



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

Agravante e Agravado : -----
Advogado: Dr. Ariovaldo Lopes Ribeiro
Advogada: Dra. Camila Lima Ribeiro
Agravante e Agravado: -----
Advogada: Dra. Priscila Mathias de Morais Fichtner
Advogado: Dr. Eduardo Chalfin

GMBM/ATTA/RTM

D E C I S Ã O

Trata-se de agravos de instrumento interpostos contra decisão que negou seguimento aos recursos de revista.

Nas minutas de agravo, as partes agravantes insistem no processamento dos seus recursos de revista.

EXAME PRÉVIO DA TRANSCENDÊNCIA

Os recursos de revista foram interpostos em face de acórdão publicado na vigência da Lei nº 13.467/2017, que alterou o art. 896-A da CLT, havendo a necessidade de se evidenciar a transcendência das matérias neles veiculadas, na forma do referido dispositivo e dos arts. 246 e seguintes do RITST.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMADO -----.

TERCEIRIZAÇÃO NA ATIVIDADE-MEIO E NA ATIVIDADE-FIM DAS EMPRESAS. LICITUDE. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA ADPF N.º 324 E NO RE N.º 958.252, COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA (TEMA 725). EFEITO VINCULANTE

Nas razões de revista, nas quais cuidou de indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto da insurgência, atendendo ao disposto no art. 896, § 1º-A, I, da CLT, a parte recorrente indica ofensa aos arts. 5º, II, LIV e LV, e



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

170 da Constituição, 2º, 3º e 818 da CLT, 17 e 18 da Lei 4.595/64, bem como contrariedade à Súmula Vinculante 10 do STF. Transcreve arestos.

Firmado por assinatura digital em 26/08/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200

Sustenta, em síntese, que *“em observância ao princípio da livre iniciativa contido no art. 170 da Constituição, é autorizada a terceirização da atividade fim, não gerando isonomia entre funcionários de empresas distintas”*.

Examina-se a transcendência da matéria.

O e. TRT consignou, quanto ao tema:

VÍNCULO DE EMPREGO. PEDIDOS CORRELATOS

Insurgem-se as reclamadas contra a r. decisão de Origem, que reconheceu o vínculo empregatício com a autora, deferindo-lhe os pedidos de verbas rescisórias, enquadramento na categoria dos bancários, auxílio refeição, auxílio cesta alimentação e 13ª cesta alimentação. Alegam, em síntese: (i) constitucionalidade da Resolução nº 3.954/11 do -----; (ii) não haver proibição de terceirização de atividade-fim; (iii) inexistência da condição de bancária da autora.

Pleiteia a autora o pagamento de Participação nos Lucros e Resultados.

Ao exame.

São cinco os elementos componentes da relação de emprego: prestação de trabalho por pessoa física a um tomador, com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e sob subordinação (arts. 2º e 3º do texto consolidado).

Diante da tese defensiva, de que a autora não lhe prestou serviços nos moldes descritos na peça exordial, fato meramente modificativo de seu direito, atraiu a parte ré em sua direção o ônus probatório.

Inicialmente, no tocante à alegação de que a autora sempre esteve ciente da forma de contratação (pessoa jurídica), há que se ter em conta que a indisponibilidade de direitos trabalhistas por parte do empregado constitui-se em regra no Direito Individual do Trabalho (CLT, arts. 9º, 444 e 468). Isso significa dizer que o trabalhador, quer por meio de renúncia (ato individual), quer por meio de transação (ato bilateral), não pode dispor de seus direitos laborais, sendo nulo tal ato de despojamento.

Dessa forma, torna-se irrelevante ao exame do vínculo de emprego a análise da capacidade técnica específica da autora, pois esta não lhe retira no plano concreto da relação de emprego a aplicabilidade dos princípios da indisponibilidade de direitos trabalhistas e imperatividade da legislação do trabalho. Acrescente-se, outrossim, que a renúncia ou transação de direitos indisponíveis não importa em "venire contra factum proprium" (proibição do comportamento contraditório), mas sim de artifício utilizado por muitas empresas para se eximir das obrigações trabalhistas em detrimento à proteção aos direitos sociais, atraindo, conseqüentemente, a aplicação do art. 9º da CLT, pelo qual *"serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação"*.

Em audiência, declarou a preposta das recorrentes, que: *"...a reclamante identificava-se para os clientes como agente Original; ...que no aplicativo do cliente aparecia o nome do agente Original e o telefone que no caso aparecia o nome e o telefone da reclamante; que a reclamante também recebia listagens de clientes enviadas pela*



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

reclamada; que a reclamante deveria abordar esses clientes para oferecer produtos e serviços; ...que Priscila era coordenadora da reclamante; ...que Priscila era funcionária da Corretora Original; ...que a lista enviada à reclamante era de clientes e para a tentativa de vendas de produtos; que a reclamante tinha acesso às informações da conta para saber que produto o cliente possuía ou que produtos ele podia se interessar; que tinha acesso aos extratos e a consulta aos investimentos do cliente; ...que a reclamante trabalhava com o sistema da reclamada" (ID. b1e6da8, págs. 02/03).

A testemunha da reclamante informou "...que fazia as mesmas atividades que a reclamante; que tinha as mesmas metas que a reclamante; ...não podia mandar outra pessoa fazer o seu trabalho; que era exigido trabalhar todos os dias, de segunda a sexta, e entende que era controlado via sistema; que o coordenador poderia ligar a qualquer horário; ...que tinha que se reportar a sua coordenadora todos os dias; que isso acontecia pela manhã e ao final do dia; que no final do mês, a partir do dia 15, tinha que fazer contato com a coordenadora também antes do almoço; ...que as metas eram estabelecidas todo mês e repassadas pelo coordenador no início do mês; que as metas ficavam disponíveis no sistema da reclamada" (ID. b1e6da8, págs. 03/04).

Relatou a testemunha convidada pelas rés "...que é agente Original; ...que possui um orçamento a cumprir no qual consta quantos seguros, quantos investimentos precisam ser feitos no mês; que o depoente tem acesso a esses números no sistema da reclamada; ...que possui uma carteira com a média de 1100 clientes; que tem acesso aos dados desses clientes, inclusive no tocante a investimentos e créditos a serem ofertados" (ID. b1e6da8, págs. 04/05).

Foram coligidas aos autos as mensagens da preposta da segunda reclamada, havendo a cobrança de metas da equipe integrada pela autora, citando-se como exemplos ID. 14da9ee, págs. 06, 08, 09, 10 e 11.

Exsurge do conjunto probatório que a autora, pessoa física, laborou na função de Agente Original, de segunda a sexta-feira, em horário comercial, mediante contraprestação pecuniária, sendo subordinada à segunda reclamada, ORIGINAL CORPORATE CORRETORA DE SEGUROS LTDA, empresa contratada pela primeira reclamada, pertencente ao grupo econômico, denominada pelo -----como correspondente bancário, com base na Lei nº 4.595/64 e na Resolução nº 3.954/11. Não obstante haver constado no contrato de prestação de serviços a possibilidade de a autora contratar empregados (ID. f5a3e4f, pág. 05), as rés não comprovaram que a autora poderia, no plano concreto, delegar a prestação de serviços a outra pessoa. As testemunhas ouvidas, assim como a autora, não se fizeram substituir.

Nos termos do art. 2º da Resolução nº 3.954/11, "o correspondente atua por conta e sob as diretrizes da instituição contratante, que assume inteira responsabilidade pelo atendimento prestado aos clientes e usuários por meio do contratado, à qual cabe garantir a integridade, a confiabilidade, a segurança e o sigilo das transações realizadas por meio do contratado, bem como o cumprimento da legislação e da regulamentação relativa a essas transações."

A partir de 30/08/2018, passou a ser de observância obrigatória aos processos judiciais em curso ou pendentes de julgamento a tese jurídica firmada pelo E. STF no RE 958.252 e na ADPF 324, pelo que eventual subordinação indireta não pode mais ser considerada para o reconhecimento do vínculo empregatício.

Cite-se decisão do C. TST:



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

"(...) RECURSO DE REVISTA DA 1ª RECLAMADA - TERCEIRIZAÇÃO EM SERVIÇOS DE CORRESPONDENTE BANCÁRIO - LICITUDE - ADPF 324 E RE 958.252 - APLICAÇÃO DA SÚMULA 331 DO TST À LUZ DOS PRECEDENTES DO STF - TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA - PROVIMENTO. 1. A Súmula 331 do TST constituiu, por mais de 2 décadas, o marco regulatório por excelência do fenômeno da terceirização na seara trabalhista, editada que foi em atenção a pedido formulado pelo MPT, em 1993, de revisão da Súmula 256, que era superlativamente restritiva da terceirização, limitando-a às hipóteses de vigilância (Lei 7.102/83) e trabalho temporário (Lei 6.019/74). 2. Revisada por duas vezes (2000 e 2011), em função da questão acessória da responsabilidade subsidiária da administração pública nos casos de inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte das empresas terceirizadas (incisos IV e V), o STF, ao pacificar tal questão periférica, deu também sinalização clara quanto à fragilidade e imprecisão conceitual da distinção entre atividade-fim e atividade-meio para efeito de fixação da licitude da terceirização de serviços (cfr. RE 760.931-DF, Red. Min. Luiz Fux, julgado em 30/03/17). 3. O que condenou finalmente a Súmula 331 do TST, em seu núcleo conceitual central do inciso III, sobre a licitude da terceirização apenas de atividades-meio das empresas tomadoras de serviços, foram os excessos no enquadramento das atividades das empresas, generalizando a ideia de atividade-fim, especialmente quanto aos serviços de call center prestados para bancos (cfr. TST-RR1785-39.2012.5.06.0016) e concessionárias de serviços de telecomunicações (cfr. TST-E-ED-RR- 2707-41.2010.5.12.0030) e energia elétrica (cfr. TST-RR574-78.2011.5.04.0332), ao arripio das Leis 8.987/95 (art. 25, § 1º) e 9.472/97 (art. 94, II), além dos casos de cabistas (cfr. TST-E- ED-RR-234600-14.2009.5.09.0021), leituristas (cfr. TST-E-ED-RR-1521-87.2010.5.05.0511) e vendedores no ramo de transporte rodoviário (cfr. TST-E-RR- 1419-44.2011.5.10.0009), apenas para citar os mais comuns. 4. No intuito de combater o fenômeno econômico da terceirização, caracterizado pela cadeia produtiva horizontal, para forçar o retorno ao modelo de empresa vertical, em que a quase totalidade das atividades é exercida pelos seus empregados contratados diretamente e não por empresas terceirizadas e seus empregados, a jurisprudência majoritária do TST levou o STF a reconhecer a repercussão geral dos Temas 725 e 739, sobre terceirização, cujo deslinde em 30/08/18, com o julgamento do RE 958.252 e da ADPF 324 resultou na fixação da seguinte tese jurídica de caráter vinculante: " 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 ". 5. Assim, a partir de 30/08/18, passou a ser de aplicação aos processos judiciais em que se discute a terceirização a tese jurídica fixada pelo STF no precedente dos processos RE 958.252 e ADPF 324, mormente em face da rejeição da questão de ordem relativa à eventual perda de objeto dos processos, diante da edição da Lei 13.429/17, uma vez que se reconheceu que esta passou a regular a matéria para o futuro, enquanto o julgamento do STF dispôs sobre os casos do passado. 6. Por outro



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

lado, a par de não mais subsistirem, para efeito do reconhecimento da licitude da terceirização os conceitos de atividade-fim, atividade-meio e subordinação estrutural entre empresas, não há de se aguardar a revisão da Súmula 331 para apreciação dos casos pendentes, quer por depender da discussão prévia sobre a constitucionalidade do art. 702, I, "f", e § 3º, da CLT, quer por ser possível decidir de pronto a matéria, sem tisanar a Súmula 331, quando se reconhecer o caráter de atividade-meio desenvolvida pela prestadora de serviços em relação à tomadora de serviços, como são os casos típicos de call center, em que a atividade é desenvolvida por empresa que presta o mesmo serviço para inúmeros setores produtivos, como meio de venda de seus produtos ou recebimento de reclamações quanto aos serviços prestados (cfr. TST-E-ED- RR-876-84.2011.5.01.0011, Rel. Min.Aloysio Corrêa da Veiga, SBDI-1, DEJTde 03/08/18). 7. In casu, como se trata de terceirização de serviços bancários em que a Autora, admitida pela 1ª Reclamada, passou a prestar serviços em favor do Banco Reclamado, tem-se que o recurso de revista merece conhecimento, por contrariedade à Súmula 331, III, do TST, à luz dos precedentes da RE 958.252 e da ADPF 324, referentes aos Temas 725 e 739 da Tabela de Repercussão Geral do STF, e provimento, para, reformando o acórdão regional, no aspecto, afastar a ilicitude da terceirização e, por conseguinte, o reconhecimento dos direitos e benefícios inerentes à categoria dos bancários. Recurso de revista da 1ª Reclamada provido" (ARR-786-08.2017.5.06.0341, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, DEJT 08/10/2021).

Reconhece-se como lícita, portanto, a terceirização da prestação de serviços de correspondente bancário.

Em depoimento pessoal, declarou a autora que "fazia vendas de produtos e serviços, atendimento a clientes, captação de novos clientes para o banco, conforme lista fornecida pelo banco, abertura de contas PF e PJ; as atividades foram as mesmas durante todo o contrato de trabalho; ...que a reclamante fazia o preenchimento dos dados para abertura da conta, mas a mesa de crédito era quem fazia a análise e decidia se a conta seria aberta ou não" (ID. b1e6da8, pág. 02).

Da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora estava subordinada à supervisora da empresa contratada, pessoa jurídica distinta e autorizada por meio da Resolução nº 3.954/11 do -----, desempenhando atribuições inerentes a correspondente bancário, nos termos do art. 8º da referida Resolução, in verbis:

"O contrato de correspondente pode ter por objeto as seguintes atividades de atendimento, visando ao fornecimento de produtos e serviços de responsabilidade da instituição contratante a seus clientes e usuários:

I - recepção e encaminhamento de propostas de abertura de contas de depósitos à vista, a prazo e de poupança mantidas pela instituição contratante;

II - realização de recebimentos, pagamentos e transferências eletrônicas visando à movimentação de contas de depósitos de titularidade de clientes mantidas pela instituição contratante;



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

III - recebimentos e pagamentos de qualquer natureza, e outras atividades decorrentes da execução de contratos e convênios de prestação de serviços mantidos pela instituição contratante com terceiros;

IV - execução ativa e passiva de ordens de pagamento cursadas por intermédio da instituição contratante por solicitação de clientes e usuários;

V - recepção e encaminhamento de propostas referentes a operações de crédito e de arrendamento mercantil de concessão da instituição contratante;

VI - recebimentos e pagamentos relacionados a letras de câmbio de aceite da instituição contratante; VII (Revogado pela Resolução nº 3.959, de 31/3/2011)

VIII - recepção e encaminhamento de propostas de fornecimento de cartões de crédito de responsabilidade da instituição contratante; e

IX - realização de operações de câmbio de responsabilidade da instituição contratante, observado o disposto no art. 9º.

Parágrafo único. Pode ser incluída no contrato a prestação de serviços complementares de coleta de informações cadastrais e de documentação, bem como controle e processamento de dados."

Dessa forma, a prova dos autos indica para o vínculo de emprego com a segunda reclamada (CLT, arts. 2º e 3º), sendo nulo o contrato de prestação de serviços entabulado entre reclamante e segunda reclamada, fazendo jus a obreira às verbas rescisórias e reflexos da remuneração variável, como deferido na Origem.

Registre-se que o enquadramento sindical está vinculado diretamente à atividade preponderante desenvolvida pelo empregador; nesse sentido é o art. 581 da Consolidação das Leis do Trabalho, principalmente o parágrafo 2º, que assim dispõe: "Entende-se por atividade preponderante a que caracterizar a unidade de produto, operação ou objetivo final, para cuja obtenção todas as demais atividades converjam, exclusivamente, em regime de conexão funcional", não se estendendo à autora, assim, os benefícios da categoria dos bancários, o que inclui a PLR pleiteada no recurso da reclamante.

Do exposto, nego provimento ao recurso da autora e dou parcial provimento ao recurso das rés para declarar inaplicável à obreira as normas coletivas da categoria dos bancários, expungindo da condenação o auxílio refeição, auxílio cesta alimentação e 13ª cesta alimentação.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no dia 30/8/2018, ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 324 e o Recurso Extraordinário (RE) n.º 958.252, com repercussão geral reconhecida, decidiu que é lícita a terceirização em todas as etapas do processo produtivo, ou seja, na atividade-meio e na atividade-fim das empresas.

As teses fixadas, ambas dotadas de efeito vinculante, foram assim redigidas (destaques acrescidos):



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

“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” (RE n.º 958.252, Rel. Min. Luiz Fux);

“I. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à tomadora do serviço: i) zelar pelo cumprimento de todas as normas trabalhistas, de seguridade social e de proteção à saúde e segurança do trabalho incidentes na relação entre a empresa terceirizada e o trabalhador terceirizado; bem como II) assumir a responsabilidade subsidiária pelo descumprimento de obrigações trabalhistas e pela indenização por acidente de trabalho, bem como a responsabilidade previdenciária, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/1993.” (ADPF n.º 324, Rel. Min. Roberto Barroso)

Quanto à possível modulação da decisão exarada, resultou firmado, conforme decisão de julgamento da ADPF n.º 324 (Rel. Min. Roberto Barroso), que: **“(...) o Relator prestou esclarecimentos no sentido de que a decisão deste julgamento não afeta os processos em relação aos quais tenha havido coisa julgada. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 30.8.2018”** - grifei.

Nesse contexto, a partir de 30/8/2018, são de observância obrigatória aos processos judiciais em curso ou pendentes de julgamento as teses jurídicas firmadas pelo e. STF no RE n.º 958.252 e na ADPF n.º 324, de maneira que, estando a decisão regional em **desconformidade** com esse entendimento, uma vez que **reconheceu**, no caso concreto, **a pretensão de reconhecimento de ilicitude da terceirização havida**, resta caracterizada a **transcendência política** apta ao exame da matéria de fundo do recurso de revista.

Pois bem.

No caso concreto, conforme se depreende do acórdão regional, a parte reclamante foi contratada pela primeira reclamada para prestar serviços para a ora recorrente, mediante terceirização, para o desempenho de atividades que, segundo concluiu o e. TRT, enquadram-se nas atividades finalísticas da tomadora.

Sucedo, porém, que a diferenciação entre o conceito do que seria atividade-fim ou atividade-meio e seus respectivos efeitos no caso prático, após a citada decisão do e. STF no julgamento do RE n.º 958.252 e na ADPF n.º 324, deixou de ter relevância. **Isso porque, em se tratando de terceirização, seja ela de atividade-meio ou fim, a sua licitude deve ser sempre reconhecida.**

Assim, não há mais espaço para o reconhecimento do vínculo empregatício com o tomador de serviços sob o fundamento de que houve terceirização ilícita (ou seja, terceirização de atividade essencial, fim ou finalística), ou, ainda, para a aplicação dos direitos previstos em legislação específica ou em normas coletivas da categoria profissional dos empregados da empresa



PROCESSO Nº TST-AIRR - 1001178-73.2020.5.02.0037

contratante, porque o e. STF, consoante exposto, firmou entendimento de que toda terceirização é sempre lícita, inclusive, repita-se, registrando a impossibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício do empregado da prestadora de serviços com o tomador.

Saliento que, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o e. TRT reconheceu a existência de subordinação estrutural como decorrência da constatação de que “a autora estava subordinada à supervisora da empresa contratada, pessoa jurídica distinta e autorizada por meio da Resolução nº 3.954/11 do -----, desempenhando atribuições inerentes a correspondente bancário”, não há falar em distinguishing, pois o fundamento adotado pelo regional retoma a tese afastada pela Suprema Corte.

Desse modo, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para **convertê-lo em recurso de revista**, do qual **conheço**, por ofensa ao art. 5º, II, da Constituição Federal, e, no mérito, **dou-lhe provimento** para julgar totalmente improcedentes os pedidos deferidos na presente ação, uma vez que calcados exclusivamente na declaração de ilicitude da terceirização. Custas, em reversão, pela parte demandante, das quais fica isenta, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Prejudicada a análise do agravo de instrumento da reclamante.

Publique-se.

Brasília, 26 de agosto de 2022.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

BRENO MEDEIROS

Ministro Relator