

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 53.688 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
AGTE.(S) : **BGC LIQUIDEZ DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA E OUTRO(A/S)**
ADV.(A/S) : **MAURICIO DE SOUSA PESSOA**
AGDO.(A/S) : **UBIRAJARA PENNA PESSOA**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
INTDO.(A/S) : **TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

VOTO

Sessão da Turma de 19.9.2023 – item 3

Responsável: Lucas Faber

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de agravo regimental interposto por BGC LIQUIDE DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA. E BGC BRAZIL HOLDINGS LTDA. contra decisão proferida pelo Min. Ricardo Lewandowski, que negou seguimento à reclamação, ante os seguintes fundamentos:

(...)

O Supremo Tribunal Federal tem interpretado o novo requisito do esgotamento das instâncias ordinárias, previsto no art. 988, § 5º, II, do CPC/2015, como a necessidade de exaurimento de todos os recursos cabíveis. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: Rcl 24.686-EDAgR/RJ, Rel. Min. Teori Zavascki, Rcl 32.277-AgR/RS, Rel. Min. Roberto Barroso , e Rcl 32.193-ED-AgRMT, Rel. Min. Gilmar Mendes.

Assim, incabível a análise desta reclamação utilizando como parâmetro o RE 958.252-RG/MG - Tema 725 da Repercussão Geral. Isso porque, como demonstrado, o art. 988, § 5º, II, do CPC/2015 preconiza que a reclamação proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário

com repercussão geral reconhecida deve observar o esgotamento da instância ordinária, ultimado na interposição de agravo interno contra a decisão que nega seguimento ao recurso extraordinário, nos termos do art. 1.030, I e § 2º, do CPC/2015, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Passo à análise da presente ação quanto a alegada violação da tese fixada por este Tribunal no julgamento da ADPF 324/DF.

(...)

Como se verifica, o TRT1, fundamentando a sua decisão na Consolidação das Leis do Trabalho e no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu a existência de vínculo empregatício e, conseqüentemente, a unicidade contratual do “período compreendido entre 04 de janeiro de 2005 até 27 de setembro de 2016”. (pág. 13 do documento eletrônico 24).

Esta Corte, no julgamento da ADPF 324/DF, fixou a seguinte tese:

- “1. 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 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, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993” (ADPF 324, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno).

Veja-se que, neste julgamento, o Supremo Tribunal Federal assinalou superada a dicotomia entre atividade-fim e atividade-meio, de modo a considerar legítima a terceirização de atividades produtivas em âmbito empresarial privado.

Entretanto, observo que a controvérsia posta no juízo do trabalho não se fixou na validade da terceirização de mão de obra, esta já admitida pela jurisprudência deste Supremo Tribunal, mas sim, na relação existente entre o tomador do serviço e aquele que trabalhava como terceirizado.

Por isso, fica afastada qualquer ilação no sentido de que houve desrespeito ao que decidido por esta Corte na ADPF

324/DF, pois não se tem no ato reclamado declaração de ilicitude do contrato de terceirização, mas tão somente o reconhecimento, em caso específico, de relação direta, com vínculo empregatício, entre o tomador de serviço e o empregado terceirizado.

Evidencia-se, deste modo, que não há identidade entre o ato reclamado e a decisão paradigma indicada, o que pressupõe a inadmissibilidade da ação por ausência de aderência estrita.

(...)

Além disso, dissentir das razões adotadas pela instância ordinária demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, circunstância não admitida em reclamação constitucional. Seguindo essa mesma orientação, cito: Rcl 25.934-AgR/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma; e Rcl 35.594-AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno.

Assinalo, por fim, que a pretensão da reclamante, em última análise, é fazer uso do instrumento processual da reclamação como sucedâneo recursal, finalidade essa que se revela estranha à sua destinação constitucional. Com o mesmo entendimento: Rcl 30.887-AgR/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello; Rcl 34.319-ED/MG, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes; e Rcl 27.521-AgR/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Isso posto, nego seguimento à reclamação (art. 21, §1º, do RISTF). Fica, por conseguinte, prejudicada a análise do pedido liminar.

O agravante reitera que a decisão reclamada ofendeu a autoridade desta Corte na ADPF 324 e no Tema 725 da Repercussão Geral, ao reconhecer vínculo de emprego entre profissional liberal que prestava serviços por meio de pessoa jurídica e sociedades empresárias corretoras de investimentos.

O Ministro Relator inseriu o processo em Sessão Virtual de julgamento e encaminhou voto no sentido de não prover o recurso.

O julgamento foi interrompido por pedido de destaque formulado pelo Min. Nunes Marques.

É a síntese dos fatos relevantes. **Passo a votar.**

Peço vênia para divergir do eminente Ministro Relator.

A reclamação, tal como prevista no art. 102, inciso I, alínea I, da Constituição e regulada nos artigos 988 a 993 do Código de Processo Civil e 156 a 162 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, tem cabimento para preservar a competência do tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões, bem como contra ato administrativo ou decisão judicial que contrarie súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, do texto constitucional).

Cabível, portanto, a peça reclamatória fundada na violação ao entendimento firmado por esta Corte em ação de controle concentrado.

Registro ainda que, a despeito de a matéria de fundo ter sido objeto de processo submetido à sistemática da repercussão geral, subsiste a decisão proferida por esta Corte no âmbito do controle concentrado (ADPF 324), que ampara a propositura de reclamação, sendo desnecessário o esgotamento das instâncias ordinárias.

Assim, ultrapassada essa questão preliminar, **analisando o tema de fundo.**

No julgamento conjunto da ADPF 324 e do RE-RG 958.252, Rel. Min. Luiz Fux, tema 725 da sistemática da repercussão geral, no qual se reconheceu a inconstitucionalidade do critério de distinção entre atividade-meio e atividade-fim para fins de definição da licitude ou ilicitude da terceirização, afastando a incidência da interpretação conferida pelo TST à Súmula 331 daquele Tribunal, estabelecendo-se tese nos seguintes termos:

“1. 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 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, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993". (Grifo nosso)

No presente caso, porém, o Tribunal reclamado, descaracterizando a relação contratual autônoma, reconheceu vínculo de emprego entre as partes, consoante decisão com o seguinte teor:

A situação fática incontroversa é a seguinte: o Autor no período de janeiro/05 a maio/07 teve sua CTPS anotada; no período de maio/07 a 30/12/14 o Autor trabalhou por intermédio de duas pessoas jurídicas das quais era sócio (primeiro uma, depois outra) e, por fim, em janeiro/15 voltou a trabalhar como empregado.

A questão controvertida, portanto, é se no segundo período (maio/07 a dezembro/14) o Autor era, ou não empregado.

O Autor assevera que era operador de mercado financeiro (broker), intermediando operações de opção dólar e que trabalhava de forma exclusiva para as Rés.

E, de fato, se o Agente Autônomo de Investimentos trabalha de forma exclusiva para a corretora, sem poder prospectar novos clientes e agir em relação a eles de forma independente, é evidente que desenvolve trabalho não-autônomo, tipicamente subordinado.

E essa era a exata situação do Autor, conforme se infere do depoimento do preposto das Rés, inclusive demonstrando que nada mudava quando o Autor trabalhava como empregado ou pessoa jurídica:

"... que o reclamante atendia bancos, clientes institucionais, por obrigação da BM que o autor não poderia atender pessoas físicas, pois a reclamada não trabalha com esses clientes; (...) que durante todo o período em que o autor laborou para a reclamada, inclusive como P.J., laborou no mesmo espaço físico; que o reclamante sempre teve e-mail com domínio da reclamada

e ramal; (...) que, por norma da BM&F, o reclamante, mesmo autônomo, só poderia laborar com um único cliente; que o reclamante comparecia diariamente à ré como P.J., sem ter horário determinado pela ré. (depoimento do preposto - fl. 610 - grifou-se)

Portanto, o que temos é trabalho tipicamente subordinado, pois as bases principais de desenvolvimento eram ditadas pela Ré (definição da clientela, do local de trabalho e trabalho em nome da instituição e não em nome pessoal).

Além da subordinação, outros elementos da relação de emprego também estão presentes, ser superior hierárquico de empregados das Rés e horário de trabalho (evidentemente coincidente com o da bolsa), como se depreende do depoimento da testemunha DIOGO BARROS COLLARES que apenas foi empregado da Ré:

(...)

A prova documental também indica a existência de trabalho subordinado, destacando-se que a empresa OITIS da qual o Autor era sócio tinha como sócios outros Agentes Autônomos de Investimento que trabalhavam na Ré e que consta na cláusula 13 do contrato firmado com a LIQUIDEZ que: "Os serviços objeto deste contrato serão prestados individualmente pela CONTRATADA." e na cláusula 15 que: "O presente contrato não poderá ser cedido e/ou transferido, total ou parcialmente, por qualquer das partes, sem o prévio e expresso consentimento da outra parte." (fl. 48)

Apesar da redação truncada, a junção das duas cláusulas indica que o o trabalho deverá ser desenvolvido pessoalmente pelos sócios da empresa contratada, portanto.

Também consta no contrato com a LIQUIDEZ a exclusividade, consoante se infere da cláusula 6, alíneas a, b, f e i. (fl. 47) A segunda empresa da qual o Autor foi sócio é a UPP AGENTES AUTÔNOMOS e o contrato firmado com a LIQUIDEZ segue as mesmas diretrizes, inclusive pessoalidade e exclusividade (cláusula 15, alínea h e 16 - fl. 62). O fato do Autor receber valores expressivos a título de comissões (mais

de R\$100.000,00 mensais) não desnatura a relação de emprego, pois o valor do salário não constitui elemento de distinção. Na verdade, os altos salários do Autor são compatíveis com o enorme capital social das Rés (R\$46.085.130,00 a Primeira Ré e R\$58.784.344,00)

Também o fato dele não ter recolhido o IR corretamente sobre os seus ganhos (utilizando as alíquotas menores das pessoas jurídicas) não desnatura a relação contratual, destacando-se que cabia à empregadora reter o imposto de renda na fonte, o que não foi feito, na medida em que ela própria instituiu a fraude da contratação via pessoa jurídica.

Sob esse aspecto, inclusive, é bom destacar que a subordinação também fica patente pela facilidade com que o Autor aceitava alterar seu vínculo jurídico ao sabor dos interesses das Rés, primeiro admitido como empregado, depois prestando serviços como pessoa jurídica e, por fim, voltando à condição de empregado. Com efeito, se a empresa da qual o Autor era sócio fosse pessoa jurídica verídica jamais haveria a reversão ao trabalho subordinado.

O contrato de trabalho também não é desnaturado pelo fato de as Rés transferirem para os empregados a obrigação de ajustarem com os colegas seus períodos de férias. Na verdade, aí há uma atuação maliciosa da empregadora que delega aos empregados o problema da divisão de períodos de férias, obrigando-os a fazerem ajustes que não prejudicassem o trabalho.

(...)

Diante, pois, da situação fática caracterizada, concede-se provimento ao recurso do Autor, reconhecendo-se o vínculo de emprego e conseqüentemente, a unicidade contratual no período compreendido entre 04 de janeiro de 2005 até 27 de setembro de 2016. A partir de maio de 2007 o cargo será o de "supervisor de volatility FX", conforme anotação na CTPS a partir de 01/01/15 (fl. 39). A anotação da remuneração será comissionamento variável e deverão ser observados os valores das notas fiscais emitidas pelas empresas do Autor.

Como se vê, o Tribunal de origem declarou haver vínculo empregatício direto do agravado com as empresas reclamantes, **não obstante a comprovada existência de acordo entre as partes acerca do modo de contratação, consoante instrumento de contrato de prestação de serviços e aditivos firmados entre as partes, e a remansosa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema.**

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.

Com efeito, 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.

No julgamento do tema 725 da Repercussão Geral, por sua vez, restou claro que os valores constitucionais do trabalho e da livre iniciativa são intrinsecamente conectados, em uma relação dialógica que impede seja rotulada determinada providência como maximizadora de apenas um desses princípios, porquanto **é 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.

RCL 53688 AGR / RJ

Não foi outro o entendimento assentado no julgamento da ADI 5.625, no qual esta Suprema Corte, por maioria, julgou improcedente o pedido, reconhecendo a validade dos contratos de parceria formalizados entre trabalhador do ramo de beleza (profissional-parceiro) e o estabelecimento (salão-parceiro). Veja-se a ementa do julgado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI FEDERAL N. 13.352, DE 27 DE OUTUBRO DE 2016, CONHECIDA COMO LEI DO SALÃO-PARCEIRO. CONSTITUCIONALIDADE. 1. São válidos os contratos de parceria celebrados entre trabalhador do ramo da beleza (cabeleireiro, barbeiro, esteticista, manicure, pedicure, depilador e maquiador), denominado profissional-parceiro, e o respectivo estabelecimento, chamado salão-parceiro, em consonância com as normas contidas na Lei federal n. 13.352/2016. 2. A higidez do contrato é condicionada à conformidade com os fatos, de modo que é nulo instrumento com elementos caracterizadores de relação de emprego. 3. Estando presentes elementos que sinalizam vínculo empregatício, este deverá ser reconhecido pelo Poder Público, com todas as consequências legais decorrentes, previstas especialmente na Consolidação da Leis do Trabalho. 4. Pedido julgado improcedente” (ADI 5.625, Rel. Min. Edson Fachin, Relator p/ acórdão Min. Nunes Marques, Tribunal Pleno, DJe 29.3.2022).

Apesar desse sólido conjunto de precedentes desta Corte, formalizados em diversas classes processuais, nos controles difuso e concentrado de constitucionalidade, ainda nos deparamos com casos como o dos autos, em que a Justiça do Trabalho de forma escancarada descumpra a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, promovendo inequívoco *bypass* às decisões da Corte.

Se antes a Justiça do Trabalho limitava-se a impor toda sorte de obstáculos às opções políticas legitimamente realizadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, agora também o Supremo Tribunal Federal é alvo

RCL 53688 AGR / RJ

da constante resistência de segmento que, embora especializado, integra o Poder Judiciário e, portanto, deve respeito aos precedentes desta Corte.

A alusão de forma genérica à Justiça do Trabalho não é aleatória, tendo em vista que o problema não é pontual ou individual, mas, sim, institucional. É sistemática a inobservância de qualquer precedente que se oponha à sua visão do Direito e, mais especificamente, das relações de trabalho.

Nessa linha, pesquisa ao acervo processual do Supremo Tribunal Federal revela que das 4.781 Reclamações que aportaram na Corte em 2023, 2.566 são classificadas como “Direito do Trabalho” e “Processo do Trabalho”, em relação à categoria “ramo do Direito”. Ou seja, aproximadamente 54% das Reclamações apreciadas pelo Tribunal. Além disso, quando alterado o fator de busca e inserida a expressão “Direito do Trabalho” no campo assunto, a quantidade de Reclamações sobre o tema localizadas aumenta para 3.055.

Reportagem recente do jornal Folha de São Paulo, publicada em 13.9.2023, intitulada “Justiça do Trabalho ignora STF, e ministros veem afronta à corte”, noticia o reiterado descumprimento de decisões desta Corte pela justiça especializada. Leio na reportagem o seguinte trecho:

A Justiça do Trabalho dribla a jurisprudência do STF (Supremo Tribunal Federal). Juízes defendem a carteira assinada, enquanto ministros do Supremo derrubam decisões contra as chamadas terceirização, pejetização e uberização.

Trata-se de contratos além do previsto na CLT (Consolidação das Leis do Trabalho). Após o STF reconhecer a terceirização irrestrita, ministros negam vínculo de emprego a profissionais que atuam como pessoas jurídicas —os "PJs".

Há casos ainda que envolvem médicos, advogados, corretores de imóveis, além de franqueados e motoristas de aplicativo. Para ministros do STF, magistrados do trabalho ignoram precedentes da corte de cumprimento obrigatório.

Sentenças de juízes, desembargadores e integrantes do TST (Tribunal Superior do Trabalho), consideradas ultrapassadas e afrontosas, passaram a ser cassadas. (...)

É dizer, os caprichos da Justiça do Trabalho não devem obediência a nada: à Constituição, aos Poderes constituídos ou ao próprio Poder Judiciário. Observa apenas seus desígnios, sua vontade, colocando-se à parte e à revelia de qualquer controle.

Verifico na referida reportagem, que a juíza do trabalho Luciana Conforti, presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), argumentou o seguinte:

Decisões em série do STF (Supremo Tribunal Federal) contra o reconhecimento de vínculo de emprego põem a Anamatra (Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho) em alerta.

"Isso tudo significa um grande abalo na Justiça do Trabalho, que tem sua competência definida pela Constituição e que possui relevante função social", afirma Luciana Conforti, presidente da entidade.

Em casos como o da decisão de Alexandre de Moraes, que derrubou o vínculo de emprego de motorista de aplicativo e remeteu a ação à Justiça comum, a juíza diz que a reclamação não é o instrumento mais adequado para contestações.

Para ela, **a Justiça do Trabalho "não pode ter a competência restringida por situações que absolutamente não dizem respeito a precedentes vinculantes do STF, principalmente por reclamações constitucionais"**.

Conforti, em posicionamento enviado via assessoria de imprensa, nega que juízes, desembargadores e ministros do TST (Tribunal Superior do Trabalho) ignorem a jurisprudência do Supremo sobre a terceirização.

"Os magistrados do trabalho decidem em conformidade estrita com os precedentes vinculantes do STF. Em razão disso, não se questiona mais a legalidade da terceirização em atividade-fim", diz a juíza.

Segundo ela, é legítimo a Justiça do Trabalho declarar a ilegalidade de contratos. "Na decisão do STF sobre a terceirização, foi deixado claro nos fundamentos que casos de

fraude continuariam a ser apreciados", afirma Conforti.

Cabe ainda ao ramo especializado do Judiciário, de acordo com ela, avaliar as relações de trabalho, além das de emprego. "A principal questão é que, em muitas dessas decisões do STF, o precedente da terceirização tem sido o principal fundamento para afastar a competência da Justiça do Trabalho, o que, em nenhum momento, ficou decidido quando do pronunciamento vinculante de que não há vedação para a terceirização de atividade-fim", diz a presidente da Anamatra.

Conforti afirma, porém, que o Supremo exerce nesses casos "o seu livre convencimento motivado, com base na sua interpretação da Constituição e das leis do país, do mesmo modo que os tribunais e juízes do trabalho em suas respectivas decisões".

A juíza destaca ainda as decisões divergentes na corte. Em relação ao posicionamento de Moraes sobre a uberização, ela afirma que "não há um precedente vinculante direto neste caso".

No entanto, diante dos recados do STF, a presidente da associação de magistrados diz que é necessário se aproximar institucionalmente da corte. A ideia é melhorar a relação com o Supremo. "Procuraremos o estreitamento de laços com o STF e a abertura do diálogo, a fim de afastar qualquer risco de insegurança jurídica e para a preservação da competência da Justiça do Trabalho e autoridade de suas decisões", diz Conforti.

Como se vê, os magistrados do trabalho reconhecem que a todo custo buscam se desviar da jurisprudência desta Corte: ora alegam que o precedente não é específico para a situação dos autos, ora tergiversam sobre a necessidade de valoração do acervo probatório. As justificativas são inúmeras, mas o propósito é único e bem definido: implementar o *bypass* dos precedentes do Supremo Tribunal Federal.

Não causa espanto que tantas reclamações como a destes autos aportem na Corte: a Justiça do Trabalho confere significado tão estreito às

decisões do Supremo Tribunal Federal que, a prevalecer sua distorcida visão da sistemática de precedentes, este Tribunal deverá afetar centenas, quiçá milhares de temas de repercussão geral, para solucionar todos os cenários fáticos e relações de trabalho – **função por excelência da primeira e da segunda instância do Poder Judiciário.**

O propósito do sistema de precedentes é justamente o contrário: as razões e fundamentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal devem ser aplicados não apenas a casos idênticos, mas também a situações similares ou análogas. Fosse mecânica a aplicação dos precedentes, sequer precisaríamos de juízes do trabalho para analisar os processos em primeira instância.

A bem da verdade, a Justiça do Trabalho não concorda com a compreensão constitucional do Supremo Tribunal Federal e pretende substituí-la pela sua visão do mercado de trabalho, em nítida afronta institucional. Daí porque não se fala abertura de diálogo com esta Corte para garantir a observância dos precedentes, mas, sim, para preservar a “competência da Justiça do Trabalho e autoridade de suas decisões”. Ou seja, das decisões dos juízes do Trabalho!

Na espécie, verifica-se que a controvérsia trazida pela parte reclamante corresponde à licitude da “terceirização” da atividade-fim da empresa tomadora através de contratos de prestação de serviços profissionais por meio de pessoas jurídicas ou sob a forma autônoma, a chamada “pejotização”.

Destaco, a propósito, que **o caso dos autos bem evidencia a falência da engenharia social implementada pela Justiça do Trabalho: o agravado – profissional liberal do mercado de investimentos - entabulou diversas formas de contratação com as reclamadas, ora laborando sob a égide da CLT (totalizando cerca de 4 anos); ora prestando serviços por meio de pessoa jurídica (por 7 anos), o que evidencia, por si só, a variabilidade da dinâmica do mercado de trabalho atual.**

Desse quadro, porém, a Justiça do Trabalho extraiu conclusão descolada dessa realidade fática e da jurisprudência desta Corte.

reconhecendo vínculo de emprego em relação de prestação de serviços que perdurou por longos anos de forma extremamente lucrativa para o agravado, que auferia comissões superiores a R\$ 100.000,00 mensais em média.

E mais, impôs essa compreensão à revelia do ambiente regulatório da Comissão de Valores Mobiliários, que admite a atuação de Agentes Autônomos de Investimento tanto forma autônoma – como pessoa física ou jurídica, quanto mediante contrato de emprego.

É inviável, portanto, admitir como razoável, muito menos coerente com os precedentes deste Tribunal, conclusão que impõe, à míngua da realidade do mercado de trabalho e do arcabouço regulatório, determinado modelo de contratação, sobretudo quando o desfecho do processo judicial implica reverter o formato de prestação de serviços livremente escolhido pelas partes que rendeu ao agravado por quase uma década rendimentos mensais por vezes superiores a R\$ 100.000,00.

Tendo em vista o entendimento firmado no julgamento da ADPF 324, conclui-se que, do mesmo modo que, via de regra, não se configura relação de emprego entre a contratante e o empregado da empresa contratada na terceirização, também não há como se reconhecer o vínculo empregatício entre os empresários individuais/sócios da pessoa jurídica contratada para a prestação de serviços e a empresa contratante.

Com efeito, destaco que essa Corte já se manifestou no sentido de inexistir qualquer irregularidade na contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais para prestar serviços inerentes à atividade-fim da contratante, concluindo, assim, pela licitude da “terceirização” por “pejotização”.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes de ambas as Turmas:

“Agravamento regimental em reclamação. Tema nº 725 da Repercussão Geral (RE nº 958.252) e ADPF nº 324. Prestação de serviços na atividade-fim de empresa tomadora de serviço por sociedade jurídica unipessoal. Fenômeno jurídico da “pejotização”. Existência de aderência estrita entre o ato

reclamado e os paradigmas do STF. Agravo regimental provido. Reclamação julgada procedente. 1. O tema de fundo, referente à regularidade da contratação de pessoa jurídica constituída como sociedade unipessoal para a prestação de serviço médico, atividade-fim da empresa tomadora de serviços, nos termos de contrato firmado sob a égide de normas do direito privado, por se relacionar com a compatibilidade dos valores do trabalho e da livre iniciativa na terceirização do trabalho, revela aderência estrita com a matéria tratada no Tema nº 725 da Sistemática da Repercussão Geral e na ADPF nº 324. 2. A proteção constitucional ao trabalho não impõe que toda e qualquer prestação remunerada de serviços configure relação de emprego (CF/88, art. 7º), sendo conferida liberdade aos agentes econômicos para eleger suas estratégias empresariais dentro do marco vigente, com fundamento no postulado da livre iniciativa (CF/88, art. 170), conforme julgado na ADC nº 48. 3. Procedência do pedido para afirmar a licitude do fenômeno da contratação de pessoa jurídica unipessoal para a prestação de serviço a empresa tomadora de serviço, destacando-se não somente a compatibilidade dos valores do trabalho e da livre iniciativa na terceirização do trabalho assentada nos precedentes obrigatórios, mas também a ausência de condição de vulnerabilidade na opção pelo contrato firmado na relação jurídica estabelecida que justifique a proteção estatal por meio do Poder Judiciário. Precedentes. 4. Agravo regimental provido e reclamação julgada procedente”. (Rcl 57917 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Rel. p/ Acórdão: DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe 28.6.2023)

“CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. NULIDADE POR NÃO CITAÇÃO DA PARTE BENEFICIÁRIA DA DECISÃO RECLAMADA (ART. 989, III, DO CPC). INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. OFENSA AO QUE DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324 E DO TEMA 725

DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DE AGRAVO DESPROVIDO. 1. As razões que poderiam ter sido aduzidas na contestação, a fim de influir no julgamento da presente Reclamação, foram apresentadas neste Recurso de Agravo, não havendo qualquer prejuízo à parte agravante. Incide, portanto, a regra segundo a qual não haverá declaração de nulidade quando não demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte (pas de nulité sans grief). 2. O acórdão recorrido reconheceu a ilicitude da terceirização e atribuiu aos prestadores cooperados e titulares de pessoa jurídica prestadora de serviços a condição de empregados, afirmando a ilegitimidade da terceirização pela evidenciada pejetização. 3. 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. 4. 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. 5. Recurso de Agravo a que se nega provimento". (Rcl 58104 AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe 17.5.2023)

Assim, o Tribunal de origem, ao reconhecer vínculo empregatício direto de profissional liberal (pessoa jurídica) contratado para prestação de serviços inerentes à atividade-fim da empresa contrante, viola o entendimento firmado na ADPF 324.

Ante o exposto, divirjo do eminente Ministro Relator e dou provimento ao agravo para julgar procedente a reclamação e cassar o ato reclamado, determinando que outro seja proferido tendo em vista o que decidido por esta Corte na ADPF 324 e no Tema 725 da Repercussão

RCL 53688 AGR / RJ

Geral.

É como voto.

Em elaboração