e comercial do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes, para estabelecer o vínculo empregatício e, por via de consequência, condenar a Reclamante aos ônus e reflexos inerentes à relação de emprego”.

Requer

“(i) deferir medida cautelar para, com amparo no art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, cassar os efeitos do acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, nos autos da ação n.º 1000128-90.2022.5.02.0053 que negou provimento ao recurso ordinário manejado pela ora Reclamante, mantendo sua condenação conforme sentença do juízo de base que, à luz do princípio da primazia da realidade, desconsiderou o contrato de prestação de serviços entabulado e reconhecer o vínculo trabalhista entre as partes, em flagrante violação ao entendimento firmado por esta Suprema Corte no julgamento da ADPF 324, da ADC 48, da ADI 3.961, da ADI 5.625, bem como o Tema 725 da Repercussão Geral e, desde logo, julgar improcedente a ação trabalhista originária;

(ii) subsidiariamente, deferir medida cautelar para o fim de sustar os efeitos da decisão reclamada, até julgamento final desta Reclamação;

(iii) julgar procedente o mérito da presente reclamação, confirmando-se a medida cautelar descrita nos itens anteriores”.

É o relatório. **Decido.**

Nestes autos, Construtora ----- insurge-se contra a constituição de vínculo empregatício com ----- por decisão do TRT 2, nos autos do Processo nº 1000128-90.2022.5.02.0053.

No caso em exame, a 5ª Turma do TRT 2 manteve o reconhecimento do vínculo empregatício, desconsiderando contrato de natureza comercial para reger a prestação de serviços, sob o seguinte fundamento:

“Admitida a prestação de serviços, incumbia à defesa comprovar o alegado por se tratar de fato impeditivo ao reconhecimento do vínculo. Artigo 373, II, do CPC, aplicado face ao disposto no artigo 769, CLT.

O vínculo de emprego resta caracterizado quando os requisitos disciplinados pelo art. 3º da CLT restam configurados, simultaneamente, vale dizer, prestação de serviços por pessoa física, pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação jurídica.

A pessoalidade exige a prestação pessoal de serviços, pois o trabalhador, regra geral, salvo excepcionalmente e desde que autorizado pelo empregador, não pode ser feito substituir por terceiro. O contrato é ‘intuitu personae’.

A não eventualidade exige que o trabalho se insira nas necessidades normais e habituais da empresa. Por exemplo, o trabalhador contratado para podar uma árvore em uma tarde, no quintal de uma agência bancária, não é considerado empregado.

O contrato de trabalho subordinado tem, ainda, como característica, a onerosidade, vale dizer, pelos serviços prestados, surge a obrigação de pagamento de salário.

Finalmente, a subordinação jurídica, traduzindo-se no direito assegurado ao empregador de comandar, dar ordens, controlar tarefas e horários.

A provas produzidas nos autos não foram capazes de afastar o vínculo de emprego.

(...)

Depreende-se, portanto, da prova oral que o autor se reportava aos diretores da recorrente, comparecia diariamente na reclamada, devendo justificar faltas, situações que não se coadunam com a autonomia alegada, demonstrando que o autor trabalhou sujeito às ordens e decisões da reclamada, portanto, com subordinação jurídica.

Houve pagamento de valores pelos serviços prestados, o que restou incontroverso nos autos.

Os serviços não foram eventuais, já que prestados por um ano e meio e pessoalmente pelo recorrido, não obstante a formalização do contrato por meio de pessoa jurídica.

Além disso, a existência de e-mail corporativo e fornecimento de cartão de visitas robustecem a conclusão de trabalho subordinado.

Diante do quadro acima exposto, resta claro que todos os requisitos previstos no artigo 3º da CLT estiveram presentes no contrato firmado entre as partes, o que afasta a reforma pretendida” (eDoc. 4, p.23).

Nos julgamentos da ADPF nº 324/DF e do RE nº 958.252/MG (representativo da controvérsia do Tema nº 725 da repercussão geral), realizados conjuntamente na sessão plenária de 30/8/18, o STF concluiu, após amplo debate, pela compatibilidade dos valores do trabalho e da livre iniciativa na terceirização do trabalho, conclusão explicitada pelo Ministro **Luiz Fux** na ementa do acórdão exarado no referido recurso extraordinário.

Vide:

“[...] 4. Os valores do trabalho e da livre iniciativa, insculpidos na Constituição (art. 1º, IV), são intrinsecamente conectados, em uma relação dialógica que impede seja rotulada determinada providência como maximizadora de apenas um desses princípios, haja vista ser essencial para o progresso dos trabalhadores brasileiros a liberdade de organização produtiva

dos cidadãos, entendida esta como balizamento do poder regulatório para evitar intervenções na dinâmica da economia incompatíveis com os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade. [...] 9. A terceirização não fragiliza a mobilização sindical dos trabalhadores, porquanto o art. 8º, II, da Constituição contempla a existência de apenas uma organização sindical para cada categoria profissional ou econômica, mercê de a dispersão territorial também ocorrer quando uma mesma sociedade empresarial divide a sua operação por diversas localidades distintas. [...] 11. A cisão de atividades entre pessoas jurídicas distintas não revela qualquer intuito fraudulento, consubstanciando estratégia, garantida pelos artigos 1º, IV, e 170 da Constituição brasileira, de configuração das empresas para fazer frente às exigências dos consumidores, justamente porque elas assumem o risco da atividade, representando a perda de eficiência uma ameaça à sua sobrevivência e ao emprego dos trabalhadores. [...] 16. As leis trabalhistas devem ser observadas por cada uma das empresas envolvidas na cadeia de valor com relação aos empregados que contratarem, tutelando-se, nos termos constitucionalmente assegurados, o interesse dos trabalhadores. [...] 21. O escrutínio rigoroso das premissas empíricas assumidas pela Corte de origem revela insubsistentes as afirmações de fraude e precarização, não sendo suficiente para embasar a medida restritiva o recurso meramente retórico a interpretações de cláusulas constitucionais genéricas, motivo pelo qual deve ser afastada a proibição, em homenagem às liberdades fundamentais consagradas na Carta Magna (art. 1º, IV, art. 5º, II, e art. 170). 22. Em conclusão, a prática da terceirização já era válida no direito brasileiro mesmo no período anterior à edição das Leis nº. 13.429/2017 e 13.467/2017, independentemente dos setores em que adotada ou da natureza das atividades contratadas com terceira pessoa, reputando-se inconstitucional a Súmula nº. 331 do TST, por violação aos princípios da livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170 da CRFB) e da

liberdade contratual (art. 5º, II, da CRFB) [...]” (Plenário, DJe de 13/9/19).

Essa conclusão foi veiculada, também, na ementa do acórdão formado na ADPF nº 324/DF, de relatoria do Ministro **Roberto Barroso**:

“[...] O direito do trabalho e o sistema sindical precisam se adequar às transformações no mercado de trabalho e na sociedade. 2. A terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de formular estratégias negociais indutoras de maior eficiência econômica e competitividade. 3. A terceirização não enseja, por si só, precarização do trabalho, violação da dignidade do trabalhador ou desrespeito a direitos previdenciários. É o exercício abusivo da sua contratação que pode produzir tais violações. 4. Para evitar tal exercício abusivo, os princípios que amparam a constitucionalidade da terceirização devem ser compatibilizados com as normas constitucionais de tutela do trabalhador, cabendo à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias (art. 31 da Lei 8.212/1993) [...]” (Plenário, DJe de 6/9/19).

Entendo, ainda, que o julgado na ADC nº 48 e na ADI nº 3.961 reforça o juízo de procedência do pedido nos autos. Nesse precedente, restou consignado o seguinte:

“2. É legítima a terceirização das atividades-fim de uma empresa. Como já foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição não impõe uma única forma de estruturar a produção. Ao contrário, **o princípio constitucional da livre iniciativa garante aos agentes econômicos liberdade para eleger suas estratégias empresariais dentro do marco vigente (CF/1988, art. 170). A proteção constitucional ao trabalho não impõe que toda e qualquer prestação remunerada de serviços**

configure relação de emprego (CF/1988, art. 7º). Precedente: ADPF 524, Rel. Min. Luís Roberto Barroso.” (ADC nº 48, Rel. Min. **Roberto Barroso**, Plenário, DJe de 19/5/20 - grifos nossos)

Há, ainda, precedentes do STF nos quais o julgado na ADPF nº 324 e a tese do Tema nº 725 RG justificaram a procedência da reclamação para afirmar a licitude do fenômeno da contratação de pessoa jurídica unipessoal para prestação de serviço a empresa tomadora de serviço, destacando-se não apenas a compatibilidade dos valores do trabalho e da livre iniciativa na terceirização do trabalho assentada nos precedentes obrigatórios, como também a **ausência de condição de vulnerabilidade na opção pelo contrato firmado na relação jurídica estabelecida a justificar a proteção estatal por meio do Poder Judiciário. Vide:**

“CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. OFENSA AO QUE DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324 E DO TEMA725 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DE AGRAVO

DESPROVIDO. 1. O acórdão recorrido considerou ilegítima a terceirização, pois entendeu evidenciada a prática de pejetização, utilizando-se de um contrato civil entre pessoas jurídicas para descaracterizar o vínculo de emprego. 2. A controvérsia que se apresenta nestes autos é comum tanto ao que decidido no julgamento da ADPF 324 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO) quanto no do Tema 725-RG (RE 958.252, Rel. Min. LUIZ FUX), oportunidade em que esta CORTE fixou tese no sentido de ser lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante. 3. A conclusão adotada pelo acórdão recorrido acabou por contrariar os resultados produzidos nos RE 958.252 (Rel. Min. LUIZ FUX) e ADPF 324 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO), a sugerir, conseqüentemente, o restabelecimento da autoridade desta

CORTE quanto ao ponto. 4. Recurso de Agravo a que se nega provimento.” (Rcl nº 58.301AgR-segundo, Rel. Min. **Alexandre de Moraes**, Primeira Turma, DJe de 3/5/23).

“DIREITO DO TRABALHO. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA ÀS DECISÕES PROFERIDAS NA ADPF 324, NO RE 958.252, NA ADC 48, NA ADI 3.961 E NA ADI 5.625. LICITUDE DE OUTRAS FORMAS DE ORGANIZAÇÃO DA PRODUÇÃO E DE PACTUAÇÃO DA FORÇA DE TRABALHO. 1. Agravo interno interposto contra decisão monocrática pela qual se julgou procedente o pedido formulado na reclamação, para cassar decisão de Tribunal Regional do Trabalho que afastou contrato de sociedade, reconhecendo a existência de relação de emprego entre as partes. 2. Ofensa ao decidido nos paradigmas invocados (ADPF 324, no RE 958.252 (Tema 725 RG), na ADC 48 e na ADIs 3.961 e 5.625), nos quais se reconheceu a licitude de outras formas de organização da produção e de pactuação da força de trabalho. 3. O contrato de emprego não é a única forma de se estabelecerem relações de trabalho, pois um mesmo mercado pode comportar alguns profissionais que sejam contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho e outros profissionais cuja atuação tenha um caráter de eventualidade ou maior autonomia. 4. São lícitos, ainda que para a execução da atividade-fim da empresa, os contratos de terceirização de mão de obra, parceria, sociedade e de prestação de serviços por pessoa jurídica (pejotização), desde que o contrato seja real; isto é, de que não haja relação de emprego com a empresa tomadora do serviço, com subordinação, horário para cumprir e outras obrigações típicas do contrato trabalhista, hipótese em que se estaria fraudando a contratação. 5. Caso em que o reclamante não se trata de trabalhador hipossuficiente, sendo capaz, portanto, de fazer uma escolha esclarecida sobre sua contratação. Inexistente, na decisão reclamada, qualquer elemento concreto de que tenha havido coação na contratação celebrada. 6. Agravo interno a que

se nega provimento.” (Rcl 56285 AgR, Rel. Min. **Roberto Barroso**, Primeira Turma, DJe de 30/3/23).

“CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. OFENSA AO QUE DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324 E DO TEMA 725 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO. 1. A controvérsia, nestes autos, é comum tanto ao decidido no julgamento da ADPF 324 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO), quanto ao objeto de análise do Tema 725 (RE 958.252, Rel. Min. LUIZ FUX), em que esta CORTE fixou tese no sentido de que: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”. 2. A Primeira Turma já decidiu, em caso análogo, ser lícita a terceirização por ‘pejotização’, não havendo falar em irregularidade na contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais para prestar serviços terceirizados na atividade-fim da contratante (Rcl 39.351 AgR; Rel. Min. ROSA WEBER, Red. p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 11/5/2020). 3. Recurso de Agravo ao qual se dá provimento.” (Rcl nº 47843 AgR, Rel. p/ ac. Min. **Alexandre de Moraes**, Primeira Turma, DJe de 7/4/22).

Esse entendimento foi recentemente sufragado na Segunda Turma do STF, nos autos da Rcl nº 57057-AgR, cuja decisão foi registrada em ata de julgamento publicada no DJe de 25/5/23.

Não desconheço que o inciso III do art. 989 do CPC prescreve que, “[a]o despachar a reclamação, o relator [...] determinará a citação do beneficiário da decisão impugnada, que terá prazo de 15 (quinze) dias para apresentar a sua contestação”.

No ponto, registro meu entendimento de que, constituindo a reclamação constitucional ação sui generis, voltada à preservação da autoridade do STF, os postulados da economia e da celeridade processuais

justificam a mitigação da regra do inc. III do art. 989 do CPC de modo que eventual contraditório se estabeleça após o juízo de procedência fundado em precedente vinculante e/ou reiterada jurisprudência da Corte em torno do paradigma.

Nessa medida, compreendo que para o regular exercício do contraditório e da ampla defesa é suficiente que a parte beneficiária seja cientificada, nos autos do processo em referência na reclamação, do teor da decisão do STF com fundamento em precedente vinculante, poupando tempo e recursos escassos do Poder Judiciário, além de viabilizar maior reflexão no exercício da contraposição em sede reclamatória, em atenção ao princípio da cooperação processual disciplinado no art. 6º do CPC.

Pelo exposto, nos termos do art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno desta Suprema Corte, julgo **procedente** a presente reclamação para cassar o acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, nos autos do Processo nº 1000128-90.2022.5.02.0053, devendo as autoridades reclamadas procederem a nova análise dos autos, à luz dos precedentes do STF de observância obrigatória e da decisão na presente reclamatória.

Envie cópia dessa decisão às autoridades reclamadas para que juntem aos autos do processo em referência, dando ciência do trâmite da presente ação à parte beneficiária da decisão ora questionada para, querendo, apresentar recurso no STF, comprovando a data em que foi notificada.

Publique-se.

Brasília, 8 de novembro de 2023.

Ministro DIAS TOFFOLI

Relator

Documento assinado digitalmente