

O ESVAZIAMENTO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A CONSEQUENTE DESREGULAMENTAÇÃO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

THE EMPLOYMENT OF LABOR COURT COMPETENCE AND THE CONSEQUENT DEREGULATION OF LABOR RELATIONS

Luciano Pizzotti Silva*
Raquel Vieira Inácio**

RESUMO

Este artigo tem como objetivo analisar o esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho, discutindo as consequências dessas mudanças e seus impactos na proteção dos direitos dos trabalhadores no Brasil. Nesse panoramora, objetiva-se responder a probletização da pesquisa qual seja: o Supremo Tribubal Federal é protagonista no processo de esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho? Como método bibliográfico foi utilizada pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Justiça do Trabalho; esvaziamento; competência e desregulamentação.

SUMMARY

This article aims to analyze the emptying of the competence of the Labor Court by discussing the consequences of these changes and their impacts on the protection of workers' rights in Brazil. In this overview, the objective is to respond to the research problem, which: is the Federal Supreme Court a protagonist in the process of emptying the jurisdiction of the Labor Court? As a bibliographic method, bibliographic and documentary research was used.

Keywords: Labor Justice; emptying; competence and deregulation.

* Advogado. Especialista em Direito Processual Civil. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. lpizzotti@hotmail.com

** Mestre em Desenvolvimento Regional pela UNITAU. Graduada em Administração de Empresas. Graduanda em Direito pela Unetri. vic.raquel@hotmail.com

INTRODUÇÃO

O conjunto normativo constitucional inaugura, na ordem jurídica, um conjunto de regras autônomas que rompem com o cenário jurídico anterior, constituindo o fundamento nuclear e hierarquicamente superior do estabelecimento conjuntivo normativo social. Possuir a caracterização do núcleo duro constitucional se mostra essencial para a consecução dos objetivos sociais, bem como para que o Direito atinja sua dupla teleologia, qual seja, Justiça e Segurança Jurídica.

A partir do estabelecimento das normas constitucionais constrói-se o arcabouço normativo ordinário, também por meio da recepção de normas perante a Constituição Federal vigente.

Portanto, os elementos jurídicos positivos orbitam em torno do mandamento pétreo e demais disposições colocadas na Magna Carta.

Nota-se que a paz social, na medida do possível, concretiza-se a partir do comando constitucional, sendo que construções legislativas ou decisões jurisdicionais colocadas em sentido diverso do que previsto pela Constituição tendem a prejudicar o preceito fundamental e a criar uma situação de injustiça, haja vista a previsão contrária no texto magno.

O sentimento de paz e justiça social da coletividade possui origem, também, na conformidade da dinâmica jurídica (produção legislativa ou tutela jurisdicional) com o texto constitucional. A desconsideração, ainda que por meio de algum fundamento, do texto positivo da Constituição, sem dúvidas, finalizará em prejuízo social.

Desta forma, o reconhecimento constitucional do valor social do trabalho e, enquanto corolário, finalizando na efetividade do reconhecimento normativo constitucional, a previsão da competência da Justiça do Trabalho possui razão de ser histórica, finalística (teleológico), sistêmica, axiológica e de segurança jurídica, sendo que sua desconsideração finaliza em discrepância sistêmica com prejuízos atávicos.

Assim, o artigo propõe analisar o processo de esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho, discutindo as causas e consequências dessa mudança e seu impacto na proteção dos direitos dos trabalhadores no Brasil, a fim de responder a seguinte problematização: o Supremo Tribunal Federal é protagonista no processo de esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho? Como método bibliográfico, foi utilizada pesquisa bibliográfica e documental.

1. COMANDOS CONSTITUCIONAIS LABORAIS

Sabe-se que a mera existência do direito sem a respectiva proteção não denota efetividade normativa.

A Justiça do Trabalho possui origem histórica, bem como os respectivos direitos laborais. A Justiça do Trabalho no Brasil, desde sua criação nos anos 1940, foi desenhada para ser um órgão especializado na mediação de conflitos decorrentes da relação de emprego. Historicamente, a Justiça do Trabalho era a arena jurídica em que trabalhadores, majoritariamente em situação de vulnerabilidade, buscavam a reparação de seus direitos.

O Direito do Trabalho consiste, conforme leciona o Ministro do TST e professor Mauricio Godinho Delgado, em produtora ferramenta de distribuição de renda, valorando o trabalho (atividade humana) e contribuindo para a consecução do fundamento absoluto da Carta Magna, qual seja, a dignidade da pessoa (art. 1º, III, CR/88).

Como enfatiza Godinho (2019), essa ampliação da competência representou um avanço importante para a proteção dos trabalhadores, pois permitiu que a Justiça do Trabalho passasse a julgar uma série de litígios que antes eram de competência da Justiça Comum. Essa mudança proporcionou maior celeridade e especialização na resolução de conflitos trabalhistas. A partir desse momento, a Justiça do Trabalho passou a ter um papel mais abrangente na regulação das relações laborais. Além da legitimação fática, a previsão fundamental não pode ser desconsiderada, sob pena de incoerência sistêmica e absoluto prejuízo social, denotando uma dinâmica jurídica inconsistente, com aplicações jurisdicionais contrárias às previsões normativas fundamentais, afastando-se da finalidade axiológica e, da mesma forma, do alcance da segurança jurídica.

Os direitos sociais (art. 6º, CR/88) são expressamente previstos enquanto cláusulas pétreas, sendo que o valor social do trabalho (art. 7º, CR/88) foi eleito pelo constituinte enquanto condições inerentes à condição cidadã. A Constituição da República apresenta a previsão da relação empregatícia e elenca os direitos assegurados ao trabalhador inserido nessa relação jurídica.

Portanto, existe previsão expressa, nuclear e fundamental, enquanto opção do constituinte originário, mediante representação da vontade popular, para que os trabalhadores em relação de emprego tenham os direitos previstos na Constituição e na legislação ordinária, diga-se, CLT, LC n. 150/2015, dentre outras. Esta é a opção feita. Qualquer

esforço exegético para desconsiderá-la demonstra uma não conformidade não apenas em relação ao Direito colocado, mas, também, em relação aos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Objetivando efetivar a realização e a proteção dos direitos sociais realiza-se a previsão do art. 114 da Constituição mediante a fixação da competência da Justiça do Trabalho, a qual aprecia e julga ações oriundas da relação de trabalho, previsão ampliada pela Emenda Constitucional n. 45/2004.

Nota-se, portanto, dois núcleos normativos laborais constitucionais que existem em função da prática da relação empregatícia: o reconhecimento dos direitos sociais e a sua respectiva proteção jurisdicional. A desconsideração do direito prejudica a garantia, ao passo que ambas as previsões estão contidas no texto magno, ou seja, não há espaço para qualquer tipo de diferenciação hermenêutica.

Lourival Barão Marques Filho assevera que:

O caminho delineado pela atual jurisprudência do Supremo é retirar da Justiça do Trabalho qualquer matéria que não esteja vinculada à relação de emprego de modo taxativo e específico, fazendo letra morta do art. 114, I, da Constituição Federal que estabelece a competência para as relações de trabalho. (Marques Filho, 2022, p. 55).

Desregulamentar as relações de emprego possui, como consequência, a ineficiência do texto constitucional também no que se refere à previsão jurisdicional. Verifica-se que os prejuízos normativos e sociais são marcantes.

A lógica do sistema legitimamente posto parte da expressão constitucional de reconhecimento de direitos e garantias inerentes ao labor do cidadão, inferindo-se para a previsão ordinária de especificação dos requisitos fático-jurídicos de reconhecimento da relação de emprego, indicando os direitos inerentes.

Assim, além de se desconsiderar diretamente a previsão constitucional, prejudica-se toda a legislação ordinária e complementar em torno da mesma matéria; em outras palavras, por exemplo, posiciona-se a Consolidação das Leis do Trabalho no limbo, sem utilidade.

Vale mencionar, da mesma forma, com certa especificidade pragmática, que se fulminar ou arrefecer a competência da Justiça do

Trabalho também faz ruir todo o esforço estrutural do próprio Poder Judiciário para se estabelecer e desenvolver a Justiça do Trabalho, reconhecidamente ágil na tramitação processual.

O esforço para se concretizar uma estrutura apta a processar pedidos referentes a verbas alimentares esvai-se com o entendimento de se desconsiderar regramento fundamental, representativo e legítimo, forjador da estrutura social e normativa da República.

2. RELAÇÃO DE EMPREGO E TERCEIRIZAÇÃO

A relação entre emprego e terceirização no Brasil envolve a distinção entre vínculo empregatício e prestação de serviços terceirizados. Na terceirização, os trabalhadores são contratados por uma empresa prestadora de serviços, que é a responsável pelos seus direitos trabalhistas, enquanto a empresa contratante (tomadora de serviços) apenas contrata a prestação do serviço, sem vínculo direto com os trabalhadores.

No caso da relação de emprego, a empresa contratante mantém um vínculo direto com o empregado, o que implica obrigações como pagamento de salários, férias, 13º salário e FGTS.

Com as mudanças legislativas trazidas pelas Leis n. 13.429/2017 e n. 13.467/2017, a terceirização foi ampliada, permitindo que empresas terceirizem atividades-fim. O trabalhador terceirizado não possui vínculo de emprego com a empresa contratante, mas esta é responsável de forma subsidiária ou solidária, dependendo do caso, pelas obrigações trabalhistas não cumpridas pela empresa terceirizada.

Essa distinção é importante para garantir que, mesmo com a terceirização, os direitos dos trabalhadores sejam preservados, e a tomadora de serviços seja responsável em caso de falhas no cumprimento dessas obrigações por parte da terceirizada.

A terceirização constitui-se no instituto em que se dissocia a relação econômica da relação justralhista que lhe corresponderia. Historicamente, no âmbito das decisões judiciais, autorizava-se, apenas, a terceirização da atividade-meio (Súmula 331 do TST).

Contudo, a inovação legislativa contida na Lei n. 13.429 de 2017, no âmbito das alterações promovidas pela Reforma Trabalhista, com as respectivas inspirações neoliberais, autorizou a amplitude das possibilidades terceirizantes, isto é, permitindo a dissociação jurídico-econômica da atividade-fim.

Referida previsão normativa prejudica o reconhecimento de direitos laborais para os trabalhadores, agora, também, no âmbito da atividade principal da contratante, desestabilizando a busca pela isonomia no ambiente laboral, com consequências sociais relevantes, já que as verbas trabalhistas possuem caráter alimentar.

A terceirização prejudica a realização dos direitos trabalhistas em relação aos trabalhadores posicionados na mesma empregadora/contratante, pois a universalidade de mão de obra ali presente contribui, direta ou indiretamente, para a consecução dos objetivos empresariais, sendo que a opção legislativa foi no sentido de diferenciar o valor do trabalho sem qualquer elemento legítimo que o autorize.

As consequências pragmáticas são diversas, desde a diferenciação salarial, até a salubridade emocional do ambiente de trabalho. Ainda que seja uma modalidade contratual massificada (celebração de contrato de emprego), em termos sociais, o legislador direciona-se para a desconsideração da força jurídica da relação de emprego enquanto corolário útil para a realização do fundamento da dignidade da pessoa.

3. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Os argumentos favoráveis à terceirização se colocam no sentido especialização das atividades diretas ou indiretas (fim ou meio) prestadas por pessoas jurídicas a fim de contribuir com o desenvolvimento econômico, a conferir. Melhado (2012) aponta que, em toda a história do direito constitucional brasileiro, a competência material da Justiça do Trabalho foi enunciada não pela natureza jurídica da demanda, e sim com base na qualificação jurídica dos seus sujeitos.

Tem-se, portanto, duas possibilidades de contratação de labor humano: a relação de emprego, mediante subordinação, com a verificação dos requisitos fático-jurídicos, atraindo a incidência da carga normativa laboral da Constituição Federal e da Consolidação das Leis do Trabalho, sem prejuízo de outras disposições específicas; ou a prejudicial possibilidade terceirizante, privilegiando-se, segundo argumentos, a especialidade técnica e, por definição, assegurando-se a autonomia do prestador de serviços.

O conceito de ambos os institutos reflete a própria razão de existência de cada um, ao passo que, por uma constatação lógico-dedutiva científica, a mistura de elementos conceituais de institutos diversos não finaliza em resultado previsível e republicanamente salutar.

Dada a opção legislativa de autorizar a amplitude da terceirização, deve-se ter firme que o fundamento da contratação terceirizada é a autonomia, enquanto na relação de emprego tem-se a subordinação.

Permitir-se que a contratação terceirizada se dê mediante subordinação e afastar-se o reconhecimento da relação de emprego, na hipótese, faz ruir, absolutamente, a previsão constitucional e ordinária de direitos laborais, bem como a razão de ser da constitucional Justiça do Trabalho.

Trata-se de situações distintas, ao passo que eliminar a possibilidade de decisão judicial que declare a existência de relação de emprego significa constatar que a consequência do entendimento apresentado pela Suprema Corte, no julgamento da ADPF 324 e do RE 958252, finalizará em pragmática desconsideração do conteúdo constitucional e ordinário relacionado.

O Pretório Excelso assim decidiu no âmbito do RE 958252:

Direito do Trabalho. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Terceirização de atividade-fim e de atividade-meio. Constitucionalidade. 1. A Constituição não impõe a adoção de um modelo de produção específico, não impede o desenvolvimento de estratégias empresariais flexíveis, tampouco veda a terceirização. Todavia, a jurisprudência trabalhista sobre o tema tem sido oscilante e não estabelece critérios e condições claras e objetivas, que permitam sua adoção com segurança. O direito do trabalho e o sistema sindical precisam se adequar às transformações no mercado de trabalho e na sociedade. 2. A terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de formular estratégias negociais indutoras de maior eficiência econômica e competitividade. 3. A terceirização não enseja, por si só, precarização do trabalho, violação da dignidade do trabalhador ou desrespeito a direitos previdenciários. É o exercício abusivo da sua contratação que pode produzir tais violações. 4. Para evitar tal exercício abusivo, os princípios que amparam a constitucionalidade da terceirização devem ser compatibilizados com as normas constitucionais de tutela do trabalhador,

cabendo à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias (art. 31 da Lei 8.212/1993). 5. A responsabilização subsidiária da tomadora dos serviços pressupõe a sua participação no processo judicial, bem como a sua inclusão no título executivo judicial. 6. Mesmo com a superveniência da Lei 13.467/2017, persiste o objeto da ação, entre outras razões porque, a despeito dela, não foi revogada ou alterada a Súmula 331 do TST, que consolidava o conjunto de decisões da Justiça do Trabalho sobre a matéria, a indicar que o tema continua a demandar a manifestação do Supremo Tribunal Federal a respeito dos aspectos constitucionais da terceirização. Além disso, a aprovação da lei ocorreu após o pedido de inclusão do feito em pauta. 7. Firmo a seguinte tese: “1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993”. 8. ADPF julgada procedente para assentar a licitude da terceirização de atividade-fim ou meio. Restou explicitado pela maioria que a decisão não afeta automaticamente decisões transitadas em julgado. (STF - ADPF: 324 DF, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 30.08.2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 06.09.2019).

A r. decisão acima indicada denota que houve a opção jurisdicional por reconhecer a terceirização, desde que com a observância da responsabilidade subsidiária (prevista em lei), bem como da segurança econômica.

No julgamento do RE 958252 entendeu-se que:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO.

CONSTITUCIONALIDADE DA “TERCEIRIZAÇÃO”. ADMISSIBILIDADE. OFENSA DIRETA. VALORES SOCIAIS DO TRABALHO E DA LIVRE INICIATIVA (ART. 1º, IV, CRFB). RELAÇÃO COMPLEMENTAR E DIALÓGICA, NÃO CONFLITIVA. PRINCÍPIO DA LIBERDADE JURÍDICA (ART. 5º, II, CRFB). CONECTÁRIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA (ART. 1º, III, CRFB). VEDAÇÃO A RESTRIÇÕES ARBITRÁRIAS E INCOMPATÍVEIS COM O POSTULADO DA PROPORCIONALIDADE. DEMONSTRAÇÃO EMPÍRICA DA NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE ESTRITA DE MEDIDA RESTRITIVA COMO ÔNUS DO PROPONENTE DESTA. RIGOR DO ESCRUTÍNIO EQUIVALENTE À GRAVIDADE DA MEDIDA. RESTRIÇÃO DE LIBERDADE ESTABELECIDAJURISPRUDENCIALMENTE. EXIGÊNCIA DE GRAU MÁXIMO DE CERTEZA. MANDAMENTO DEMOCRÁTICO. LEGISLATIVO COMO LOCUS ADEQUADO PARA ESCOLHAS POLÍTICAS DISCRICIONÁRIAS. SÚMULA 331 TST. PROIBIÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO. EXAME DOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA DE FRAGILIZAÇÃO DE MOVIMENTOS SINDICAIS. DIVISÃO ENTRE “ATIVIDADE-FIM” E “ATIVIDADE-MEIO” IMPRECISA, ARTIFICIAL E INCOMPATÍVEL COM A ECONOMIA MODERNA. CISÃO DE ATIVIDADES ENTRE PESSOAS JURÍDICAS DISTINTAS. ESTRATÉGIA ORGANIZACIONAL. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER FRAUDULENTO. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE DESENHO EMPRESARIAL (ARTS. 1º, IV, E 170). CIÊNCIAS ECONÔMICAS E TEORIA DA ADMINISTRAÇÃO. PROFUSA LITERATURA SOBRE OS EFEITOS POSITIVOS DA TERCEIRIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS TRABALHISTAS POR CADA EMPRESA EM RELAÇÃO AOS EMPREGADOS QUE CONTRATAREM. EFEITOS PRÁTICOS DA TERCEIRIZAÇÃO. PESQUISAS EMPÍRICAS. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DE METODOLOGIA CIENTÍFICA. ESTUDOS DEMONSTRANDO EFEITOS POSITIVOS DA TERCEIRIZAÇÃO QUANTO A EMPREGO, SALÁRIOS, TURNOVER E CRESCIMENTO ECONÔMICO. INSUBSISTENTÊNCIA DAS PREMISSAS DA PROIBIÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TERCEIRIZAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS I, III, IV E VI DA SÚMULA 331 DO TST. AFASTAMENTO DA

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA CONTRATANTE POR OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. 1. Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida para examinar a constitucionalidade da Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, no que concerne à proibição da terceirização de atividades-fim e responsabilização do contratante pelas obrigações trabalhistas referentes aos empregados da empresa terceirizada. 2. Interesse recursal subsistente após a aprovação das Leis n. 13.429, de 31 de março de 2017, e 13.467, de 13 de julho de 2017, as quais modificaram a Lei n. 6.019/1974 para expressamente consagrar a terceirização das chamadas “atividades-fim”, porquanto necessário não apenas fixar o entendimento desta Corte sobre a constitucionalidade da tese esposada na Súmula n. 331 do TST quanto ao período anterior à vigência das referidas Leis, como também deliberar a respeito da subsistência da orientação sumular do TST posteriormente às reformas legislativas. 3. A interpretação jurisprudencial do próprio texto da Carta Magna, empreendida pelo Tribunal a quo, revela a admissibilidade do apelo extremo, por traduzir ofensa direta e não oblíqua à Constituição. Inaplicável, dessa forma, a orientação esposada na Súmula n. 636 desta Egrégia Corte. Mais além, não tem incidência o verbete sumular n. 283 deste Egrégio Tribunal, porquanto a motivação de cunho legal do aresto recorrido é insuficiente para validar o acórdão de forma autônoma. 4. Os valores do trabalho e da livre iniciativa, insculpidos na Constituição (art. 1º, IV), são intrinsecamente conectados, em uma relação dialógica que impede seja rotulada determinada providência como maximizadora de apenas um desses princípios, haja vista ser essencial para o progresso dos trabalhadores brasileiros a liberdade de organização produtiva dos cidadãos, entendida esta como balizamento do poder regulatório para evitar intervenções na dinâmica da economia incompatíveis com os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade. 5. O art. 5º, II, da Constituição consagra o princípio da liberdade jurídica, consectário da

dignidade da pessoa humana, restando cediço em sede doutrinária que o “princípio da liberdade jurídica exige uma situação de disciplina jurídica na qual se ordena e se proíbe o mínimo possível” (ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 177). 6. O direito geral de liberdade, sob pena de tornar-se estéril, somente pode ser restringido por medidas informadas por parâmetro constitucionalmente legítimo e adequadas ao teste da proporcionalidade. 7. O ônus de demonstrar empiricamente a necessidade e adequação da medida restritiva a liberdades fundamentais para o atingimento de um objetivo constitucionalmente legítimo compete ao proponente da limitação, exigindo-se maior rigor na apuração da certeza sobre essas premissas empíricas quanto mais intensa for a restrição proposta. 8. A segurança das premissas empíricas que embasam medidas restritivas a direitos fundamentais deve atingir grau máximo de certeza nos casos em que estas não forem propostas pela via legislativa, com a chancela do debate público e democrático, restando estéreis quando impostas por construção jurisprudencial sem comprovação inequívoca dos motivos apontados. 9. A terceirização não fragiliza a mobilização sindical dos trabalhadores, porquanto o art. 8º, II, da Constituição contempla a existência de apenas uma organização sindical para cada categoria profissional ou econômica, mercê de a dispersão territorial também ocorrer quando uma mesma sociedade empresarial divide a sua operação por diversas localidades distintas. 10. A dicotomia entre “atividade-fim” e “atividade-meio” é imprecisa, artificial e ignora a dinâmica da economia moderna, caracterizada pela especialização e divisão de tarefas com vistas à maior eficiência possível, de modo que frequentemente o produto ou serviço final comercializado por uma entidade comercial é fabricado ou prestado por agente distinto, sendo também comum a mutação constante do objeto social das empresas para atender a necessidades da sociedade, como revelam as mais valiosas empresas do mundo. É que a doutrina no campo econômico é

uníssona no sentido de que as “Firmas mudaram o escopo de suas atividades, tipicamente reconcentrando em seus negócios principais e terceirizando muitas das atividades que previamente consideravam como centrais” (ROBERTS, John. *The Modern Firm: Organizational Design for Performance and Growth*. Oxford: Oxford University Press, 2007). 11. A cisão de atividades entre pessoas jurídicas distintas não revela qualquer intuito fraudulento, consubstanciando estratégia, garantida pelos artigos 1º, IV, e 170 da Constituição brasileira, de configuração das empresas para fazer frente às exigências dos consumidores, justamente porque elas assumem o risco da atividade, representando a perda de eficiência uma ameaça à sua sobrevivência e ao emprego dos trabalhadores. 12. Histórico científico: Ronald H. Coase, “The Nature of The Firm”, *Economica* (new series), Vol. 4, Issue 16, p. 386-405, 1937. O objetivo de uma organização empresarial é o de reproduzir a distribuição de fatores sob competição atomística dentro da firma, apenas fazendo sentido a produção de um bem ou serviço internamente em sua estrutura quando os custos disso não ultrapassarem os custos de obtenção perante terceiros no mercado, estes denominados “custos de transação”, método segundo o qual firma e sociedade desfrutam de maior produção e menor desperdício. 13. A Teoria da Administração qualifica a terceirização (outsourcing) como modelo organizacional de desintegração vertical, destinado ao alcance de ganhos de performance por meio da transferência para outros do fornecimento de bens e serviços anteriormente providos pela própria firma, a fim de que esta se concentre somente naquelas atividades em que pode gerar o maior valor, adotando a função de “arquiteto vertical” ou “organizador da cadeia de valor”. 14. A terceirização apresenta os seguintes benefícios: (i) aprimoramento de tarefas pelo aprendizado especializado; (ii) economias de escala e de escopo; (iii) redução da complexidade organizacional; (iv) redução de problemas de cálculo e atribuição, facilitando a provisão de incentivos mais fortes a empregados; (v) precificação mais precisa de

custos e maior transparência; (vi) estímulo à competição de fornecedores externos; (vii) maior facilidade de adaptação a necessidades de modificações estruturais; (viii) eliminação de problemas de possíveis excessos de produção; (ix) maior eficiência pelo fim de subsídios cruzados entre departamentos com desempenhos diferentes; (x) redução dos custos iniciais de entrada no mercado, facilitando o surgimento de novos concorrentes; (xi) superação de eventuais limitações de acesso a tecnologias ou matérias-primas; (xii) menor alavancagem operacional, diminuindo a exposição da companhia a riscos e oscilações de balanço, pela redução de seus custos fixos; (xiii) maior flexibilidade para adaptação ao mercado; (xiv) não comprometimento de recursos que poderiam ser utilizados em setores estratégicos; (xv) diminuição da possibilidade de falhas de um setor se comunicarem a outros; e (xvi) melhor adaptação a diferentes requerimentos de administração, know-how e estrutura, para setores e atividades distintas. 15. A terceirização de uma etapa produtiva é estratégia de organização que depende da peculiaridade de cada mercado e cada empresa, destacando a opinião doctorum que por vezes a configuração ótima pode ser o fornecimento tanto interno quanto externo (GULATI, Ranjay; PURANAM, Phanish; BHATTACHARYA, Sourav. “How Much to Make and How Much to Buy? An Analysis of Optimal Plural Sourcing Strategies.” *Strategic Management Journal* 34, no. 10 (October 2013): 1145–1161). Deveras, defensável à luz da teoria econômica até mesmo a terceirização dos Conselhos de Administração das companhias às chamadas Board Service Providers (BSPs) (BAINBRIDGE, Stephen M.; Henderson, M. Todd. “Boards-R-Us: Reconceptualizing Corporate Boards” (July 10, 2013). University of Chicago Coase-Sandor Institute for Law & Economics Research Paper No. 646; UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper No. 13-11). 16. As leis trabalhistas devem ser observadas por cada uma das empresas envolvidas na cadeia de valor com relação aos empregados que contratarem, tutelando-se, nos

termos constitucionalmente assegurados, o interesse dos trabalhadores. 17. A prova dos efeitos práticos da terceirização demanda pesquisas empíricas, submetidas aos rígidos procedimentos reconhecidos pela comunidade científica para desenho do projeto, coleta, codificação, análise de dados e, em especial, a realização de inferências causais mediante correta aplicação de ferramentas matemáticas, estatísticas e informáticas, evitando-se o enviesamento por omissão de variáveis (“omitted variable bias”). 18. A terceirização, segundo estudos empíricos criteriosos, longe de “precarizar”, “reificar” ou prejudicar os empregados, resulta em inegáveis benefícios aos trabalhadores em geral, como a redução do desemprego, diminuição do turnover, crescimento econômico e aumento de salários, permitindo a concretização de mandamentos constitucionais como “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”, “redução das desigualdades regionais e sociais” e a “busca do pleno emprego” (arts. 3º, III, e 170 CRFB). 19. A realidade brasileira, apurada em estudo específico, revela que “os trabalhadores das atividades de Segurança/vigilância recebem, em média, 5% a mais quando são terceirizados”, que “ocupações de alta qualificação e que necessitam de acúmulo de capital humano específico, como P&D [pesquisa e desenvolvimento] e TI [tecnologia da informação], pagam salários maiores aos terceirizados”, bem como afirmou ser “possível que [em] serviços nos quais os salários dos terceirizados são menores, o nível do emprego seja maior exatamente porque o ‘preço’ (salário) é menor” (ZYLBERSTAJN, Hélio et alii. “Diferencial de salários da mão de obra terceirizada no Brasil”. In: CMICRO - N. 32, Working Paper Series, 07 de agosto de 2015, FGV-EESP). 20. A teoria econômica, à luz dessas constatações empíricas, vaticina que, verbis: “Quando a terceirização permite às firmas produzir com menos custos, a competição entre firmas que terceirizam diminuirá os preços dos seus produtos. [...] consumidores terão mais dinheiro para gastar com outros bens, o que ajudará empregos em outras

indústrias” (TAYLOR, Timothy. “In Defense of Outsourcing”. In: 25 Cato J. 367 2005. p. 371). 21. O escrutínio rigoroso das premissas empíricas assumidas pela Corte de origem revela insubsistentes as afirmações de fraude e precarização, não sendo suficiente para embasar a medida restritiva o recurso meramente retórico a interpretações de cláusulas constitucionais genéricas, motivo pelo qual deve ser afastada a proibição, em homenagem às liberdades fundamentais consagradas na Carta Magna (art. 1º, IV, art. 5º, II, e art. 170). 22. Em conclusão, a prática da terceirização já era válida no direito brasileiro mesmo no período anterior à edição das Leis n. 13.429/2017 e 13.467/2017, independentemente dos setores em que adotada ou da natureza das atividades contratadas com terceira pessoa, reputando-se inconstitucional a Súmula n. 331 do TST, por violação aos princípios da livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170 da CRFB) e da liberdade contratual (art. 5º, II, da CRFB). 23. As contratações de serviços por interposta pessoa são hígidas, na forma determinada pelo negócio jurídico entre as partes, até o advento das Leis n. 13.429/2017 e 13.467/2017, marco temporal após o qual incide o regramento determinado na nova redação da Lei n. 6.019/1974, inclusive quanto às obrigações e formalidades exigidas das empresas tomadoras e prestadoras de serviço. 24. É aplicável às relações jurídicas preexistentes à Lei n. 13.429, de 31 de março de 2017, a responsabilidade subsidiária da pessoa jurídica contratante pelas obrigações trabalhistas não adimplidas pela empresa prestadora de serviços, bem como a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas por esta (art. 31 da Lei n. 8.212/93), mercê da necessidade de evitar o vácuo normativo resultante da insubsistência da Súmula n. 331 do TST. 25. Recurso Extraordinário a que se dá provimento para reformar o acórdão recorrido e fixar a seguinte tese: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”.

(STF - RE: 958252 MG, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30.08.2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13.09.2019).

A Suprema Corte, como se percebe, entendeu pela legitimidade ampla do instituto da terceirização, conforme indicação normativa. Entretanto, tal entendimento não pode, *data venia*, significar que a contratação terceirizada se dê por meio da presença do elemento da subordinação, sob pena de se desconsiderar a previsão normativa referente aos direitos laborais, bem como se esvaziar a competência da Justiça do Trabalho.

O entendimento jurisprudencial que reconheça a previsão legal é legítimo. Entretanto, a competência da Justiça do Trabalho, fixada a partir da causa de pedir de uma ação trabalhista, deve prevalecer quando a controvérsia se der no sentido do reconhecimento do vínculo laboral.

Ainda que se tenha a possibilidade de terceirização de todas as atividades do contratante, se verificada a subordinação, com a presença dos demais elementos fático-jurídicos, afasta-se a constatação da terceirização e reconhece-se o vínculo, conforme previsão Magna e ordinária.

Ainda que se tenha formalizado contrato de terceirização de atividade, nos termos da lei, materializando-se, a atividade do trabalho, mediante relação empregatícia, conclui-se que a previsão formal dá espaço para a verificação dos fatos, na toada da força normativa do princípio da primazia da realidade.

Portanto, deixar de reconhecer o vínculo de emprego sob o argumento de que toda a terceirização é válida significa emprestar aos institutos características que não possuem, bem como afirmar que se pode contratar, mediante terceirização, e conceder tratamento subordinado.

Por exemplo, ainda que se contrate determinado profissional liberal por meio de contrato de prestação de serviços terceirizados, tendo a relação fático-jurídica se desenvolvida pessoalmente, pela própria pessoa física, mediante remuneração, com praticidade não eventual e concretização subordinada, tem-se típica hipótese de contrato de emprego, declarando-se fraudulento o contrato firmado, permitindo-se que a Justiça do Trabalho cumpra sua função constitucional.

Mediante tal cumprimento, reverencia-se as previsões normativas, bem como as regras processuais existentes de estabelecimento de competência.

4. CONCLUSÃO

Nos últimos anos, tem-se observado uma clara tendência à flexibilização e desregulamentação dos direitos trabalhistas, o que resultou em um progressivo esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho.

A influência de uma ideologia neoliberal, perpassando pelo âmbito dos três Poderes da República, ainda que represente alguma diversidade, deve encontrar balizas nas escolhas constitucionais e legislativas previamente realizadas, por legítimas e por representar, massivamente, o interesse do titular do poder democrático, o povo.

A hipótese deste estudo se coloca no esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho pelas decisões do Supremo Tribunal Federal. Por meio de pesquisa qualitativa, com base em fontes bibliográficas e documentais, foram analisadas decisões-chave desde a implementação legislativa da Reforma Trabalhista (2017). O estudo confirmou que o STF desempenhou papel importante na limitação da competência da Justiça do Trabalho, resultando em uma proteção trabalhista cada vez mais fragilizada.

Como evidenciado neste artigo, essa postura jurídica põe em risco a justiça social, exigindo ajustes urgentes por parte dos agentes sociais para preservar os direitos arduamente conquistados pela sociedade. O Direito deve permanecer atento às transformações sociais, pois está intrinsecamente ligado a elas, mantendo sua higidez em torno de seu núcleo duro, por se tratar do pilar da existência social.

As decisões do STF têm revelado um padrão contínuo de redução da competência da Justiça do Trabalho. Esse processo permanece presente e se reflete em diversas decisões que contrariam até mesmo a literalidade de dispositivos normativos.

Em conclusão, deve-se atentar para o conteúdo e as consequências das decisões, em matéria laboral, da Corte Suprema, haja vista que a prejudicialidade de efetividade de normas trabalhistas materiais e processuais vigentes enseja a própria redução do patamar civilizatório mínimo do trabalhador, irradiando seus soturnos efeitos para todo o âmbito social.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, 1988.

BRASIL. Diário Oficial [da] União em 31 de dezembro de 2004. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/DOU/2004/12/31>. Acesso em: set. 2024.

BRASIL. *Lei n. 13.429*, de 31 de março de 2017. Altera dispositivos da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas, e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros.

BRASIL. *Lei n. 13.467*, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) para adequar a legislação às novas relações de trabalho.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 324*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4620584>. Acesso em: set. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmulas, Orientações Jurisprudenciais. (Tribunal Pleno / Órgão Especial, SBDI-I, SBDI-II Transitória, SBDIII e SDC), Precedentes Normativos [recurso eletrônico]. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho, 2016. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/documents/10157/63003/LivroInternet+%282016%29.pdf/8d18106>. Acesso em: set. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 331*. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 14. ed. São Paulo: LTr, 2019.

MARQUES FILHO, Lourival Barão. *Litigantes em fuga: o ocaso da Justiça do Trabalho? Como as tecnologias e a reforma trabalhista impactam a litigiosidade trabalhista*. São Paulo: Dialética, 2022.

MELHADO, Reginaldo. Competência da Justiça do Trabalho. In: CHAVES, Luciano Athayde. *Curso de Processo do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012.

STF. *ADPF 324/DF e RE 958.252/MG*. Decisões sobre a constitucionalidade da terceirização irrestrita. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: set. 2024.

TRT-MG. *Jurisprudência sobre a responsabilidade subsidiária em contratos de terceirização*. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br>. Acesso em: set. 2024.