



AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO 59.795/MG

RELATOR: MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES

AGRAVANTE: _____

ADVOGADO: PEDRO ZATTAR EUGÊNIO

ADVOGADO: PEDRO PAULO POLASTRI DE CASTRO E ALMEIDA

AGRAVADO: CABIFY AGÊNCIA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS LTDA.

ADVOGADO: DANIEL DOMINGUES CHIODE

INTERESSADO: TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

PARECER AJT/PGR Nº 908603/2023

AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA À AUTORIDADE DAS DECISÕES PROFERIDAS NA ADPF 324/DF, NA ADC 48/DF, NA ADI 5.835/DF, NO RE 958.252/MG (TEMA 725 DA REPERCUSSÃO GERAL) E NO RE 688.223/PR (TEMA 590 DA REPERCUSSÃO GERAL). AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ART. 988, § 5º, II, DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO ENTRE MOTORISTA DE APLICATIVO E PLATAFORMA DIGITAL RESPECTIVA, EM RAZÃO DA CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS DO VÍNCULO DE EMPREGO, FUNDADO NOS ARTS. 2º, 3º E 9º DA CLT.



AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA ESTRITA ENTRE O ATO RECLAMADO E AS DECISÕES PARADIGMAS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. É inadmissível a reclamação proposta com o objetivo de garantir a observância de pronunciamento submetido à sistemática de repercussão geral quando não esgotadas as instâncias ordinárias (art. 988, § 5º, II, do CPC).
2. A reclamação não se presta a substituir recurso específico previsto pela legislação e adequado a impugnar a decisão judicial que se pretende cassar por via oblíqua e *per saltum*.
3. Inexiste aderência estrita entre a decisão reclamada, que reconhece o vínculo empregatício entre a parte beneficiária (motorista de aplicativo) e a plataforma digital reclamante, por constatar a presença dos requisitos do vínculo de emprego com base nas provas dos autos, e as decisões proferidas na ADPF 324/DF, no RE 958.252/MG (Tema 725) e na ADC 48/DF, que assentaram a constitucionalidade da terceirização de atividade em geral e, em particular, na atividade de transporte de cargas.
4. Inexiste aderência estrita entre a decisão reclamada, que reconhece o vínculo empregatício entre a parte beneficiária (motorista de aplicativo) e a plataforma digital reclamante, e as decisões proferidas na ADI 5.835/DF e RE 688.223/PR (Tema 590), que versam sobre a cobrança do ISS.
5. É incabível, em reclamação, revolver-se o conjunto fático e probatório, para o fim de



desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias quanto à presença dos requisitos do vínculo de emprego.

— Parecer pelo provimento do agravo.

Excelentíssimo Senhor Ministro Alexandre de Moraes,

Trata-se de agravo interno interposto, pelo beneficiário, da decisão que julgou procedente a reclamação para cassar os atos proferidos pela Justiça do Trabalho, determinando a remessa dos autos de origem à Justiça comum.

O agravante pleiteia a reforma da decisão agravada, argumentando, em síntese, a impossibilidade de utilização da reclamação como sucedâneo de recurso, a ausência de esgotamento das instâncias ordinárias, bem como a ausência de aderência estrita entre o ato reclamado e as decisões elencadas como paradigmas, ressaltando a existência de *distinguishing* quanto ao caso concreto. Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada e, eventualmente, a remessa do recurso ao Colegiado com o julgamento pela improcedência da reclamação (fls. 822/870).

A reclamação constitucional foi proposta ao fundamento de que o acórdão proferido pela 11ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, nos autos do Processo 0010140-79.2022.5.03.0110, teria atentado contra



a autoridade das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, na ADPF 324/DF, na ADC 48/DF, na ADI 5.835/DF e nos REs 958.252/MG e 688.223/PR (Temas 725 e 590 das Teses de Repercussão Geral, respectivamente).

A reclamante, ora agravada, alega que *“o processo originário versa sobre o reconhecimento de vínculo de emprego de motorista de aplicativo, matéria conhecida como ‘Uberização’”* (fl. 1).

Sustenta que, *“não obstante não exista, na realidade, contrato direto entre a ora reclamante e o motorista parceiro, reconhecido como empregado pela Justiça do Trabalho, as premissas estabelecidas nas decisões que ensejaram a presente reclamação são as seguintes: 1. Haveria relação direta entre a plataforma, ora reclamante, e o motorista; 2. Esta relação seria de natureza empregatícia; 3. Considerou a plataforma reclamante como empresa de transporte, e não de intermediação de relacionamento”* (fl. 2).

Alega que *“estabelecidas as premissas equivocadas, ainda assim, não seria hipótese de reconhecimento de vínculo de emprego, eis que a decisão do TRT3 ofende diretamente o entendimento fixado por este E. STF no precedente do julgamento da ADC nº 48, ADPF nº 324 e no RE nº 958.252 (Tema 725 de Repercussão Geral), na ADI 5835 MC/DF e no RE 688.223 (Tema 590 RG)”* (fl. 2).



Expõe que *“a decisão exarada pela Eg. 11ª Turma do E. TRT da 3ª Região consolidou entendimento contrário à jurisprudência deste Excelso STF, pois entendeu que haveria vínculo de emprego entre motorista parceiro e a plataforma, quando este E. STF permite diversos tipos de contratos civis distintos da relação de emprego constituída pela CLT”* (fl. 5).

Afirma que *“conforme o entendimento vinculante firmado pelo E. STF na ADC 48, no RE 958.252 e na ADPF 324, toda terceirização é lícita, mesmo se em relação à atividade-fim, não tendo que se falar em vínculo direto por ilicitude da terceirização, principalmente a do motorista autônomo”* (fl. 10).

Defende que *“no julgamento da ADC nº 48, em abril/2020, o E. STF já declarou constitucional o enquadramento jurídico de trabalho autônomo (ADC 48, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE nº 123, de 18/05/2020) do motorista de cargas, a evidenciar a possibilidade de que nem todo o trabalho pessoal e oneroso deve ser regido pela CLT”* (fls.11/12).

E que, por tal razão, *“o enquadramento da relação estabelecida entre o motorista de aplicativo e a plataforma reclamante deve ser aquela prevista no ordenamento jurídico com maior semelhança, qual seja a situação prevista pela Lei nº 11.442/2007, do transportador autônomo, sendo aquele proprietário de veículo próprio e que tem relação de natureza comercial”* (fl. 12)



Ressalta que *“o trabalho realizado através da plataforma tecnológica, e não, necessariamente, para ela, não deve ser enquadrado nos critérios definidos nos artigos 2º e 3º da CLT, pois o motorista pode decidir quando e se prestará seu serviço de transporte para os usuários do aplicativo Cabify, sem qualquer exigência mínima de trabalho, de número mínimo de viagens, de faturamento mínimo, sem qualquer fiscalização ou punição pela decisão do motorista”* (fl. 12).

Acrescenta que *“a empresa reclamante jamais poderia ter contratado o motorista parceiro para o exercício de atividades de transporte de passageiros, na medida em que não presta serviços de transporte, não funciona como transportadora, tampouco opera como agente para o transporte de passageiro”* (fl. 12).

Requeriu a concessão de liminar e pugnou, ao final, pela procedência do pedido formulado na presente reclamação (fls. 19/20).

O Ministro Relator julgou procedente o pedido da reclamação constitucional para cassar os atos proferidos pela Justiça do Trabalho e determinar a remessa dos autos à Justiça comum (fls. 807/820).

Interposto agravo interno às fls. 822/870.

A Procuradoria-Geral da República expôs que o processo em debate *“contém matéria de fundo de extrema relevância para a sociedade brasileira e,*



consequentemente, para o Ministério Público – em especial, o Ministério Público do Trabalho” e requereu a vista dos autos da Reclamação 59.795/MG (fls. 876/879).

Vieram os autos à Procuradoria-Geral da República para parecer.

Em síntese, é o relatório.

A reclamante elencou como decisões paradigmas os precedentes firmados na ADPF 324/DF, na ADC 48/DF, na ADI 5.835/DF e nos REs 958.252/MG e 688.223/PR (Temas 725 e 590 das Teses de Repercussão Geral, respectivamente).

De início, assim como exposto pelo agravante, enfatiza-se ser incabível a eleição dos paradigmas sufragados nos julgamentos dos REs 958.252/MG (Tema 725 da Repercussão Geral) e 688.223/PR (Tema 590 da Repercussão Geral), pois não houve o esgotamento das instâncias ordinárias, nos moldes exigidos pelo art. 988, § 5º, II, do CPC.

Na interpretação dada, pelo STF, ao art. 988, § 5º, II, do CPC, o esgotamento da instância ordinária significa o percurso de todo o *iter* recursal cabível antes do acesso à própria Corte, o que somente ocorre quando examinado agravo interposto em face de inadmissão do apelo extraordinário. Nesse sentido, decisões de ambas as Turmas do STF:



EMENTA AGRAVO INTERNO. RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 583.955-RG (TEMA 90). AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O art. 988, § 5º, inciso II, do Código de Processo Civil condiciona a admissibilidade da reclamação, nos casos em que se busca assegurar a observância de entendimento firmado em sede de repercussão geral, ao esgotamento das instâncias ordinárias.

2. O esgotamento da instância ordinária somente se concretiza após o julgamento de agravo interno manejado contra a decisão da Presidência ou Vice-Presidência da Corte que, no exame de admissibilidade do recurso extraordinário, aplica a sistemática da repercussão geral, nos termos do art. 1.030 e § 2º, do CPC/2015. Precedentes.

3. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa, se unânime a votação.

(Rcl 46.515 AgR/SP, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 17.8.2021, DJe nº 166, de 19.8.2021) – Grifos nossos.

Embargos de declaração na reclamação. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, nos termos do art. 1.024, §3º, CPC.

2. Reclamação contra decisão que aplica a sistemática da repercussão geral na origem. Ausência de interposição de agravo interno. Não esgotamento das instâncias ordinárias. Não cabimento da reclamação.

3. Impossibilidade de utilização da reclamação como sucedâneo recursal.

4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada.



5. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.*

(STF, Rcl 51.801 ED/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 28.3.2022, *DJe* nº 065 de 1º.4.2022) – Grifos nossos.

Verifica-se que a parte reclamante, ora agravada, interpôs agravo de instrumento em recurso de revista e, antes mesmo do seu julgamento, ajuizou a presente reclamação, conforme evidencia consulta processual realizada no sítio do Tribunal Superior do Trabalho.¹

Portanto, a reclamante acionou o STF antes do esgotamento das instâncias ordinárias, restando materializada a inobservância do comando previsto no art. 988, § 5º, II, do CPC, para a viabilização da reclamação por suposta afronta à tese firmada em sede de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida.

Não cumprido o requisito legal de esgotamento prévio das instâncias ordinárias, na compreensão atribuída, pelo STF, à lei processual, há de se admitir que a reclamação foi utilizada como sucedâneo recursal, não alcançando conhecimento no que diz respeito às teses imantadas de

¹

Disponível

em:

<https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=0010140&digitoTst=79&anoTst=2022&orgaoTst=5&tribunalTst=03&varaTst=0110&submit=Consultar>. Acesso em: 28.8.2023. 2 STF, Rcl 31.713-AgR/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, *DJe* de 18.3.2019.



repercussão geral, consubstanciadas nos Temas 725 e 590.²

Sob o prisma de descumprimento do decidido nas demais decisões paradigmáticas de confronto, alega o agravante inexistir aderência estrita entre a decisão reclamada e os referidos paradigmas.

Expõe que *“o objeto discutido na ADC nº 48/DF, na ADPF nº 324/DF e no RE nº 958.252 gravitou em torno da análise (i) da constitucionalidade de diplomas legais e de provimentos judiciais que ora impediam ou permitiam, em abstrato, a terceirização das atividades-fim e (ii) da validade quanto ao estabelecimento, em lei, de relações de trabalho diversas do emprego clássico”, e que, “em momento algum discutiu-se nos referidos precedentes a temática pertinente à impossibilidade quanto ao reconhecimento do vínculo empregatício pelo Poder Judiciário em caso de fraude à legislação trabalhista ou à incompetência da Justiça do Trabalho para efetuar tal escrutínio”* (fl. 834).

Complementa expondo que *“os paradigmas lavrados por esse Excelso Supremo Tribunal por ocasião do julgamento do RE nº 688.223 e da ADIMC nº 5.835 têm por objeto a discussão de matérias tributárias concernentes (i) à incidência de Imposto sobre Serviços (ISS) nas relações pactuadas entre desenvolvedores de softwares e seus clientes e (ii) ao local de recolhimento do ISS no bojo de relações comerciais entabuladas entre prestadores e tomadores de serviços, na forma estipulada pela Lei*



Complementar nº 157/2016, nada referenciando acerca (i) da natureza do vínculo existente entre motoristas de aplicativos e estes últimos ou (ii) à competência da Justiça do Trabalho para o processamento e o julgamento das lides decorrentes de tal relação” (fl. 835).

Verifica-se que suas irresignações merecem prosperar.

Consta da decisão reclamada que o beneficiário, ora agravante, laborava com pessoalidade, subordinação, onerosidade e não eventualidade, satisfazendo os requisitos do vínculo empregatício, nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT. Destaquem-se os seguintes trechos do acórdão regional (fls. 632/647):

A aferição sobre a existência de vínculo de emprego na relação jurídica travada entre os litigantes é tema instigante (e complexo), que exige a averiguação de quatro elementos simultaneamente indispensáveis para a configuração da relação de emprego: a) pessoalidade; b) onerosidade; c) permanência ou não eventualidade; d) subordinação.

Tendo em vista a facilidade de utilização, comodidade e competitividade de preços, a utilização destas ferramentas digitais tem se tornado cada vez mais populares, em que o aplicativo possibilita e dinamiza a interação entre as pessoas interessadas no oferecimento de determinado serviço, quebrando diversos paradigmas não apenas nas relações de consumo, mas também no tocante às relações de trabalho.

A subordinação é a pedra de toque para diferenciar a relação empregatícia de outras formas de prestação de serviços. Todavia, o conceito clássico e tradicional da subordinação não mais se sustenta



hodiernamente diante do desenvolvimento industrial e tecnológico e da evolução das práticas de negócios, como o caso em análise.

Conclui-se que, havendo interferência do tomador dos serviços no processo laboral, ou seja, na forma da concretização do trabalho prestado, verifica-se presente o elemento subordinação, restando configurado o vínculo de emprego.

Nesse ponto, esclareço que, a meu ver, a relação havida entre a Cabify Agência de Serviços de Transporte de Passageiros (e empresas de aplicativos afins) e os motoristas cadastrados realmente se caracteriza uma tentativa de burla à Lei Trabalhista.

E entendo que a subordinação se fez presente na espécie.

A autonomia do autor, conforme prova oral, é apenas aparente, visto que o motorista parceiro está sujeito ao cumprimento de regras, sob pena de ser suspenso ou descadastrado do aplicativo, conforme documentos de Id bf66aed (fl. 457) e Id 4b2c4b6 (fl. 459): exigência de carro com no máximo 5 anos de fabricação; ingerência direta na fixação do valor a ser pago pelo serviço prestado ao cliente, com fixação e alteração unilateral dos valores pela ré; estipulação de desempenho pessoal com possibilidade de avaliação pelos usuários.

O cliente não se dirige diretamente ao motorista, mas entra em contato com a ré, que, por sua vez, faz contato com os motoristas credenciados, oferecendo-lhes a prestação do serviço de transporte, pelo preço por ela própria estipulado. Não vingam as teses de que o motorista poderia ficar ilimitadamente desconectado do aplicativo, ou que poderia recusar solicitações de modo ilimitado, porquanto a prática não condiz com a necessidade empresarial, inviabilizando a própria atividade.

Fica bastante evidente que a ré exerce seu poder regulamentar ao impor inúmeros regramentos que, se desrespeitados, podem ocasionar, inclusive, a perda do acesso ao aplicativo.



O controle destas regras e dos padrões de atendimento durante a prestação de serviços ocorre por meio das avaliações em forma de notas e das reclamações feitas pelos consumidores do serviço (cláusula quinta, Id 4b2c4b6, pág. 4, fl. 462).

Não se pode deixar de registrar também que a ré exerce o controle dos motoristas pela multidão de usuários, controle esse muito mais sutil, eficaz e repressor, realizado por todos e por ninguém.

Como já salientado, a ré concentrava em seu poder a política de pagamento do serviço prestado, seja em relação ao preço cobrado aos usuários por quilometragem rodada e tempo de viagem, seja quanto às formas de pagamento ou às promoções e descontos para usuários, não sendo dada ao motorista a possibilidade de gerência do negócio.

Em suma, o motorista trabalha controlado pela empresa/plataforma, pelo próprio aplicativo, instrumento essencial para a prestação dos serviços.

A ré se apresenta como uma empresa de tecnologia, mas, na verdade, atua objetivamente como uma empresa de transportes.

Veja-se que Cabify utiliza os motoristas previamente cadastrados para desenvolver a sua atividade econômica, que é a prestação de serviços de transporte de passageiros.

Isso porque (é relevante destacar) que os seus ganhos não decorrem do acesso ao aplicativo, mas dos serviços efetivamente prestados (o transporte de passageiros).

Não se pode negar que esta tecnologia trouxe benefícios para os consumidores, todavia, é inadmissível que ocorra em detrimento das condições dos trabalhadores.

Com efeito, mesmo sob a versão clássica, a subordinação se fez presente, visto que o motorista estava submetido a ordens sobre o modo de desenvolver a prestação de serviços.



Assim, havendo interferência do tomador dos serviços no processo laboral, ou seja, na forma da concretização do trabalho prestado, verifica-se presente o elemento subordinação, restando configurado o vínculo de emprego.

E sob o ponto de vista da subordinação objetiva e estrutural, a relação de emprego se fez presente, visto que o motorista presta serviço indispensável aos fins da atividade empresarial.

Ainda que se admita que a região é nebulosa, a chamada zona grise, a atração da relação jurídica realiza-se para dentro da ordem jurídica trabalhista (e não para o Código Civil que pouco dignifica o trabalho humano), como forma de alcançar vários trabalhadores que permanecem excluídos da proteção do Direito do Trabalho.

O princípio da livre iniciativa não autoriza a fraude nas relações de trabalho, mas deve respeitar o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana do trabalhador (artigo 1º, III e IV, da CF).

Vem a calhar a decisão proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho Márcio Toledo Gonçalves, nos autos do Processo 001135934.2016.5.03.0112, movido em face da Uber do Brasil Tecnologia Ltda., empresa que também atua nos mesmos moldes da Cabify, que ora peço licença para replicar:

"Antes, prefacialmente, cabe a indagação: afinal, quais são os fins normais da reclamada? Trata-se de uma empresa de tecnologia que apenas faz a interface entre pessoas ou uma moderna empresa de transporte de passageiros?"

Essa reflexão deve ser orientada, novamente, pelo Princípio da primazia da realidade sobre a forma, segundo o qual "em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos" (Américo Plá Rodriguez - Princípios do Direito do Trabalho).

Assim é que, embora os documentos em que constam o cadastro nacional de pessoa jurídica (id dbd1ace) e o contrato



social (id 8cf0bcd) confirmem a tese da defesa no sentido de que a reclamada é empresa que explora plataforma tecnológica, não é essa a conclusão a que se chega ao se examinar, de forma acurada, a dinâmica dos serviços prestados.

Vejam os.

A doutrina define o contrato de transporte de pessoas da seguinte maneira: "(...) é o negócio por meio do qual uma parte – o transportador - se obriga, mediante retribuição, a transportar outrem, o transportado ou passageiro, e sua bagagem, de um lugar para outro." (GUIMARÃES, Paulo

Jorge Scartezini. Dos contratos de hospedagem, de transporte de passageiros e de turismo. São Paulo: Saraiva, 2007 p.84-8).

Note-se que esse é exatamente o contrato firmado entre o usuário e a demandada quando uma viagem é solicitada no aplicativo. A reclamada define o preço a ser cobrado e escolhe unilateralmente o condutor responsável e o veículo a ser utilizado, sendo, por conseguinte, a fornecedora do serviço de transporte.

Tanto é que já há julgados responsabilizando a empresa por vícios na prestação de serviços decorrentes de erros do motorista na condução do veículo, podendo ser citado à guisa de exemplo o processo 080163532.2016.8.10.0013 tramitado no 8º Juizado Especial Cível e das Relações de Consumo de São Luís/MA. Não poderia ser diferente diante da nítida relação de consumo entre ela e os usuários do aplicativo".

Nesse contexto, não é possível também acolher a tese no sentido de que o sistema gerenciado pela ré trata-se de modelo de economia compartilhada.

Passo à análise dos outros elementos fático-jurídicos da relação de emprego:



1) **PESSOALIDADE:** *Os elementos dos autos revelam anecessidade de prévio cadastro pessoal do motorista, o que demonstra o caráter intuitu personae da relação jurídica (Id bf66aed, fl. 457).*

2) **ONEROSIDADE:** *E incontroversa. A ré ditava asregras do jogo em relação ao preço cobrado, retendo o seu percentual e repassando o restante aos motoristas (cláusula sexta, Id 4b2c4b6, pág. 5, fl. 463). A propósito, pouco importa que o ganho do motorista não fosse custeado diretamente pela ré, porquanto é plenamente possível o trabalhador receber remuneração paga por terceiros.*

Também não impressiona o fato de ser reservado ao motorista a maior parte dos valores pagos pelos clientes, visto que ele arcava com as despesas de manutenção do veículo.

3) **NÃO EVENTUALIDADE:** *Os motoristas cadastradosatendem à demanda intermitente pelos serviços de transporte. Além disso, a presença deste elemento fático-jurídico na relação jurídica travada entre as partes fica ainda mais evidente sob o prisma da teoria dos fins do empreendimento que consagra não ser eventual o trabalhador chamado a desenvolver seus misteres para os fins normais da empresa (Godinho).*

Arrematando, friso que a exclusividade não se insere entre os requisitos do artigo 3º da CLT.

Não muda o panorama dos autos a propalada ausência de controle da jornada, visto que os empregados que exerçam atividade externa também podem não ter a jornada controlada, o que não afasta o vínculo empregatício.

Some-se a isso o fato de que o parágrafo único do artigo 6º da CLT equipara os meios telemáticos e informatizados de supervisão aos meios pessoais e diretos de comando:

“Art. 6º. Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do



empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio”.

O fato de o autor ser o proprietário do veículo não muda o rumo dos autos. O instrumento mais importante não é o veículo, mas, sim, a plataforma digital, na medida em que é ela que aproxima o motorista do consumidor e, portanto, torna possível a prestação dos serviços.

Presentes todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, com redobrada vênia aos entendimentos em sentido contrário, reconheço o vínculo de emprego havido entre as partes no período de 01.04.2017 a 09.07.2017, função motorista, conforme “histórico de viagem” de Id 0e59f60, fl. 422. - Grifos nossos.

O debate que permeia a decisão reclamada é a existência, no caso concreto, de relação de emprego entre a reclamante e o beneficiário, a partir das provas colhidas durante a instrução processual.

Essa matéria é alheia à discussão considerada objeto do paradigma indicado pela reclamante, oriundo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.835 MC/DF.

A referida ADI foi ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro - CONSIF e pela Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização



CNSeg, em face do artigo 1º da LC 157/2016, na parte que modificou o art. 3º, XXIII, XXIV e XXV, e os parágrafos 3º e 4º do art. 6º, da Lei Complementar 116/2003, para determinar que o ISS será devido no Município do tomador, em relação aos serviços (i) de planos de medicina de grupo ou individual; (ii) de administração de fundos quaisquer e de carteira de cliente; (iii) de administração de consórcios; (iv) de administração de cartão de crédito ou débito e congêneres; (v) de arrendamento mercantil.

O STF não decidiu o mérito dessa ação, tendo sido concedida medida cautelar para *“suspender a eficácia do artigo 1º da Lei Complementar 157/2016, na parte que modificou o art. 3º, XXIII, XXIV e XXV, e os parágrafos 3º e 4º do art. 6º da Lei Complementar 116/2003; bem como, por arrastamento, para suspender a eficácia de toda legislação local editada para sua direta complementação.”*.

A matéria debatida nessa ação de controle concentrado de constitucionalidade é estranha à decisão reclamada, motivo pelo qual afigura-se como parâmetro de controle inservível ao cotejo pretendido pela reclamante.

A mesma divergência temática alcança o paradigma confinado no Tema 590 da Repercussão Geral, decidido no julgamento do RE 688.223/PR, no



qual o STF fixou a seguinte tese: *"É constitucional a incidência do ISS no licenciamento ou na cessão de direito de uso de programas de computação desenvolvidos para clientes de forma personalizada, nos termos do subitem 1.05 da lista anexa à LC nº 116/03"*.

A discussão a respeito da incidência do ISS no licenciamento ou na cessão de direito de uso de programas de computação desenvolvidos para clientes de forma personalizada é matéria estranha ao reconhecimento do vínculo de emprego agasalhado pelo debate travado na decisão reclamada.

Portanto, é inviável concluir que a decisão reclamada, ao reconhecer o vínculo de emprego entre o beneficiário e a reclamante, baseada na constatação dos requisitos estabelecidos nos arts. 2º e 3º da CLT, ofendeu a decisão proveniente da Medida Cautelar proferida na ADI 5835/DF e a tese fixada no Tema 590 da Repercussão Geral.

No que pertine aos paradigmas advindos do julgamento da ADPF 324/DF, da ADC 48/DF e do RE 958.252/MG, embora sob perspectiva distinta, a falta de aderência estrita também está presente.



A ADC 48/DF apreciou a constitucionalidade da relação jurídica específica do transportador rodoviário de cargas, regulado pela Lei 11.442/2007, restando ausente o debate em torno do vínculo de emprego entre motorista de aplicativo e a plataforma digital respectiva.

As distinções são múltiplas: (i) o motorista de aplicativo transporta pessoas, via de regra, no contexto urbano; já o motorista regulado pela Lei 11.442/2007 transporta cargas pelas rodovias; (ii) inexistente lei regulando a profissão de motorista de aplicativo e a decisão reclamada não aplicou a Lei 11.442/2007 à atividade desempenhada, pelo beneficiário, perante a reclamante; e (iii) a reclamante admite que não existe “*contrato direto entre a ora reclamante e o motorista parceiro*” (fl. 2).

Afigura-se inadequado transplantar as conclusões da Corte na apreciação da constitucionalidade de estatuto legal específico, consubstanciado na Lei 11.442/2007, para situação não regulada por essa norma, sobretudo quando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido da inaplicabilidade da teoria da transcendência dos motivos determinantes para fins de ajuizamento da reclamação constitucional. Nesse sentido, destaca-se acórdão relatado por Vossa Excelência:



Ementa: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. ALEGADA OFENSA AO QUE DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ACO 3396 E AO QUE DISPOSTO NO ENUNCIADO 10 DA SÚMULA VINCULANTE. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA ENTRE O ATO RECLAMADO E OS PARADIGMAS INVOCADOS. RECURSO NEGADO.

1. *No julgamento da ACO 3396 (DJe de 19/10/2020), esta CORTE determinou à União que se abstivesse de aplicar, ao Estado de Mato Grosso, qualquer das providências previstas no art. 7º da Lei 9.717/1998 ou de negar-lhe a expedição do Certificado de Regularidade Previdenciária caso se continuasse a aplicar aos policiais e bombeiros militares estaduais e seus pensionistas a alíquota de contribuição para o regime de inatividade e pensão prevista em lei estadual, em detrimento do que prevê o art. 24-C do Decreto-Lei 667/1969, com a redação da Lei 13.954/2019. Esta matéria difere da versada no ato impugnado (aplicação do disposto no § 8º do art. 2º da Lei Complementar estadual nº 202/2004, que autoriza a incidência da alíquota prevista para os servidores civis à referida categoria).*

2. *A transcendência do raciocínio que orientou os fundamentos de procedência da ACO 3.396 (Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES) não autoriza o cotejo pretendido, uma vez que o posicionamento do STF é firme no sentido da impossibilidade jurídica da invocação, para fins de reclamação, do fenômeno da transcendência dos motivos que embasaram as decisões emanadas desta SUPREMA CORTE (Rcl 30104 AgR, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 17/5/2019).*

3. *É inviável o ajuizamento de Reclamação, sob o prisma da Súmula Vinculante 10 (Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta sua incidência, no todo ou em parte), em*



hipótese na qual não houve declaração de inconstitucionalidade, tampouco pronunciamento no sentido de afastar a aplicação da legislação indicada pela reclamante.

4. Nessas circunstâncias, em que não está presente o contexto específico da ACO 3.396 e da Súmula Vinculante 10, não há estrita aderência entre o ato impugnado e o paradigma invocado. 5. Recurso de Agravo que se nega provimento.

(Rcl 47.556 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 17.8.2021, DJe nº 167, de 20.8.2021) – Grifos nossos.

Idêntico raciocínio foi adotado, por Vossa Excelência, no julgamento da Reclamação 51.519 AgR/SP.²

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal perfilha o mesmo entendimento:

EMENTA AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DO DECIDIDO NA ADI 1.150. TRANSCENDÊNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA ENTRE O CONTEÚDO DO ATO RECLAMADO E O OBJETO DO PARADIGMA INVOCADO.

1. Ao invocar o decidido na ADI 1.150, a agravante pretende valer-se da eficácia transcendental dos motivos determinantes, não agasalhada pela jurisprudência do Supremo.

² STF, Rcl 51.519 AgR/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 9.3.2022, DJe nº 050, de 15.3.2022



2. *Ausente estrita aderência entre o ato reclamado e o paradigma de controle tido como contrariado, não cabe o manejo da ação reclamationária.*

3. *Agravo interno desprovido.*

(Rcl 53.957 AgR, Rel. Min. Nunes Marques, Segunda Turma, julgado em 7.2.2023, DJe s/nº, de 15.2.2023) – Grifos nossos.

Há, também, precedentes do Plenário da Corte Suprema, dos quais se destaca o seguinte:

RECLAMAÇÃO. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM VENCIMENTOS. ADI 1.770. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA ESTRITA. TRANSCENDÊNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES.

I - É improcedente a reclamação que trate de situação que não guardarelacão de estrita pertinência com o parâmetro de controle.

II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal seconsolidou no sentido de ser incabível reclamação fundada na teoria da transcendência dos motivos determinantes de acórdão com efeito vinculante.

III - O acórdão prolatado na ADI 1.770 não decidiu sobre apossibilidade de empresa pública despedir, ou não, empregado público após sua aposentadoria, nem, caso despedisse, se a consequência seria reintegrar o empregado, ou garantir-lhe as verbas rescisórias.

IV - Reclamação julgada improcedente.

(Rcl 8168, Rel. Min. Ellen Gracie, Red. p/ Acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 19.11.2015, DJe nº 037, de 26.2.2016) – Grifos nossos.



Firmada essa compreensão, é incabível reclamação fundada em juízo de semelhança com paradigma de controle julgado pelo Supremo Tribunal Federal, almejando-se transcender os motivos determinantes firmados em ação de controle de constitucionalidade para situação por ela não discutida.

Trazendo essas conclusões para o caso dos autos, é impertinente transcender os fundamentos determinantes da ADC 48/DF para a hipótese de reconhecimento de vínculo entre motorista de aplicativo e a respectiva plataforma, seja pelo aspecto da constitucionalidade do contrato comercial do transportador rodoviário de cargas, regido pela Lei 11.442/2007, seja pelo prisma do ramo do judiciário competente para dirimir os conflitos oriundos dessa específica relação.

Some-se a isso o fato de que na ADC 48/DF, julgada conjuntamente com a ADI 3.961/DF, não foi fixada tese sobre a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar os casos de fraude ao vínculo de emprego, conforme se depreende do enunciado fixado pelo STF:

I - A Lei nº 11.442/2007 é constitucional, uma vez que a Constituição não veda a terceirização, de atividade-meio ou fim; II O prazo prescricional estabelecido no art. 18 da Lei nº 11.442/2007 é válido porque não se trata de créditos resultantes de relação de trabalho, mas de relação comercial, não incidindo na hipótese o art. 7º, XXIX, CF;



III - Uma vez preenchidos os requisitos dispostos na Lei nº 11.442/2007, estará configurada a relação comercial de natureza civil e afastada a configuração de vínculo trabalhista.

No voto condutor do acórdão, proferido pelo Ministro Roberto Barroso, Relator da ação, resta ausente análise acerca do ramo do judiciário competente para apreciar eventual fraude ao vínculo de emprego praticada por meio da formalização de contrato autônomo de transportador de cargas.

A Segunda Turma do STF já decidiu a questão em mais de uma oportunidade:

RECLAMAÇÃO. ADC 48. EXAME DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO. ARTS 2º E 3º DA CLT E ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. É inviável a reclamação quando o ato reclamado não possui aderência estrita ao paradigma apontado como afrontado.*
- 2. Os fundamentos que embasam o acórdão reclamado revelam-se em harmonia com o que decidido por esta Corte na ADC 48, de modo que não há falar em ofensa ao paradigma de confronto.*
- 3. Apesar de a Lei 11.442/07 haver sido declarada constitucional, subsiste a competência da Justiça do Trabalho para o reconhecimento da existência de relação de emprego, tendo em vista o princípio da realidade, nos termos do art. 114 da CRFB.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*



(Rcl 50.321 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 22.4.2022, DJe nº 093, de 13.5.2022)

Ementa: RECLAMAÇÃO. ADC 48. FALTA DE ADERÊNCIA ESTRITA. DECISÃO RECLAMADA PROFERIDA COM BASE NAS PROVAS PRODUZIDAS. NÃO CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- 1. O ato reclamado não contraria o entendimento fixado na ADC 48, uma vez que foram identificados, pelo juízo reclamado, os elementos do vínculo trabalhista, a distinguirem a situação concreta daquelas em que há mera relação comercial, regida pela Lei nº. 11.442/2007.*
- 2. Revela-se incabível, pela via reclamatória, o revolvimento da matéria fático-probatória debatida no processo subjacente.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(Rcl 48.309 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 6.12.2021, DJe nº 036, de 22.2.2022)

Em outras palavras, o debate envolvendo o ramo do judiciário competente para o reconhecimento do vínculo de emprego do transportador rodoviário de cargas com a respectiva empresa transportadora está fora do escopo da tese firmada na ADC 48/DF.

O Conflito de Competência 164.544/MG, referenciado pela decisão ora agravada, apresenta idêntico grau de impertinência ao caso dos autos, haja vista que nele o Superior Tribunal de Justiça assentou textualmente que “Os fundamentos de fato e de direito da causa não dizem respeito a eventual relação de



emprego havida entre as partes, tampouco veiculam a pretensão de recebimento de verbas de natureza trabalhista”.

Incabível, então, a transposição das conclusões externadas pelo STJ, no julgado do CC 164.544/MG, para a moldura fático-jurídica delineada pelo acórdão reclamado, que acomoda pedido de reconhecimento de vínculo de emprego do beneficiário com a plataforma reclamante e o deferimento das verbas trabalhistas consectárias desse liame.

Por qualquer ângulo que se aprecie a questão, exsurge a falta de aderência estrita entre a decisão reclamada e a ADC 48/DF, revelando-se ausente a alegada violação do referido paradigma pela decisão reclamada.

A abordagem em torno da afronta aos precedentes vinculantes em razão da legitimação, pelo STF, de formas contratuais distintas da CLT, esbarra, de igual modo, na falta de aderência estrita, além de encontrar óbice na impossibilidade de revisitação do acervo fático-probatório delimitado pela instrução processual.

Ainda que a decisão agravada, a partir dos precedentes invocados pela reclamante, assente a legitimidade de outras formas de contratação diferentes do vínculo de emprego, independentemente de se tratar de



terceirização, essas modalidades contratuais não de ser hígdas sob todos os aspectos, inclusive o fático.

Inexiste, nos paradigmas de controle, a compreensão de que as formas de contratação regidas por estatutos legais distintos da CLT subsistirão ainda que correspondam, na prática, a uma fraude à relação de emprego, em detrimento dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal. Essa conclusão está amparada nos próprios precedentes do Supremo Tribunal Federal.

No julgamento da ADI 5.625/DF, o STF entendeu que, embora constitucional, na celebração do contrato de parceria entre os salões de beleza e os respectivos profissionais, o ajuste de natureza cível não obsta o reconhecimento do vínculo de emprego quando presentes os seus elementos caracterizadores, nos seguintes termos:

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.*
(STF, ADI 5625, Rel. Min. Edson Fachin, Red. Min. Nunes Marques, DJe nº 59, divulgado em 28.3.2022) – Grifo nosso.

Ao julgar a ADI 3.961/DF³, o STF deparou-se com debate análogo, especialmente em torno da possibilidade de, no caso concreto, afastar-se a validade do contrato de prestação de serviços autônomo de transporte rodoviário de cargas, quando se verificar que o motorista esteja laborando sob os requisitos do vínculo de emprego.

Na ocasião, Vossa Excelência explicitou ser inadmissível a utilização do contrato de prestação de serviços autônomo como instrumento de fraude, de modo que a terceirização da atividade-fim é insubsistente quando presentes os elementos da relação empregatícia:

(...)

O Estado – seja legislativamente, seja judicialmente – não poderá impor regras rígidas e específicas de organização interna das

³ ADI 3961, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 15.04.2020, DJe 140, de 4.6.2020.



empresas, cabendo tal decisão aos próprios empreendedores, que, por sua conta e risco, devem realizar sua opção de modelo organizacional dentro das lícitas e legítimas possibilidades consagradas pelos Princípios Gerais da Atividade Econômica e estabelecidos no artigo 170 da Constituição Federal.

Obviamente, essa opção será lícita e legítima desde que não proibida ou colidente com o ordenamento constitucional; bem como, desde que, durante a execução dessa opção – na hipótese de terceirização –, as empresas “tomadoras” e “prestadoras” não violem direitos sociais e previdenciários do trabalhador e a primazia dos valores sociais do trabalho, que, juntamente com a livre iniciativa, tem assento constitucional como um dos fundamentos do Estado Democrático brasileiro.

Entendo, portanto, que inexistente vedação constitucional expressa ou implícita em relação à possibilidade de terceirização, enquanto legítima opção empresarial de modelo organizacional.

II) Inexistência de confusão entre os conceitos de “terceirização de atividade-fim” e de “intermediação de mão de obra”

Em segundo lugar, porque a denominada “intermediação de mão de obra” ilícita consiste em mecanismo fraudulento que visa a burlar a efetividade dos direitos sociais e previdenciários dos trabalhadores; desvalorizar o primado do trabalho, por meio de abuso e exploração do trabalhador e ocultar os verdadeiros responsáveis pelas contratações, para impedir sua plena responsabilidade; o que, não raras vezes, acaba tipificando hipóteses de trabalho escravo.

São, portanto, hipóteses absolutamente diversas, tendo a ilícita “intermediação de mão de obra” sido, pioneiramente, proibida na França, que tipifica como crime o “empréstimo ilícito de mão de obra” (artigo L8231-1 do Código Trabalhista Francês) – marchandage –, cuja caracterização exige a existência de abuso e exploração do trabalhador, com afastamento de seus direitos sociais; não se



confundindo com a terceirização, que, inclusive, é permitida na França, desde a década de 70, em todas as atividades da empresa.

(...)

Em nenhum momento a opção da terceirização como modelo organizacional por determinada empresa permitirá, seja a empresa “tomadora”, seja a empresa “prestadora de serviços”, desrespeitar os direitos sociais, previdenciários ou a dignidade do trabalhador.

A garantia de proteção ao trabalho não engloba somente o trabalhador subordinado mediante o tradicional contrato de trabalho, mas também o autônomo e o terceirizado, e, além disso, como salienta PAOLO BARILE, alcança o próprio empregador, enquanto empreendedor do crescimento do país, que tem, na correta interpretação dos valores sociais do trabalho, a necessária segurança jurídica.

Caso isso ocorra, seja na relação contratual trabalhista tradicional, seja na hipótese de terceirização, haverá um desvio ilegal na execução de uma das legítimas opções de organização empresarial, que deverá ser fiscalizado, combatido e penalizado.

Da mesma maneira, caso a prática de ilícita intermediação de mão de obra, com afronta aos direitos sociais e previdenciários dos trabalhadores, se esconda formalmente em uma fraudulenta terceirização, por meio de contrato de prestação serviços, nada impedirá a efetiva fiscalização e responsabilização, pois o Direito não vive de rótulos, mas sim da análise da real natureza jurídica dos contratos. - Grifos NOSSOS.

Idêntico raciocínio desenvolveu o Ministro Roberto Barroso, no

mesmo caso:



O Ministro Fachin e eu não temos uma divergência de substância, porque a Lei trata do transportador autônomo de carga. O transportador autônomo de carga é aquele que é o proprietário do caminhão, ou coproprietário, ou, na pior das hipóteses, arrendatário que presta o serviço por conta própria. É diferente do transportador de carga empregado, que dirige o caminhão do dono da carga. Neste caso, acho que o vínculo é trabalhista.

Sendo assim, se estiverem presentes os elementos do vínculo trabalhista, não incide a Lei. Mas a Lei claramente define o que é transportador autônomo: é aquele que é dono do seu negócio. Aí, ele pode prestar serviços ou a um mesmo dono de cargas sempre, ou pode variar e prestar aleatoriamente esse serviço. Mas há uma diferença entre quem é dono do seu caminhão e aquele que é empregado que dirige o caminhão do outro.

Logo, se a hipótese que se puser concretamente for a de alguém que esteja trabalhando como empregado, eu concordo com o Ministro Fachin. Mas, se esta for a hipótese, não incide a Lei. A hipótese que está prevista na Lei eu considero que é válida e legítima. Portanto, entendo a posição do Ministro Fachin de explicitar isso, mas não há uma divergência de fundo, porque acho que a lei, com clareza, exclui a possibilidade desta malversação, salvo hipóteses de fraude. — Grifos nossos.

Na visão da Suprema Corte, a utilização de outras formas de organização da produção e de pactuação da força de trabalho, distintas da relação empregatícia, somente se legitima quando não estiver sendo utilizada como instrumento para burlar o vínculo de emprego.



Tal compreensão harmoniza-se com a Consolidação das Leis do Trabalho, que possui disposição específica declarando que “*Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.*” (art. 9º). O mandamento em questão, somado aos arts. 2º e 3º da CLT, autoriza a Justiça do Trabalho a invalidar, fundamentadamente, ajustes contratuais utilizados para burlar o reconhecimento do vínculo empregatício.

A possibilidade de distinção foi reconhecida pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Rcl 56.285 AgR/SP (Rel. Min. Roberto Barroso), em acórdão que restou assim ementado:

Ementa: 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 RE958.252 (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 56.285 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 27.3.2023, Dje-068, de 29.3.2023) – Grifos nossos.

Ao passo em que a decisão agravada reconhece a legitimidade de arranjos contratuais distintos do celetista, a Justiça do Trabalho continua detendo o poder de aferir se, na prática, tais avenças são materialmente respeitadas ou se estão sendo utilizadas como meio de contornar o vínculo de emprego, como decorrência do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).



A decisão reclamada, por meio da qual se reconheceu a presença dos requisitos do vínculo de emprego, de maneira fundamentada, representa legítima distinção do caso em apreciação, em relação à moldura fáticojurídica dos paradigmas indicados pela reclamante, conforme o permissivo contido no art. 489, § 1º, VI, do CPC. Cuida-se da incidência da técnica do *distinguishing*, inerente à sistemática de aplicação dos precedentes vinculantes.

A Segunda Turma do STF alcançou o mesmo entendimento no julgamento da Reclamação 55.164-AgR/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. ADPF 324/DF, RE 958.252-RG/MG (TEMA 725-RG), ADC 48/DF, ADI 3.961/DF; E ADI 5.625/DF. AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA ESTRITA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A jurisprudência pacífica desta Corte exige aderência estrita entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados, o que não ocorre no caso.

II - Dissentir das razões adotadas pelas instâncias ordinárias demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, circunstância não admitida pela jurisprudência desta Corte. Precedentes.

III - A reclamação não pode ser utilizada como mero sucedâneo recursal. IV - Agravo regimental a que se nega provimento.

(...)

O Senhor Ministro Ricardo Lewandowski (Relator):



Bem reexaminados os autos, entendo não assistir razão à agravante.

Transcrevo o inteiro teor da decisão agravada:

“Trata-se de reclamação com pedido liminar proposta por Passerine Advogados contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região TRT2 nos autos da Ação Trabalhista 1000390-47.2017.5.02.0075, para garantir a observância das teses fixadas por este Tribunal no julgamento da ADPF 324/DF; do RE 958.252-RG/MG Tema 725-RG; da ADC 48/DF; da ADI 3.961/DF; e da ADI 5.625/DF.

O reclamante afirma que o Tribunal reclamado reconheceu a existência de seu vínculo empregatício com a beneficiária desconsiderando a condição de ex-sócia da advogada. Aduz que Alessandra Helena Barbosa é

(...)

É o relatório. Decido.

(...)

Nesse contexto, observa-se que, no caso em tela, a controvérsia não se fixou, especificamente, nem na validade de eventual terceirização de mão de obra, nem na questão da constitucionalidade da Lei 11.442/2007, nem, tampouco, em contrato de parceria previsto na Lei 13.352/2016. As instâncias ordinárias analisaram o conjunto fático-probatório constante dos autos e concluíram pela existência dos elementos fáticos e jurídicos necessários à caracterização do vínculo empregatício (art. 3º da CLT).

Ressalto, ademais, que a jurisprudência pacífica desta Corte exige aderência estrita entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados, o que não ocorre no caso.



Assim, fica afastada qualquer ilação no sentido de que houve desrespeito ao que foi decidido por este Supremo Tribunal nos paradigmas indicados, uma vez que não há identidade entre estes e o ato reclamado, o que pressupõe a inadmissibilidade da ação por ausência de aderência estrita. Nessa linha de entendimento, cito os seguintes precedentes:

(...)

Constatada, assim, a ausência da aderência estrita exigida por esta Corte entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados.

Em última análise, o propósito da reclamante é fazer uso da reclamação como sucedâneo recursal, o que foge de suas finalidades constitucionais.

Assim, bem reexaminada a questão, verifico que a decisão ora atacada não merece reforma.

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.

(STF, Rcl 55.164-AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe nº 200, de 6.10.2022) – Grifos nossos.

Apreciando a Reclamação 54.738/SP,⁴ a Relatora, Ministra Rosa Weber, enfatizou a ausência de aderência estrita em relação aos mesmos parâmetros de controle:

1. Trata-se de reclamação constitucional, com pedido de medidaiminar, ajuizada por Galdeano e Monteiro Advogadas Associadas, com fulcro no art. 102, I, 1, da Constituição Federal e no art. 988, III, do Código de Processo Civil, contra decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região nos autos do Processo nº

⁴ STF, Rcl 54.738/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe nº 157, de 8.8.2022.



1158146.2015.5.15.0033, à alegação de violação das decisões deste Supremo Tribunal Federal exaradas na ADPF 324, na ADC 48, nas ADIs 3.691, 3.991 e 5.625, bem como no RE 958.252- RG (Tema 725 da Repercussão Geral).

2. *Quanto ao contexto fático e decisório de origem, areclamante narra proposta ação trabalhista contra si e contra o Banco Bradesco, em que advogada pede a declaração de vínculo de emprego, com os consectários.*

O pedido foi julgado parcialmente procedente pelo Juízo de primeiro grau para reconhecer a existência de vínculo empregatício entre a advogada e o escritório de advocacia, com responsabilização subsidiária do Banco Bradesco.

(...)

9. *Insuscetível de apreciação a tese de afronta à decisão proferida na ADI 3.991, que foi julgada prejudicada antes da propositura desta reclamação. A jurisprudência desta Casa é firme no sentido de que “a insubsistência da decisão paradigma no momento do ajuizamento da reclamação impede seja ela conhecida” (v.g.: Rcl 4.644, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 27.11.2009, Rcl 16.694, da minha lavra, DJe 26.5.2014).*

10. *Quanto aos demais parâmetros de controle invocados (ADC 48, ADI 3.691 e ADI 5.625), melhor sorte não tem a reclamação. Reproduzo o acórdão reclamado, na fração de interesse:*

(...)

11. *Da leitura do ato reclamado, observo mantida a declaração de vínculo empregatício direto entre o escritório de advocacia e a advogada, à compreensão de que presentes os requisitos do art. 3º da CLT (onerosidade, não eventualidade e pessoalidade).*

12. *A propósito, a Corte reclamada registra que a causídica começou a trabalhar no escritório ora reclamante em 08.2.2010; entretanto, a averbação do contrato de sociedade na OAB - requisito de validade da pactuação - somente se deu em 28.4.2014.*



13. *Outrossim, a Corte Regional deu provimento ao recursoordinário do Banco Bradesco, a fim de excluir a responsabilidade subsidiária da instituição bancária, sob o fundamento de que ausente terceirização de serviços.*

14. *Como se vê, não se está a tratar de terceirização ilícitada atividade-fim, ou mesmo de pejetização, mas de vínculo trabalhista direto entre advogada e escritório de advocacia.*

15. *Nestes termos, não diviso a existência de estrita aderênciaentre o ato reclamado e o quanto decidido na ADC 48, na ADI 3.691 e na ADI 5.625.*

16. *A robustecer essa conclusão, o caso subjacente não versahipótese de (i) contração do transportador autônomo de cargas, tema debatido na ADI 48 e na ADI 3.691, ou (ii) pactuação de parceria no ramo de beleza, matéria enfrentada na ADI 5.625.*

(...)

20. *Destaco, ademais, que para afastar a conclusãoquanto à presença dos requisitos do vínculo empregatício direto no caso concreto seria necessário dissentir das premissas de origem, providência inviável em sede de reclamação.*

21. *Isso porque a reclamação não se qualifica como sucedâneorecursal nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, haja vista que tal finalidade se revela estranha à destinação constitucional subjacente à instituição dessa medida processual. Nesse sentido, a título exemplificativo: Rcl 53699, da minha lavra, Primeira Turma, DJe 13.7.2022, Rcl 53419 ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 06.7.2022 e Rcl 4381 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe de 05.08.2011.*



22. *Ante o exposto, com fundamento no art. 21, § 1º, do RISTF, nego seguimento à presente reclamação, prejudicado o pedido de medida liminar. – Grifos nossos.*

À mesma compreensão chegou o Ministro Gilmar Mendes, em decisão monocrática proferida na Reclamação 55.769/MG:

DECISÃO: Trata-se de reclamação constitucional, com pedido de medida liminar, proposta por Décio Freire Advogados Associados, em face de decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, nos autos da reclamação trabalhista 0011693-40.2017.5.03.0013.

A reclamante afirma, em síntese, que o Tribunal reclamado, ao reconhecer a existência de vínculo empregatício com a beneficiária, desconsiderando, dessa forma, sua condição de exsócia da sociedade de advogados, teria desrespeitado a autoridade das decisões proferidas nos julgamentos da ADPF 324, da ADC 48, das ADIs 3.991 e 5.625 e do RE 958.252 (Tema 725 – RG).

(...)

No caso dos autos, o Tribunal reclamado, com fundamento nas provas do autos, se restringiu ao reconhecimento de vínculo empregatício direto entre a sociedade de advogados e a beneficiária, por entender presentes os requisitos da personalidade, não eventualidade, subordinação jurídica e onerosidade na relação jurídica estabelecida entre as partes (art. 3º da CLT). Nesse sentido, reproduzo o seguinte trecho do acórdão reclamado:

(...)

Como se pode observar, o ato reclamado não tratou especificamente da validade de eventual terceirização de mão de obra, da constitucionalidade da Lei nº 11.442/2007 ou de



contrato de parceria previsto na Lei nº 13.352/2016, mas, tão somente, da caracterização de vínculo trabalhista direto entre a beneficiária e a sociedade de advogados.

Dessa forma, conclui-se que não há identidade ou similitude de objeto entre o ato reclamado e os paradigmas indicados, o que acarreta a inadmissibilidade da reclamação, por ausência de pressuposto de cabimento necessário. Nesse sentido:

“Os atos questionados em qualquer reclamação nos casos em que se sustenta desrespeito à autoridade de decisão do Supremo Tribunal Federal não de se ajustar, com exatidão e pertinência, aos julgamentos desta Suprema Corte invocados como paradigmas de confronto, em ordem a permitir, pela análise comparativa, a verificação da conformidade, ou não, da deliberação estatal impugnada em relação ao parâmetro de controle emanado deste Tribunal”. (Rcl 6.534 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, DJe 17.10.2008; grifei).

*Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte precedente desta Corte:
(...)*

Ante o exposto, nego seguimento à reclamação (art. 21, § 1º, do RISTF). Prejudicado o pedido liminar.

(STF, Rcl 55.769/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 195, de 28.9.2022) – Grifos nossos.

Conclui-se que os acórdãos indicados na reclamação não se prestam a estabelecer o cotejo paradigmático pretendido pelo reclamante ante a ausência de equivalência temática com a decisão reclamada.

A jurisprudência do STF consolidou-se no sentido da necessidade



de máximo rigor na verificação dos pressupostos específicos da reclamação.⁶ Exige-se o ajuste exato entre os atos questionados e os julgados paradigmas, ajuste esse que não se constata no caso.

Para se chegar a conclusão diversa, seria necessário revolvimento fático-probatório nesta reclamação, para verificação da existência ou não dos requisitos do vínculo empregatício narrados no acórdão do TRT da 3ª Região, o que se afigura inviável, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A constatação dos requisitos do vínculo de emprego – subordinação, pessoalidade, onerosidade e não eventualidade – é matéria inerente às circunstâncias do caso concreto, analisada de acordo com as provas coligidas no curso da instrução processual pelas instâncias ordinárias, sendo incabível

6 V. STF, Rcl 24.176 AgR/SP, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, *DJe* nº 171, de 22.8.2018; STF, Rcl 29.178 AgR/GO, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, *DJe* nº 153, de 1º.8.2018; STF, Rcl 21.030 AgR/GO, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, *DJe* nº 157, de 6.8.2018.

firmar-se juízo peremptório e generalizado quanto à existência ou inexistência de vínculo.



Inexiste entendimento geral e antecipado, no âmbito da Justiça do Trabalho, quanto à configuração de vínculo empregatício no âmbito da prestação de serviços dos motoristas de transporte por aplicativo, assim como nas lides em geral que envolvem o reconhecimento desse liame. Tais premissas demonstram que se trata de matéria com significativa complexidade fática e probatória, sinalizando a incompatibilidade de sua análise, pelo STF, em sede de reclamação constitucional.

Nesse sentido, destaca-se o seguinte julgado do TST envolvendo a mesma parte reclamante, em que a Justiça do Trabalho afastou o vínculo de emprego naquele caso concreto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. MOTORISTA APLICATIVO CABIFY. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. O Tribunal Regional consignou que havia enorme autonomia na prestação de serviços do reclamante, incompatível com a existência de vínculo de emprego, concluindo que o recorrente não estava sujeito a um efetivo poder diretivo exercido pela reclamada, desempenhando suas atividades com autonomia e conforme sua conveniência. Decidir de maneira diversa encontra óbice na Súmula nº 126/TST. Assim, ílesos os arts. 2º, 3º e 818 da CLT. Agravo de instrumento conhecido e não provido”

(AIRR-1002011-63.2017.5.02.0048, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 25.10.2019)

Há, ainda, diversos julgados do Tribunal Superior do Trabalho



afastando o reconhecimento de vínculo de emprego com outras plataformas digitais por ausência de configuração, com base na prova dos autos, dos requisitos do vínculo de emprego:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. RITO SUMARÍSSIMO. UBER E MOTORISTA DE APLICATIVO. INEXISTÊNCIA DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA.

1. Não se desconhece que, em tempos atuais, a economia globalizada ea tecnologia aproximam pessoas que, conjugando interesses em um mundo em constante evolução e transformação, erigem novas modalidades de contrato atividade. Dentre o extenso rol de novas atividades surgidas ao longo dos últimos anos, destaca-se a do motorista de aplicativo, que propiciou maior dinamismo e facilidade no transporte de pessoas/produtos.

2. A controvérsia dos autos diz respeito ao enquadramento jurídicodessa nova relação de trabalho que aproxima o motorista e a empresa que oferece tecnologia para o transporte de pessoas/produtos por meio de uma interface entre o prestador do serviço e o usuário-cliente.

(. . .)

4. Os fatos retratados no acórdão regional evidenciam que arelação jurídica que se estabeleceu entre a empresa de aplicativo e o autor não era de emprego, especialmente pela falta de subordinação jurídica, pois a empresa não dava ordens aos motoristas e nem coordenava a prestação do serviço (ausente o poder direito da empresa).

5. Registrou-se que o motorista liga/desliga seu aplicativo agora que bem entender, faz as suas corridas na hora que quiser, pelo tempo que quiser, escolhendo os clientes que quiser, onde quiser. Essa ampla margem de liberdade e autodeterminação



evidencia autonomia, o que é incompatível com a relação de emprego, que tem como pressuposto intrínseco a subordinação jurídica.

6. *Impende destacar, ainda, que a observância de regras mínimas estabelecidas pela empresa para uso do aplicativo não significa ingerência desta no modo de trabalho prestado, e não tem o condão de afastar a autonomia do motorista, uma vez que, tratando-se de obrigações contratuais, serve apenas para preservar a credibilidade do aplicativo, mantendo-se a fidelidade dos seus usuários, em prol do sucesso do negócio jurídico entabulado.*

7. *Nesse contexto, nota-se claramente que: a) a UBER é uma empresa de aplicativo, que pactua negócio jurídico com motorista autônomo, para que este possa usufruir da tecnologia ofertada e, em contrapartida, como consequência lógica do aproveitamento do aplicativo para captação de clientes, retira um percentual dos ganhos auferidos; b) o motorista presta serviços diretamente para o passageiro, por meio dessa ferramenta tecnológica (instrumento de trabalho) que possibilita a interação entre motorista e usuáριο cliente, com autodeterminação na execução do serviço contratado e assunção do ônus econômico da sua atividade. O motorista usa o aplicativo, não é usado por ele.*

8. *Não se desconhece a notória necessidade de proteção jurídica aos motoristas de aplicativo, porém, tal desiderato protetivo deve ser alcançado via legislativa, nada justificando trazê-los ao abrigo de uma relação de emprego que não foi pactuada, almejada e muito menos concretizada durante o desenvolvimento cotidiano da atividade.*

9. *Nessa perspectiva, não se divisa ofensa direta e literal aos dispositivos constitucionais invocados pelo autor.*

Recurso de revista de que não se conhece.

(RR-271-74.2022.5.13.0026, 1ª Turma, Relator Ministro Amaury Rodrigues Pinto Junior, DEJT 28/04/2023) – Grifos acrescidos



AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE - VÍNCULO DE EMPREGO ENTRE MOTORISTA E PLATAFORMAS TECNOLÓGICAS OU APLICATIVOS CAPTADORES DE CLIENTES (99 TECNOLOGIA LTDA.) - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA - TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA - DESPROVIMENTO.

1. *Avulta a transcendência jurídica da causa (CLT, art. 896-A, § 1º, IV), na medida em que o pleito de reconhecimento do vínculo de emprego envolvendo os recentes modelos de contratação firmados entre motoristas de aplicativo e empresas provedoras de plataformas de tecnologia por eles utilizadas ainda é nova no âmbito desta Corte, demandando a interpretação da legislação trabalhista em torno da questão.*

2. *Ademais, deixa-se de aplicar o óbice previsto na Súmula 126 desta Corte, uma vez que os atuais modelos de contratação firmados entre as empresas detentoras da plataforma de tecnologia (no caso, a "99 Tecnologia Ltda.") e os motoristas que delas se utilizam são de conhecimento público e notório (art. 374, I, do CPC) e consona com o quadro fático delineado pelo Regional.*

3. *Em relação às novas formas de trabalho e à incorporação de tecnologias digitais no trato das relações interpessoais - que estão provocando uma transformação profunda no Direito do Trabalho, mas carentes ainda de regulamentação legislativa específica - deve o Estado-Juiz, atento a essas mudanças, distinguir os novos formatos de trabalho daqueles em que se está diante de uma típica fraude à relação de emprego, de modo a não frear o desenvolvimento socioeconômico do país no afã de aplicar regras protetivas do direito laboral a toda e qualquer forma de trabalho.*

4. *Nesse contexto, analisando, à luz dos arts. 2º e 3º da CLT, a relação existente entre a "99 Tecnologia Ltda." e os motoristas que se utilizam desse aplicativo para obterem clientes dos seus*



serviços de transporte, tem-se que: a) quanto à habitualidade, inexistente a obrigação de uma frequência predeterminada ou mínima de labor pelo motorista para o uso do aplicativo, estando a cargo do profissional definir os dias e a constância em que irá trabalhar; b) quanto à subordinação jurídica, a par da ampla autonomia do motorista em escolher os dias, horários e forma de labor, podendo desligar o aplicativo a qualquer momento e pelo tempo que entender necessário, sem nenhuma vinculação a metas determinadas pela Reclamada ou sanções decorrentes de suas escolhas, a necessidade de observância de cláusulas contratuais (valores a serem cobrados, código de conduta, instruções de comportamento, avaliação do motorista pelos clientes), com as correspondentes sanções no caso de descumprimento (para que se preserve a confiabilidade e a manutenção do aplicativo no mercado concorrencial), não significa que haja ingerência no modo de trabalho prestado pelo motorista, reforçando a convicção quanto ao trabalho autônomo a inclusão da categoria de motorista de aplicativo independente, como o motorista da "99 Tecnologia Ltda.", no rol de atividades permitidas para inscrição como Microempreendedor Individual - MEI, nos termos da Resolução 148/2019 do Comitê Gestor do Simples Nacional; c) quanto à remuneração, o caráter autônomo da prestação de serviços se caracteriza por arcar, o motorista, com os custos da prestação do serviço (manutenção do carro, combustível, IPVA), caber a ele a responsabilidade por eventuais sinistros, multas, atos ilícitos ocorridos, dentre outros (ainda que a empresa provedora da plataforma possa vir a ser responsabilizada solidariamente em alguns casos), além de os percentuais fixados pela "99 Tecnologia Ltda.", de cota parte do motorista, serem superiores ao que este Tribunal vem admitindo como suficientes a caracterizar a relação de parceria entre os envolvidos, como no caso de plataformas semelhantes (ex: Uber). 5. Já quanto à alegada subordinação estrutural, não cabe ao Poder Judiciário ampliar conceitos jurídicos a fim de reconhecer o vínculo empregatício de profissionais que atuam em novas formas de trabalho,



emergentes da dinâmica do mercado concorrencial atual e, principalmente, de desenvolvimentos tecnológicos, nas situações em que não se constata nenhuma fraude, como é o caso das empresas provedoras de aplicativos de tecnologia, que têm como finalidade conectar quem necessita da condução com o motorista credenciado, sendo o serviço prestado de motorista, em si, competência do profissional e apenas uma consequência inerente ao que propõe o dispositivo.

6. Assim sendo, não merece reforma o acórdão regional que não reconheceu o vínculo de emprego pleiteado na presente reclamação, ao fundamento de ausência de subordinação jurídica entre o motorista e a empresa provedora do aplicativo. Agravo de instrumento desprovido.

(AIRR-10489-89.2022.5.03.0140, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, DEJT de 31.03.2023)

Verifica-se, portanto, que, no processo de origem, foi por meio da análise detida das provas contidas nos autos que o Tribunal Regional do Trabalho vislumbrou a presença do vínculo de emprego, declarando e reconhecendo tal situação.

Esse exercício de ponderação realizado pela Justiça do Trabalho evidencia que a discussão relacionada à existência de vínculo de emprego do motorista com a plataforma digital, assim como acontece nas hipóteses versando sobre os pedidos de vínculo em geral, vai depender das



circunstâncias materiais incidentes no caso concreto, a demandar apuração probatória na lide originária, insuscetível de apreciação, pelo STF, na esfera da reclamação constitucional.

À mesma compreensão chegou o Ministro Luiz Fux, em recente decisão proferida na Reclamação 56.098/RJ:⁷

(...)

Pois bem. É fato que ambas as Turmas deste Supremo Tribunal Federal têm, no exercício de interpretação autêntica de seus precedentes, reconhecido que a ratio decidendi atinente à ADPF 324 e ao RE 958.252 revela a constitucionalidade da adoção de modelos diversos de vínculo jurídico para a prestação de serviços no mercado de trabalho, à luz dos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, o que, a priori, poderia indicar o desacerto da decisão ora reclamada.

Nada obstante, no presente caso concreto, a análise pormenorizada do acórdão proferido revela que em nenhum momento se declarou, na origem, a ilicitude em tese de relação autônoma de prestação de serviços de corretagem de imóveis, tendo, antes, o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, afirmado a existência de vínculo empregatício na espécie com base em ampla análise do conjunto probatório produzido em primeira instância.

Deveras, o acórdão reclamado assentou, com base em testemunhos e provas relacionadas, por exemplo, à existência de escala de plantões a que se submetia o beneficiário não ter o mesmo jamais atuado de forma autônoma junto à empresa reclamante, havendo, antes, subordinação entre ele e gerentes da empresa – subordinação esta que caracterizaria, à luz do



princípio da primazia da realidade, o vínculo empregatício (doc. 39).

Neste contexto, não se verifica a necessária aderência estrita entre a decisão reclamada e os paradigmas, visto fundar-se o acórdão

7 No mesmo sentido: STF, Rcl 59.572/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4.8.2023 e Rcl 57.133/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4.8.2023.

de origem em aspectos fáticos e não na ilicitude em tese da própria estruturação econômica da empresa reclamante. Ante esta circunstância, revela-se incabível a presente reclamação, haja vista ser este instrumento via de cognição estreita e que não se presta ao papel de sucedâneo recursal.

Nesse sentido são os precedentes de ambas as Turmas desta Suprema Corte em casos análogos ao dos autos:

(...)

Saliente-se, ademais, que a revisão do entendimento firmado pelo tribunal de origem acerca da existência de subordinação no caso concreto, a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício entre as partes, demandaria amplo revolvimento do conjunto fático-probatório adjacente ao processo de origem, providência incabível em sede de reclamação, conforme pacífica jurisprudência desta Corte:

**“AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO.
SÚMULA VINCULANTE N. 13. ACÓRDÃO
RECLAMADO FUNDAMENTADO EM OFENSA AOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NECESSIDADE DE
REVOLVIMENTO DO CONJUNTO
FÁTICOPROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. USO DE
RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO.
PRECEDENTES. MULTA APLICADA NO PERCENTUAL
DE 1%, CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO**



DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (Rcl 32.284-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 11/04/2019).

Ex positis, reconsidero a decisão agravada e, em novo julgamento, NEGO SEGUIMENTO à presente reclamação, nos termos dos artigos 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

(STF, Rcl 56.098 AgR/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4.8.2023) – Grifos nossos.

Emerge da decisão acima reproduzida, além da falta de aderência estrita aos paradigmas da terceirização, a impossibilidade de revolvimento do acervo probatório da lide originária, que revelou a presença, de forma concreta, dos requisitos legais atinentes ao vínculo de emprego.

O Ministro Cristiano Zanin, em recente decisão proferida na Rcl 61.592/RJ, igualmente entendeu pela ausência de aderência estrita entre os paradigmas da terceirização e a decisão que reconheceu a existência de relação de emprego na origem, bem como pela impossibilidade de revisitação dos fatos e provas dos autos originários:

Nesse contexto, observa-se que, no caso em tela, a controvérsia não se fixou, especificamente, nem na validade de eventual terceirização de mão de obra nem na questão da constitucionalidade da Lei n. 11.442/2007 nem, tampouco, em contrato de parceria previsto na Lei n. 13.352/2016. As instâncias ordinárias analisaram o conjunto



fático-probatório constante dos autos e concluíram pela existência dos elementos fáticos e jurídicos necessários à caracterização do vínculo empregatício (art. 3º da CLT).

Ressalto, ademais, que a jurisprudência pacífica desta Corte exige aderência estrita entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados, o que não ocorre no caso.

Assim, fica afastada qualquer ilação no sentido de que houve desrespeito ao que foi decidido por este Supremo Tribunal nos paradigmas indicados, uma vez que não há identidade entre estes e o ato reclamado, o que pressupõe a inadmissibilidade da ação por ausência de aderência estrita. Nessa linha de entendimento, cito os seguintes precedentes:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. ADPF 324/DF, RE 958.252-RG/MG (TEMA 725-RG), ADC 48/DF, ADI 3.961/DF; E ADI 5.625/DF. AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA ESTRITA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – A jurisprudência pacífica desta Corte exige aderência estrita entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados, o que não ocorre no caso. II – Dissentir das razões adotadas pelas instâncias ordinárias demandaria o reexame do conjunto fáticoprobatório dos autos, circunstância não admitida pela jurisprudência desta Corte. Precedentes. III – A reclamação não pode ser utilizada como mero sucedâneo recursal. IV – Agravo regimental a que se nega provimento.”
(Rcl 56.166 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 7/12/2022).

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM



RECLAMAÇÃO. AÇÃO TRABALHISTA. CONTRATO DE TERCEIRIZAÇÃO. FRAUDE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO INTRÍNSECO DE ADMISSIBILIDADE. FALTA DE ADERÊNCIA ESTRITA. NÃO CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. É inviável a reclamação quando o ato reclamado não possui aderência estrita ao paradigma apontado como afrontado. 2. In casu, não há falar em garantia da decisão proferida na ADPF 324, na medida em que a argumentação do ato reclamado não guarda estrita pertinência com o paradigma. Precedentes. 3. Não se evidencia ofensa à Súmula Vinculante 10 desta Corte, diante da inexistência de juízo de inconstitucionalidade acerca da norma legal invocada. 4. Descabimento, nessa hipótese, da reclamação como sucedâneo recursal. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (Rcl 38.504 AgR/SP, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 6/4/2021).

"CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. ALEGADA OFENSA AO DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324. EMPRESAS QUE INTEGRAM O MESMO GRUPO ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA ENTRE O ATO RECLAMADO E O PARADIGMA INVOCADO. RECURSO NEGADO. 1. Diferentemente dos reiterados casos julgados procedentes, por ofensa ao entendimento fixado na ADPF 324 (Rel. Min. Roberto Barroso), nos quais a Justiça laboral considera ilícita a terceirização das atividades inerentes, no caso concreto, não há que se falar em terceirização de serviços, uma vez que o juízo de origem reconheceu o vínculo empregatício entre a beneficiária da decisão e o grupo econômico, formado pela reclamante e o Banco Itaú, por reputar que a hipótese é de subordinação estrutural,



visto que as empresas envolvidas na contratação da empregada fazem parte do mesmo grupo econômico. Precedentes. 2. Nessas circunstâncias, em que não está presente o contexto específico da ADPF 324 (Rel. Min. Roberto Barroso) e do RE 958.252 (Rel. Min. Luiz Fux), não há estrita aderência entre o ato impugnado e os paradigmas invocados. É, portanto, inviável a presente reclamação. 3. Agravo interno a que se nega provimento.” (Rcl 44.427 AgR/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe de 11/1/2021).

Ademais, dissentir das razões adotadas pela Justiça trabalhista demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, circunstância também não admitida em reclamação constitucional. Seguindo essa mesma orientação, cito:

“Agravo regimental em reclamação. Alegação de violação do entendimento firmado na ADPF nº 828/DF-MC.

Reclamação que objetiva o reexame de decisão fundamentada no conjunto fático-probatório dos autos. Sucedâneo recursal. Impossibilidade. Agravo regimental não provido. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, da CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação das súmulas vinculantes (art. 103-A, § 3º, da CF/88). 2. A reclamação não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso ou de ações judiciais em geral, tampouco para reanálise de fatos e provas. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.” (Rcl 50.238 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 24/5/2022).

Destaco, por fim, que a intenção do 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 (Rcl 56.240 AgR/RJ, Rel. Min. Luiz Fux,



Primeira Turma, DJe de 17/2/2023 e Rcl 56.752 AgR/AM, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 24/4/2023).

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

(STF, Rcl 61.592/RJ, Rel. Min. Cristiano Zanin, DJe de 17.8.2023) - Grifos nossos.

No mesmo sentido, a recente decisão proferida na Rcl 61.438/RS:

Sobre o tema, esclareço que este Tribunal, 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 TRT4, ao analisar o recurso ordinário, assim ementou o acórdão impugnado:

“VENDEDOR DE IMÓVEIS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NEGATIVA DE RELAÇÃO DE EMPREGO. RECONHECIMENTO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ÔNUS DA PROVA. Negada a relação de emprego, mas incontroversa a prestação de serviços em favor da ré, que invocou situação excepcional - prestação de serviço autônomo, na atividade de corretor/vendedor de imóveis, como fato modificativo, a teor do disposto nos arts. 818, II, da CLT, era dela o ônus da prova deste fato, do qual não se desonerou. Prevalência da primazia da realidade sobre a documentação formal invocada pela ré. Reconhecimento do vínculo empregatício que se impõe. Sentença mantida.” (doc. eletrônico 19, p. 1).

Destaco os seguintes trechos do voto condutor do referido acórdão:



“[...]”

A teor dos arts. 2º e 3º da CLT é possível extrair que, para se ter configurada a relação de emprego, é necessária a presença concomitante dos seguintes elementos fáticojurídicos: o trabalho não eventual; prestado com pessoalidade; mediante subordinação; e com onerosidade. E refiro, não em demasia, que a existência efetiva da relação de emprego é fato que independe da vontade dos contratantes, emanando da própria prestação de serviços a sua modalidade, jamais unicamente da intenção das partes.

[...]

No caso, a parte ré reconhece que o autor prestou serviços a seu favor no período descrito na petição inicial, de modo que atraiu para si o ônus probatório de demonstrar que o labor desempenhado não configurava típica relação de emprego, nos termos do art. 818, II, da CLT. O traço distintivo entre o trabalho autônomo de intermediação da venda de imóveis e a relação empregatícia é muito tênue, considerando que em ambos os casos haverá pessoalidade, não eventualidade e onerosidade.

Logo, a distinção fica condicionada à subordinação existente, em maior grau, nas relações de emprego. Na espécie, o exame do conjunto probatório dos autos permite concluir pela existência inequívoca de vínculo de emprego entre as partes. Estava presente na relação havida entre as partes a subordinação jurídica inerente a qualquer vínculo de emprego, porquanto o autor, a par de sua regular inscrição no CRECI, atuava diretamente na atividade fim da ré de intermediação da venda de imóveis, sendo que a demandada se beneficiava da força de trabalho do requerente para a consecução do objeto nuclear do empreendimento. A atividade desempenhada pelo autor era essencial para o atingimento do objetivo econômico da ré e manutenção do estabelecimento, caracterizando a integração objetiva ou estrutural do trabalhador à empresa. Trata-se a ré de



uma grande empresa no ramo imobiliário, sendo que a função desempenhada pelo demandante se insere perfeitamente no contexto de sua organização empresarial. Ou seja, o autor, na função de vendedor/corretor de imóveis, atuou diretamente para a consecução do objetivo empresarial da requerida, o que, por si só, afasta a alegação de que dita atividade era prestada em caráter autônomo. Ora, em se tratando a ré de 'imobiliária', reconhecida por sua atuação no mercado de compra, venda de imóveis, a execução de seus fins está condicionada à existência de mão de obra específica nesta área, no caso, corretores (vendedores) de imóveis, sem os quais restaria inviabilizada a realização da finalidade negocial. Assim, o trabalho prestado pelo autor em caráter permanente, durante quase 3 anos em favor da ré, de forma pessoal, não eventual, não substituível e mediante retribuição pecuniária (onerosidade) pelas vendas realizadas, evidenciou inequívoca relação empregatícia.

No recurso, a propósito, a ré refere que o autor era remunerado com comissões, as quais constituem típica parcela trabalhista de natureza salarial (arts. 457, § 1º, 459, 466 da CLT), oriunda da relação de emprego. Neste contexto, restaram preenchidos, na sua integralidade, os requisitos elencados nos arts. 2º e 3º da CLT, sobretudo no que tange à subordinação. Prevalece a primazia da realidade ante os documentos formais juntados pela demandada (contrato de parceria, fls. 81-3 e declaração de fl. 84), impondo-se a manutenção da decisão recorrida." (doc. eletrônico 19, pp. 3-5).

Verifico, portanto, que a controvérsia não se fixou, especificamente, na validade de eventual terceirização de mão de obra.

Constato que a autoridade reclamada, mediante apreciação do que existia nos autos, concluiu pela configuração dos elementos fático-jurídicos necessários à formação do vínculo empregatício entre a reclamante e o beneficiário do ato reclamado, em conformidade com o art. 3º da CLT.



Inclusive, conforme se depreende da sentença, houve revelia:

“Reafirmo a aplicação da pena de confissão ficta à reclamada, porquanto a preposta por ela apresentada declarou que “é assistente jurídico desde novembro de 2014; que não trabalhou com o reclamante; que nunca trabalhou diretamente com o autor”, evidenciando seu completo desconhecimento a respeito dos fatos discutidos, por não ter acompanhado a rotina do reclamante nem ter prestado serviço para a ré no mesmo período que o autor. Com efeito, é obrigação do representante da empresa ter conhecimento dos fatos de forma efetiva, conforme preconiza o parágrafo primeiro do art. 843 da CLT.

[...]

No caso dos autos, diante da confissão ficta atribuída à reclamada, tem-se por verdadeiras as alegações da inicial, no sentido de que o reclamante laborou para a ré de modo pessoal, oneroso, não eventual e subordinado, com o pleno preenchimento dos requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, no período, na função e mediante a remuneração declinada. Com base no princípio da primazia da realidade, desconsidero todos os documentos formalizados pelas partes e juntados com a defesa que apontam a prestação de serviço como corretor de imóveis autônomo e que destoam das informações trazidas na exordial.” (grifos no original - doc. eletrônico 13; p.p. 3 e 4)

Nesse ponto, é necessário destacar que a jurisprudência firme desta Corte exige para o cabimento da reclamação que fique demonstrada a aderência estrita entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados, o que não ocorre no caso. Nessa linha de entendimento, cito os seguintes precedentes:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. ADPF 324/DF, RE 958.252-RG/MG (TEMA 725-RG), ADC 48/DF, ADI 3.961/DF; E ADI 5.625/DF. AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA ESTRITA. IMPOSSIBILIDADE DE



ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - A jurisprudência pacífica desta Corte exige aderência estrita entre o ato reclamado e o conteúdo dos paradigmas apontados como violados, o que não ocorre no caso. II – Dissentir das razões adotadas pelas instâncias ordinárias demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, circunstância não admitida pela jurisprudência desta Corte. Precedentes. III - A reclamação não pode ser utilizada como mero sucedâneo recursal. IV – Agravo regimental a que se nega provimento.” (Rcl 56.166 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 7/12/2022).

“CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. ALEGADA OFENSA AO DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324. EMPRESAS QUE INTEGRAM O MESMO GRUPO ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA ENTRE O ATO RECLAMADO E O PARADIGMA INVOCADO. RECURSO NEGADO.

1. Diferentemente dos reiterados casos julgados precedentes, por ofensa ao entendimento fixado na ADPF 324 (Rel. Min. Roberto Barroso), nos quais a Justiça laboral considera ilícita a terceirização das atividades inerentes, no caso concreto, não há que se falar em terceirização de serviços, uma vez que o juízo de origem reconheceu o vínculo empregatício entre a beneficiária da decisão e o grupo econômico, formado pela reclamante e o Banco Itaú, por reputar que a hipótese é de subordinação estrutural, visto que as empresas envolvidas na contratação da empregada fazem parte do mesmo grupo econômico. Precedentes.



2. *Nessas circunstâncias, em que não está presente o contexto específico da ADPF 324 (Rel. Min. Roberto Barroso) e do RE 958.252 (Rel. Min. Luiz Fux), não há estrita aderência entre o ato impugnado e os paradigmas invocados. É, portanto, inviável a presente reclamação.* 3. *Agravo interno a que se nega provimento.* (Rcl 44.427 AgR/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe de 11/1/2021).

Ressalto que, para se chegar a conclusão diversa à do ato reclamado, seria indispensável o revolvimento de fatos e provas, o que não é consentâneo com o procedimento abreviado, característico dessa via processual. Confira-se:

“Agravo regimental em reclamação. Alegação de violação do entendimento firmado na ADPF nº 828/DF-MC.

Reclamação que objetiva o reexame de decisão fundamentada no conjunto fático-probatório dos autos. Sucedâneo recursal.

Impossibilidade. Agravo regimental não provido.

1. *Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, da CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação das súmulas vinculantes (art. 103-A, § 3º, da CF/88).*

2. *A reclamação não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso ou de ações judiciais em geral, tampouco para reanálise de fatos e provas. Precedentes.*

3. *Agravo regimental não provido.* (Rcl 50.238 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 24/5/2022).

“AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. TRABALHISTA. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS. ADPF 324. RECONHECIMENTO DA ILICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INEXISTÊNCIA



DE OFENSA AO VERBETE N. 10 DA SÚMULA VINCULANTE.

1. No julgamento da ADPF 324, o Supremo não descartou a possibilidade de a terceirização mostrar-se, concretamente, abusiva.

2. Na hipótese, a Justiça do Trabalho não afirmou, genérica e abstratamente, que toda terceirização de atividade fim é ilícita, mas apenas entendeu irregular a terceirização levada a cabo pela reclamante, com as especificidades de que se reveste.

3. Dissentir das razões adotadas pelas instâncias ordinárias demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, circunstância não admitida pela jurisprudência desta Corte.

4. O órgão reclamado não promoveu o afastamento da incidência de qualquer preceito legal permissivo de contratação de mão de obra terceirizada, tendo tão somente dado ao caso concreto, com base em elementos dele extraídos, a solução jurídica que lhe pareceu mais apropriada. Ausente violação ao enunciado n. 10 da Súmula do Supremo. 5. Agravo interno desprovido." (Rcl 47.699 AgR/MG, Rel. Min. Nunes Marques, Segunda Turma, DJe de 18/12/2021).

Enfatizo, por fim, que a reclamação não tem por finalidade substituir as vias processuais ordinárias, sendo equivocada a sua utilização como sucedâneo de recurso ou da medida processual eventualmente cabível.

O papel constitucionalmente reservado a esse instituto é o de garantir a integridade do ordenamento jurídico mediante a tutela da efetividade das decisões desta Suprema Corte, bem como de sua competência jurisdicional. Como assinalado pelo Ministro Celso de Mello:

"[...] a reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do



conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual.” (Rcl 34.519 AgR/ PB, DJe de 4/5/2020).

Posto isso, nego seguimento à reclamação (art. 21, § 1º, do RISTF).

Fica, por conseguinte, prejudicada a análise do pedido liminar. (STF, Rcl 61.438/RS, Rel. Min. Cristiano Zanin, DJe de 22.8.2023)

Idêntica compreensão está presente em julgados anteriores de ambas as Turmas do STF:

EMENTA: DIREITO DO TRABALHO. TERCEIRIZAÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. REQUISITOS DOS ARTS. 2º E 3º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. CONFIGURAÇÃO. COMPREENSÃO DIVERSA. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. TEMA Nº 725. INAPLICABILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, II, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LEGALIDADE. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

*1. A controvérsia, conforme já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta a preceito constitucional indicado nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, **bem como a reelaboração da moldura fática**, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar*



o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, “a”, da Lei Maior, nos termos da jurisprudência desta Suprema Corte.

- 2. A questão do preenchimento dos requisitos legais para caracterização do vínculo de emprego, controvérsia submetida à apreciação desta Corte por meio do recurso extraordinário, não foi submetida ao Plenário Virtual para manifestação acerca da existência de repercussão geral no RE 958.252-RG.*
- 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República.*
- 4. Agravo interno conhecido e não provido.*
- 5. A teor do art. 85, § 11, do CPC/2015, o “tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.*

(STF, ARE 1.349.118/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe nº 243, de 10.12.2021) – Grifos nossos.

EMENTA AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. MATÉRIA TRABALHISTA. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS. ADPF 324. RECONHECIMENTO DA ILICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICOPROBATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO VERBETE VINCULANTE N. 10 DA SÚMULA DO SUPREMO.

- 1. No julgamento da ADPF 324, o Supremo não descartou a possibilidade de a terceirização mostrar-se, concretamente, abusiva.***



2. *Dissentir das razões adotadas pelas instâncias ordinárias –quanto à irregularidade da terceirização realizada pela reclamante, com as especificidades de que se reveste – demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, circunstância não admitida pela jurisprudência desta Corte.*

3. *Não havendo o órgão reclamado promovido o afastamento da incidência de preceito legal permissivo de contratação de mão de obra terceirizada, apenas tendo dado ao caso concreto, com base em elementos dele extraídos, a solução jurídica que lhe pareceu mais apropriada, mostra-se ausente violação ao enunciado n. 10 da Súmula Vinculante.*

4. *Agravo interno desprovido.*

(Rcl 38.849 AgR, Rel. Min. Nunes Marques, Segunda Turma, julgado em 14.2.2022, DJe 056, de 23.3.2022) – Grifos nossos.

No mesmo sentido, a Ministra Rosa Weber, que negou seguimento à Rcl 52.616/PE, em decisão assim ementada:⁵

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. ADPF 324. RE 958.252RG (TEMA 725) E RE 611.503-RG (TEMA 360). ILICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO. ATO RECLAMADO PROFERIDO EM SEDE DE EXECUÇÃO, APONTANDO A EXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONTRATAÇÃO. NÃO VERIFICADA VIOLAÇÃO DA ADPF 324. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RELAÇÃO À

⁵ STF, Rcl 52.616/PE, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 65, de 1º.4.2022.



*ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO RE 611.503-RG E DO RE
958.252-RG. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA
SEGUIMENTO. – Grifo nosso.*

É igualmente relevante apontar o elevado número de processos que tramitam na Justiça do Trabalho versando sobre o reconhecimento de vínculo de emprego. Essa matéria ocupa, atualmente, a 22^a posição no *Ranking* de assuntos mais recorrentes no Judiciário Trabalhista, conforme estatísticas oficiais publicadas pelo Tribunal Superior do Trabalho.⁶

Conforme dados extraídos desse relatório, desde 2019 até junho de 2023, 786.375 casos envolvendo pedido de reconhecimento do vínculo de emprego aportaram na Justiça do Trabalho, sendo que, apenas no ano de 2023, foram iniciados 120.293 novos casos compreendendo a referida temática.

Esses números, que representam mais de meio milhão de processos,

⁶ Disponível em

<https://www.tst.jus.br/documents/18640430/24506648/Assuntos+mais+Recorrentes+JT+2023.xlsx/37ca87c2-5c75-6b39-989c-1eaa985b4108?t=1685105586475> . Acesso em 28.8.2023.



sinalizam a possibilidade de significativo aumento da litigiosidade, pela via da reclamação constitucional, na Suprema Corte, caso seja viabilizado o cabimento de reclamações constitucionais contra decisões que apreciam pedidos de vínculo de emprego.

Trata-se de matéria precipuamente relacionada ao revolvimento de fatos e provas, que já encontra sedimentado entendimento, no âmbito do STF, quanto à impossibilidade de rediscussão em sede de reclamação constitucional.

Eventual modificação desse panorama decisório, portanto, poderá guindar ao Supremo Tribunal Federal um número vultoso de reclamações ao ponto de comprometer o princípio da efetividade da prestação jurisdicional, além de transformar o STF em Tribunal de revisão de decisões da Justiça do Trabalho, em manifesta subversão ao seu papel de Corte Constitucional.

Por fim, considerando o ineditismo da matéria, bem como a intensa repercussão social gerada pelo trabalho plataformizado, mostra-se recomendável que a Suprema Corte promova discussão ampla e democrática quanto aos efeitos dessas relações, insuscetível de materialização no âmbito estreito da reclamação constitucional, a demandar que a matéria seja alçada ao Supremo Tribunal Federal, a título de exemplo, no contexto de eventual recurso extraordinário.



Nesse contexto, a Procuradoria-Geral da República informa a existência do RE 1.446.336/RJ, interposto por Uber do Brasil Tecnologia Ltda., insurgindo-se quanto ao reconhecimento de vínculo de emprego entre motorista de aplicativo e empresa administradora da plataforma digital. O recurso extraordinário foi recentemente admitido pela Presidência e distribuído ao Relator, Ministro Edson Fachin, indicando matéria e espaço processual próprios, específicos e distintos para apreciação do tema.

Feitas tais considerações, especificamente em relação ao caso dos autos, verifica-se que, além da ausência de esgotamento das instâncias ordinárias, da inexistência de aderência estrita entre o ato reclamado e os precedentes vinculantes apontados como afrontados, a reclamação também esbarra no óbice da impossibilidade de revolvimento fático-probatório.

Em face do exposto, o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA opina pelo provimento do agravo regimental, de forma que seja negado seguimento à reclamação.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras

Procurador-Geral da República

Assinado digitalmente

[ERBS/FPB/TSTB/CMPPGS/IGNP]