

RT INFORMA



O STF e a validade de outras formas de contratação de trabalho além da CLT

Um dos temas atuais de maior relevância para o Poder Judiciário são as formas de relação de trabalho e sua repercussão sobre a ideia de relação de emprego da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), na qual estão presentes requisitos como a personalidade, onerosidade e subordinação ao empregador.

A respeito do tema, o Judiciário já emitiu diversas decisões sobre as relações contratuais existentes no mercado de trabalho, o que alcançou os mais variados temas, como o da terceirização, dos contratos com pessoa jurídica unipessoal, para transporte autônomo, com autônomos, de correspondentes bancários, de motoristas de plataforma e outros.

O Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar a ADPF 324/STF, entendeu que são lícitas as terceirizações de qualquer atividade, e que podem existir outras formas lícitas de trabalho, que não as compreendidas pela CLT. Diante disso, nos últimos anos a Suprema Corte vem sendo chamada a se manifestar sobre diversas outras formas de contratação de trabalho, e tem reiterado sua posição.

Confira o que vem decidindo a Suprema Corte!!

1) As diversas formas de contratação de trabalho além da CLT

Para se entender as diferenças entre as diversas formas de contratação de trabalho, importante trazer novamente as diferenças principais entre relação de trabalho e relação de emprego.

Relações de trabalho possuem um conceito mais amplo. São relações jurídicas que envolvem contratação de trabalhador para prestar serviço, e o contratante desses serviços. Já a relação de

emprego, prevista no art. 3º da CLT¹, é uma espécie de relação de trabalho, caracterizada por possuir elementos essenciais previstos na CLT (a saber, alteridade, subordinação, pessoalidade, onerosidade e não-eventualidade²)³. Esses elementos, segundo doutrina e jurisprudência pacíficas, devem estar presentes concomitantemente para que haja relação de emprego⁴ e, portanto, um vínculo de emprego, que traz consigo direitos e deveres trabalhistas específicos, em geral previstos na Constituição e na CLT. Em contrapartida, os demais contratos de trabalho cumprem requisitos e outras regras próprios, dispostos em outras legislações, como é o caso dos contratos de parceria em salão de beleza (Lei 13.352/2016).

Nesse sentido, diversas discussões que chegaram ao STF transitam em torno de ser possível caracterizar como vínculo de emprego outras formas de contratação, ou se seriam válidos esses outros formatos para além da CLT.

II) Os julgamentos paradigmáticos

Terceirização– ADPF 324 e Tema 725 da Repercussão Geral – RE 958.252

Até a aprovação da Lei de Terceirização (13.429/2017) e da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), discutia-se a ilicitude da terceirização de atividades-fim (em decorrência da Súmula 331 do TST⁵). Ao ser julgada ilícita uma terceirização, costumeiramente os tribunais trabalhistas declaravam a existência de um vínculo de emprego entre o trabalhador da empresa contratada para a prestação de serviços, e a empresa contratante dos serviços. Ocorre que a edição das referidas leis reconheceu a possibilidade de terceirização de qualquer atividade, seja atividade-meio, seja atividade-fim.

1 Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

² Requisitos do vínculo que podem ser entendidos como: alteridade – a empresa assumir os riscos da atividade; subordinação – dever subordinação ao empregador; pessoalidade – exigir condição personalíssima do empregado, somente ele possa exercer a atividade; onerosidade – caráter remuneratório pelo trabalho; e não-eventualidade – exigir uma habitualidade no trabalho.

³ Definições de relação de trabalho e de relação de emprego abordadas em: MARTINS FILHO, Ives Granda da Silva. **Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho**. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 96-97.

⁴ "AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSIBILIDADE. LEI N.º 13.015/2014. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REQUISITOS. ARTIGO 3º DA CLT. 1. **Para a caracterização do vínculo de emprego, nos moldes exigidos no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, é imprescindível o preenchimento, concomitante, dos requisitos da pessoalidade, subordinação jurídica, não-eventualidade e onerosidade.** 2. Evidenciando-se que o autor prestava serviços à reclamada como autônomo, em típica relação comercial de transporte rodoviário de cargas, podendo o labor ser executado por terceira pessoa, não havendo constância determinada na prestação de serviços, sendo possível a recusa dos fretes e ausente a determinação de horários, resulta inequívoca a ausência dos requisitos da pessoalidade, habitualidade e subordinação e, por consequência, inviável a formação do vínculo de emprego pretendido pelo reclamante. Intactos os artigos 2º e 3º da CLT e 7º, caput, da Constituição da República. 3. Agravo de Instrumento conhecido e não provido" (AIRR-425-34.2014.5.09.0657, 1ª Turma, Relator Desembargador Convocado Marcelo Lamego Pertence, **DEJT 31/03/2017**).

⁵ **Súmula n. 331 do TST CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011** I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 03.01.1974). II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988). III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participação da relação processual e conste também do título executivo judicial. V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Já em 2018, o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 324 e do Recurso Extraordinário (RE) 958.252/MG, que deu origem ao Tema de repercussão geral de n. 725, foram precursores no STF quanto ao reconhecimento da licitude da terceirização em todas as etapas do processo produtivo, incluindo a atividade-fim. Com isso, também na Suprema Corte foi afastada a perspectiva jurisprudencial de que toda contratação de serviço em uma atividade-fim para uma empresa deveria ensejar vínculo de emprego.

Nesse sentido, a Tese de repercussão geral 725 explicitou 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”.

Vale destacar também que em 2020 o STF julgou 5 Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIs (n. 5.685, 5.686, 5.687, 5.695 e 5.735), que questionavam a constitucionalidade da Lei da Terceirização. O STF, nesse julgamento, reafirmou o entendimento que havia aplicado na ADPF 324 e o Tese de Repercussão Geral 725. Além disso, reconheceu explicitamente que a Constituição não proíbe nem contratos temporários (regulados pela Lei 6.019/74, alterada pela Lei 13.429/2017), nem a prestação de serviços a terceiros, ambos compatíveis constitucionalmente com o modelo básico de relação de trabalho.

Tais julgamentos sanaram quantidade considerável de demandas que já tramitavam na justiça trabalhista referentes ao período anterior à lei de terceirização, bem como reafirmaram a constitucionalidade dessa lei.

Essas decisões, em especial a da ADPF 324 e a Tese 725, também embasaram o ajuizamento de várias reclamações no STF que questionavam decisões da Justiça do Trabalho que não seguiam o entendimento fixado pelo Supremo. De fato, estudo publicado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) declarou que “temas relacionados à terceirização representam uma importante parcela de tudo o que é discutido por meio de reclamação constitucional no STF (o que não envolve apenas temas trabalhistas, mas também assuntos de quaisquer outras áreas)”⁶. Destaca-se que as reclamações no STF que envolviam o tema da terceirização representavam cerca de 5,58% das reclamações no STF em 2018, enquanto em 2023 representaram cerca de 12,66%.

Além disso, verifica-se, nessas Reclamações, não somente uma reafirmação da licitude da terceirização, como a confirmação da possibilidade de outras formas de contratação. Nesse sentido, em 2023, no julgamento da Reclamação 53.688, o STF cassou decisão da justiça do trabalho que havia reconhecido relação de emprego entre agente autônomo de investimentos e um grupo de

⁶ FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS. Pesquisa indica que 64% das reclamações trabalhistas confirmaram relações de terceirização. Portal FGV, [S.l.], 20 abr. 2024. Disponível em: <https://portal.fgv.br/noticias/pesquisa-indica-64-reclamacoes-trabalhistas-confirmaram-relacoes-terceirizacao>. Acesso em: [28/10/2024]

empresas. Esse julgado declarou a validade do "formato de prestação de serviço livremente escolhido pelas partes" e utilizou-se, como embasamento, a decisão da ADPF 324.

Também em 2023, embasando-se novamente na decisão da ADPF 324 e da Tese 725, o STF cassou decisão que havia reconhecido a existência de vínculo empregatício entre uma médica e o hospital em que prestou serviços (Reclamação de n. 61.115), e anulou o reconhecimento de vínculo em relação de advogada autônoma e de escritório de advocacia (Reclamação 59.836).

Já a decisão da Rcl 64.371, de dezembro de 2023 afastou o vínculo de emprego, que havia sido declarado por Tribunal Regional do Trabalho, entre a empresa e corretor de imóveis. Vale destacar, no entanto, a expressa menção à decisão do Tribunal sobre terceirização com foco na proteção da livre iniciativa e da livre concorrência:

Sobre o tema, observo que o Supremo Tribunal Federal, com fundamento nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, entendeu ser possível a terceirização de qualquer atividade econômica, ficando superada a distinção estabelecida entre atividade-fim e atividade-meio firmada pela jurisprudência trabalhista.

No caso concreto, porém, observo que o TRT2 adotou entendimento dissonante das citadas decisões vinculantes proferidas por esta Suprema Corte [...]

Portanto, observa-se que a partir da discussão travada entre o entendimento anterior da Súmula 331/TST e as alterações promovidas pela CLT, a tese do STF sobre terceirização tem sido o embasamento do Tribunal para solucionar discussões sobre o reconhecimento de outras relações de trabalho que não a CLT, e sobre a necessidade de respeito aos princípios da livre iniciativa e livre concorrência.

Vejamos a seguir diversos outros casos específicos importantes julgados pelo STF que tratam de reconhecimento, ou não, de vínculo de emprego, terceirização, livre iniciativa e livre concorrência.

Transporte rodoviário de cargas - ADC 48 e ADIn 3961

Adiante, tem-se o caso do transporte rodoviário de carga por conta de terceiros, regulado pela Lei n. 11.442/2007, cuja contratação pode ser realizada por meio de serviços autônomos de transporte. A discussão da ADC 48 e da ADIn 3961 estava exatamente na constitucionalidade dessa lei, e da possibilidade de contratação de serviço autônomo de transporte de carga, sem qualquer vínculo empregatício.

Em 2019, a partir do entendimento de que é legítima a contratação de terceirização de atividade-fim da mencionada ADPF 324 e da Tese 725, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC 48 e da ADIn 3961, declarou legítima a terceirização das atividades para transporte de carga, além de declarar que é legal, conforme o princípio da livre iniciativa, que as empresas tenham estratégias

empresariais específicas para a atividade. O julgamento expôs que a proteção do trabalho não implica na interpretação de que toda e qualquer prestação de serviços remunerada configure uma relação de emprego, ou seja, com vínculo empregatício.

Já em 2023, na Reclamação 52.821, tendo em vista o reconhecimento da possibilidade de contratação de serviço autônomo de transporte de carga, reconhecida como constitucional no julgamento da ADC 48 e na ADIn 3961, foi declarada a incompetência da Justiça laboral para julgamento da ação promovida por transportador autônomo, e determinar a remessa do processo de origem à Justiça comum.

Com esse entendimento o STF não somente reafirmou o que já havia sedimentado para a licitude da terceirização e na existência de outros contratos como trouxe em voga a liberdade contratual dos empregadores e empregados. Esses julgamentos se interligam para validar diversas decisões que afastam a justiça do trabalho e entendem que as questões atinentes ao contrato devem ser analisadas pela justiça comum, como contratos de natureza civil e comercial.

Representantes comerciais – Tema 550 da Repercussão Geral

A Tese de Repercussão Geral 550/STF, firmada em 2020, estabelece que, preenchidos os pressupostos legais (Lei 4.886/65), compete à Justiça Comum o julgamento de processos envolvendo relação jurídica entre representante e representada comerciais, uma vez que não há relação de trabalho entre as partes.

Ou seja, ao mesmo tempo a tese reconhece a possibilidade dessa forma de contratação de trabalho, sem vínculo de emprego (CLT), mas com o vínculo específico de representação comercial, e dispõe que processos envolvendo tal forma de contratação não devem ser julgados pela Justiça do Trabalho.

Esse entendimento vem sendo reafirmado pelo Supremo, o qual tem, como destaque, decisão de 2024, do Min. Edson Fachin, na Reclamação 65.176, reiterou a aplicação do Tema 550 da Repercussão Geral, combinado ao Tema 725 da Repercussão Geral e à decisão da ADPF n. 324, para reconhecer a licitude de um contrato realizado por pessoa jurídica unipessoal que atua como representante comercial, afastando vínculo de emprego que havia sido reconhecido na justiça do trabalho.

Contratos de parceria em salões de beleza - ADI 5.625

Em 2021, o STF julgou a ADI 5625, que trata da constitucionalidade da Lei do Salão Parceiro (Lei 13.352/2016). Tal legislação permite aos salões de beleza terem contrato com profissionais, como cabeleireiros, barbeiros, esteticistas, manicures, pedicures, depiladores e maquiadores, sob a forma de parceria.

Questionava-se a constitucionalidade dessa forma de parceria, por afastar as garantias constitucionais dos trabalhadores com vínculo de emprego.

Ao julgar a ADI 5.625, o STF decidiu ser “constitucional a celebração de contrato civil de parceria entre salões de beleza e profissionais do setor, nos termos da Lei 13.352, de 27 de outubro de 2016”, desde que não utilizado para dissimular relação de emprego existente.

Portanto, nesse julgamento, o STF reafirmou que há outras formas constitucionais de contratação de trabalho não por meio de um vínculo de emprego regido pela CLT.

Conforme o voto do Min. Nunes Marques, o contrato de parceria se desenvolveu organicamente e necessitava apenas de regulação para retirar da informalidade os trabalhadores da atividade e garantir segurança quanto aos direitos e deveres dos profissionais.

Motoristas de plataforma - Tema n. 1.291 (RE 1446336) da Repercussão Geral

Nesse mesmo sentido, há uma nova discussão no STF, reconhecida como Tema de Repercussão Geral 1.291 (RE 1446336), sobre a “possibilidade do reconhecimento de vínculo de emprego entre motorista de aplicativo de prestação de serviços de transporte e a empresa criadora e administradora da plataforma digital intermediador”. A matéria ainda não foi julgada pelo Supremo, mas houve uma primeira audiência pública relativamente ao tema⁷.

Destaca-se que o STF já tem várias decisões em reclamações que afastaram o reconhecimento do vínculo de emprego, utilizando, em muitos casos, a decisão da ADPF 324 e da Tese de Repercussão Geral 725. Por exemplo, a Reclamação 59.795:

Transferindo-se as conclusões da CORTE para o caso em análise, tem-se a mesma lógica para se autorizar a constituição de vínculos distintos da relação de emprego, legitimando-se a escolha.

A decisão reclamada, portanto, **ao reconhecer vínculo de emprego entre motorista parceiro e a plataforma, desconsidera as conclusões do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento da ADC 48, na ADPF 324, no RE 958.252 (Tema 725-RG), na ADI 5835 MC/DF e no RE 688.223 (Tema 590-RG), que permitem diversos tipos de contratos distintos da estrutura tradicional do contrato de emprego regido pela CLT. (Grifos Acrescidos)**

Isso também ocorreu na Reclamação 59.795, com julgamento foi realizado pela Primeira Turma do Supremo, que considerou que o reconhecimento de vínculo entre o trabalhador e a plataforma

⁷ Vide: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF encerra audiência pública sobre vínculo empregatício em plataformas digitais. Data de publicação.** Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/posts/noticias/stf-encerra-audiencia-publica-sobre-vinculo-empregaticio-em-plataformas-digitais/>. Acesso em: 16/12/2024.

desrespeita as decisões (precedentes) firmados na ADC 48, ADPF 324 e Tema 725. Conforme citação do Min. Relator, o Min. Alexandre de Moraes:

A interpretação conjunta dos precedentes permite o reconhecimento da licitude de outras formas de relação de trabalho que não a relação de emprego regida pela CLT, como na própria terceirização ou em casos específicos, como a previsão da natureza civil da relação decorrente de contratos firmados nos termos da Lei 11.442/2007 (ADC 48 e ADI 3.961), ou a previsão da natureza civil para contratos de parceria entre salões de beleza e profissionais do setor, nos termos da Lei 13.352/2016 (ADI 5.625, Red. para o Acórdão Min. NUNES MARQUES).

Da mesma forma, na Reclamação 63.823, a 1ª Turma do Supremo considerou que a decisão proferida pelo TST, que reconheceu um vínculo de emprego entre a plataforma digital e um motociclista que prestava serviços de entrega, desrespeitou os precedentes citados (ADC 48, ADPF 324 e Tema 725-RG). Para o relator, o Min. Cristiano Zanin:

Sobre o tema, detalho que o Supremo Tribunal Federal, com fundamento nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, entendeu ser possível a terceirização de qualquer atividade econômica, ficando superada a distinção estabelecida entre atividade-fim e atividade-meio firmada pela jurisprudência trabalhista.

[...]o Supremo Tribunal Federal, nos julgamentos da ADPF 324/DF e do Tema 725-RG, entendeu pela constitucionalidade da terceirização de atividade-fim ou meio, fixando a tese, já mencionada, 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.

[...]

Portanto, na espécie, ao reconhecer o vínculo de emprego, a Justiça do Trabalho desconsiderou os aspectos jurídicos relacionados à questão, em especial os precedentes do Supremo Tribunal Federal que consagram a liberdade econômica e de organização das atividades produtivas.

Na Reclamação 63.414, o Min. Gilmar Mendes anulou decisão que havia reconhecido vínculo de emprego entre um motorista e a plataforma, e destacou que a constituição não declara um modelo único de produção, razão pela qual podem surgir as outras formas de contratação para além da prevista na CLT:

Ora, resta claro que a autoridade reclamada, ao declarar haver vínculo empregatício direto do beneficiário com a empresa reclamante, não obstante a comprovada existência de acordo entre as partes acerca do modo de contratação, descumpriu as decisões desta Suprema Corte acerca da matéria.

Nesse sentido, é importante assinalar que, por ocasião do julgamento da ADPF 324, apontei que o órgão máximo da justiça especializada (TST) tem colocado sérios entraves a opções políticas chanceladas pelo Executivo e pelo Legislativo. Ao fim e ao cabo, a engenharia social que a Justiça do Trabalho tem pretendido realizar não passa de uma tentativa inócua de frustrar a evolução dos meios de

produção, os quais têm sido acompanhados por evoluções legislativas nessa matéria.

Dessa forma, os únicos produtos da aplicação da então questionada Súmula 331/TST, no contexto da distinção entre atividade-meio e atividade-fim, mostrou-se ser a insegurança jurídica e o embate institucional entre um tribunal superior e o poder político, ambos resultados que não contribuem em nada para os avanços econômicos e sociais de que temos precisado.

Registrei, ainda, que o que se observa no contexto global é uma ênfase na flexibilização das normas trabalhistas. Com efeito, se **a Constituição Federal não impõe um modelo específico de produção**, não faz qualquer sentido manter as amarras de um modelo verticalizado, fordista, na contramão de um movimento global de descentralização. (Grifos Acrescidos)

Contudo, importante destacar que a posição definitiva acerca da possibilidade de haver vínculo empregatício entre motorista de aplicativo de prestação de serviços de transporte e a empresa criadora e administradora da plataforma digital intermediadora será definida no julgamento do Tema de Repercussão Geral 1.291 (RE 1446336).