

# Precedente judicial do STF em repercussão geral no RE 958.252 e suas consequências junto à Justiça do Trabalho no tocante à legalidade na contratação da prestação de serviço por empresa tomadora de serviço

**Rafael Gonçalves de Sena Conceição**

*Advogado da CAIXA no Distrito Federal*

*Pós-Graduado em Ordem Jurídica e*

*Ministério Público do DF*

*Pós-Graduado em Processo Civil – Precedentes*

*Judiciais e Processo Civil Brasileiro*

## RESUMO

Conforme será demonstrado pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos, os precedentes judiciais da Cúpula do Poder Judiciário, ainda, encontram resistência em sua aplicação pelos juízos *a quo* trabalhistas com a falsa premissa da violação ao princípio da imparcialidade e independência da magistratura. Traremos, de forma exemplificativa, casos concretos em que juízos trabalhistas se negam a aplicar os precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Tribunal Superior do Trabalho (TST), contrariando toda a sistemática da normatividade dos Precedentes Judiciais, que têm como pilar o princípio da segurança jurídica.

Palavras-chave: Princípio da segurança jurídica. Terceirização da atividade-fim ou meio. Precedentes do STF e TST. Desrespeitos aos precedentes das decisões das cortes superiores.

## ABSTRACT

As will be shown by the following facts and legal grounds, the judicial precedents of the Summit of the Judiciary also find resistance in their application by the judges to labor as a false premise of violation of the principle of impartiality and independence of the judiciary. We will bring, as an example, concrete cases in which labor judgments refuse to apply the precedents of the Supreme Court and Supreme Court, contrary to the whole system of normativity of Judicial Precedents whose pillar is the principle of legal certainty.

Keywords: Illegal Outsourcing. STF RE 958.253 - General Repercussion Practical. Applicability in work justice. Jurisprudential precedents.

## Introdução

A temática da repercussão geral tem sua gênese na *common law*, no direito anglo saxão, em especial na Inglaterra, de onde veio a firmar sua base teórica para o seu desenvolvimento. Em resumo, o direito inglês, historicamente, se debruçou sobre situações fáticas que contribuíram para o atual sistema de precedentes, a *common law*, que seria, enfim, um sistema de direito eminentemente jurisprudencial, em que suas regras são retiradas da *ratio decendi* dos pronunciamentos dos Tribunais Superiores.

Neste prisma, o sistema brasileiro veio a ser influenciado genuinamente pelo sistema da *civil law*, com características do direito romano germânico, em que a lei é fonte primária no trato das relações jurídicas, relegando para a doutrina, os costumes e a jurisprudência papel secundário para a resolução dos conflitos. Portanto, pela estrutura normativa brasileira, ao juiz caberia, somente, interpretar a lei, aplicando-a ao caso concreto, se socorrendo das fontes secundárias em caso de uma omissão legislativa.

No entanto, o sistema de precedentes da *common law*, gradativamente, veio obtendo prestígio junto ao sistema jurídico brasileiro, o qual se depara com a ineficiência do Poder Legislativo para legislar sobre assuntos importantes e polêmicos. De outro lado, o ativismo judicial do Poder Judiciário está mais arraigado e ávido em se tornar o principal ator na regulação das relações sociais. Eis o cerne da questão: o Poder Judiciário poderia inovar no sistema *civil law* por meio de precedentes vinculantes?

Diante de tal quadro histórico, o novo CPC, em seu art. 927, veio a chancelar a ideia de precedentes vinculantes, ou seja, as decisões emitidas pelos Tribunais Superiores têm eficácia vinculante aos demais órgãos do Poder Judiciário. Desde logo, de maneira introdutória, mas importante, cabe enfatizar que o efeito do precedente decorre de sua *ratio decidendi*, das razões de decidir que se extrai a regra de direito que deve ser generalizada, aplicando-se aos demais casos semelhantes.

Ainda, de forma introdutória, com vistas a delimitar o objeto da problemática ora apresentada, nos deparamos com a sistemática do RE 958.252 que, em repercussão geral, em suas ra-

zões de decidir, preceitua que a terceirização pela tomadora de serviço por empresa interposta, independentemente de ser atividade-meio ou fim, e do seu objetivo institucional, é lícita, não havendo falar em ilegalidade, estando superadas, por assim dizer, as diretrizes estabelecidas na Súmula 331, I e II, do TST.

Corroborando o objeto do presente trabalho, colaciono a seguir notícia do STF que informa o entendimento firmado no sentido de que toda atividade exercida pela prestadora de serviço à tomadora de serviço, independentemente de ser atividade-meio ou fim, é lícita.

Notícia retirada do site oficial do STF:

#### Notícias STF

Quinta-feira, 30 de agosto de 2018

STF decide que é lícita a terceirização em todas as atividades empresariais O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu nesta quinta-feira (30) que é lícita a terceirização em todas as etapas do processo produtivo, seja meio ou fim. Ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 324 e o Recurso Extraordinário (RE) 958252, com repercussão geral reconhecida, sete ministros votaram a favor da terceirização de atividade-fim e quatro contra. A tese de repercussão geral aprovada no RE foi a seguinte: “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”.

Na sessão desta quinta-feira votaram o ministro Celso de Mello e a presidente do STF, ministra Cármen Lúcia. Para o decano, os eventuais abusos cometidos na terceirização devem ser reprimidos pontualmente, “sendo inadmissível a criação de obstáculos genéricos a partir da interpretação inadequada da legislação constitucional e infraconstitucional em vigor, que resulte na obrigatoriedade de empresas estabelecidas assumirem a responsabilidade por todas as atividades que façam parte de sua estrutura empresarial”.

O ministro Celso de Mello apontou que o movimento na Justiça Trabalhista, sobretudo com a proliferação de demandas coletivas para discutir a legalidade da terceirização, implica redução das condições de competitividade das empresas. “O custo da estruturação de sua atividade empresarial aumenta e, por consequência, o preço praticado no mercado de consumo também é majorado, disso resultando prejuízo para sociedade como um todo, inclusive do ponto de vista da qualidade dos produtos e serviços disponibilizados”, ponderou.

O decano citou ainda dados estatísticos que comprovam o aumento de vagas no mercado formal em decorrência do aumento da terceirização em empresas dos mais diversos segmentos econômicos. “O impedimento absoluto da terceirização trará prejuízos ao trabalhador, pois certamente implicará a redução dos postos de trabalho formal criados em decorrência da ampliação da terceirização nos últimos anos”, destacou.

Ministra Cármen Lúcia

A presidente do Supremo destacou que a terceirização não é a causa da precarização do trabalho nem viola por si só a dignidade do trabalho. “Se isso acontecer, há o Poder Judiciário para impedir os abusos. Se não permitir a terceirização garantisse por si só o pleno emprego, não teríamos o quadro brasileiro que temos nos últimos anos, com esse número de desempregados”, salientou.

Para a ministra Cármen Lúcia, a garantia dos postos de trabalho não está em jogo, mas sim uma nova forma de pensar em como resolver a situação de ter mais postos de trabalho com maior especialização, garantindo a igualdade entre aqueles que prestam o serviço sendo contratados diretamente e os contratados de forma terceirizada. “Com a proibição da terceirização, as empresas poderiam deixar de criar postos de trabalho”, afirmou.

Em sessões anteriores, os ministros Luís Roberto Barroso (relator da ADPF), Luiz Fux (relator do RE), Alexandre de Moraes, Dias Toffoli e Gilmar Mendes já haviam votado nesse sentido, julgando procedente a ADPF e dando provimento ao RE. Divergiram desse entendimento os ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio.”

(fonte: Sítio oficial do STF, URL: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=388429>; consulta em 05/09/2018 às 11:40 horas).

Diante de tal situação fática, é imprescindível que nos debruçemos sobre a presente problemática e a sua repercussão no âmbito da Justiça do Trabalho, pois não há falar mais em ilicitude da terceirização. Portanto, não podendo o fundamento jurídico da terceirização ilícita ser sucedâneo válido para suposta fraude perpetrada entre a tomadora de serviço e a prestadora de serviço diante das normas protetivas trabalhistas, bem como da condenação subsidiária das empresas tomadoras de serviço por inadimplência trabalhista das empresas prestadoras de serviço.

Aliás, o art. 927, I e III, do CPC/15, impõe respeito às decisões do Supremo Tribunal Federal em casos de controle concentrado de constitucionalidade e de repercussão geral, mercê do julgamento em 30/08/2018 da ADPF 324 (situação envolvendo

controle concentrado de constitucionalidade) e do RE 958252 (recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida).

Veja que o presente artigo não está trazendo argumentos favoráveis ou contrários aos precedentes, mas sintetizando as razões históricas do seu surgimento e suas consequências práticas e objetivas que visualizamos na jurisprudência trabalhista quando tratamos sobre o tema da terceirização no âmbito da contratação de prestação de serviço junto aos órgãos públicos da Administração Direta e Indireta do Estado. Vejamos agora sua repercussão prática.

## **1 Terceirização trabalhista - julgamento do RE 958.253 do STF em repercussão geral**

Primeiramente, antes de apresentarmos a repercussão do precedente do STF no RE 958.253 sobre a antiga jurisprudência do TST, consubstanciado na Súmula 331/TST, é importante traçarmos panoramas gerais sobre a motivação da edição da Súmula trabalhista em referência. Segundo a doutrina, podemos conceituar terceirização como o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno, insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a ele os laços justralhistas, os quais se preservam fixados com uma entidade interveniente (DELGADO, 2018, p. 534).

Tal relação jurídica vai de encontro ao modelo clássico existente anteriormente, relação de trabalho entre o empregado e o empregador, arts. 3º e 2º da CLT, respectivamente, pois, pelo sistema da terceirização trabalhista, temos um modelo trilateral, empresa tomadora do serviço, obreiro e a entidade interveniente, sendo que a relação de emprego, conforme os ditames estabelecidos pela legislação trabalhista, só se formaria entre os dois últimos atores antes mencionados. A doutrina, em sua grande maioria, se debruçando sobre o tema, não se simpatizava muito com esta nova relação jurídica apresentada, pois entendia que seria uma forma de burla aos princípios e objetivos fundamentais elencadas na Constituição Federal de 1988.

Poderíamos, neste momento, trazer um panorama histórico da terceirização no âmbito da legislação brasileira; entretanto, o presente trabalho não nos permite tal abordagem, mas, de modo resumido, cabe ressaltar que o ato de terceirizar a mão de obra por empresa interposta foi pensado para situações eventuais e emergências (Lei 6.019/74 – Lei do Trabalho Temporário) e para atender aos trabalhadores ligados à segurança bancária (Lei 7.102/83 – Lei

dos Vigilantes). Depois, novas demandas sociais foram surgindo, exigindo uma nova visão do TST sobre o ato de terceirizar.

Percebeu-se que a terceirização, antes regulamentada pelas leis supracitadas, não atendia à expectativa do mercado econômico, ou seja, a terceirização se estendeu para outros setores produtivos, vindo o TST a editar a Súmula 331 como forma de proteger a classe operária de supostas fraudes perpetradas pelos detentores do Poder Econômico<sup>1</sup>.

Diante de tal situação fática, a Súmula 331 do TST veio a ser sedimentada, principalmente, para coibir fraudes à CLT, ensejando vínculo com o tomador de serviço, tendo como aspecto a distinção entre terceirização lícita e ilícita. Entende-se por terceirização lícita aquela que está autorizada em lei ou não viola regras e princípios de direito. Ilícita é a terceirização que é feita ao arrepio da lei, que viola os requisitos estabelecidos em lei ou regras de direito (CASSAR, 2017, p. 475).

A terceirização foi pensada, primeiramente, para realização de atividades de apoio, instrumentais e meramente de execução<sup>2</sup>, ou seja, atividade-meio que não se amoldava na atividade-fim da empresa, sob pena de caracterizar violação aos arts. 2º

<sup>1</sup> Súmula nº 331 do TST - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011 I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974). II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988). III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.)

<sup>2</sup> Decreto-Lei n.º 200/67, Lei n.º 5.645/70, Lei n.º 6.019/74, Lei n.º 7.102/83 e art. 442 da CLT.

e 3º da CLT. Desta feita, o trabalhador da empresa prestadora de serviço que viesse a desempenhar atividade-fim da empresa tomadora de serviço teria, na verdade, relação jurídica de emprego com esta última, pois a jurisprudência do TST entendia que a empregadora interposta estaria burlando os direitos dos seus empregados, concedendo menos benefícios em comparação aos empregados da empresa tomadora de serviço.

A jurisprudência trabalhista sempre foi resistente a mudanças legislativas que permitiam a terceirização da atividade-fim pelas empresas tomadoras de serviço. Caso emblemático decorreu do julgamento da SDI ED-E-RR 586341-05.1999.5.18.555, em que se reafirmou a Súmula 331 do TST, fazendo uma interpretação, por não dizer *contra legem*, do art. 25, §1º da Lei 8.987/95 e art. 94, inciso II, da Lei n.º 9.472/97<sup>3</sup>, pois tais leis permitiam a terceirização da atividade-fim das empresas de energia elétrica do Governo Federal. Em resumo, o fenômeno da terceirização sempre foi acompanhado de receios pelos aplicadores do direito trabalhista, pois provocava manifesta precarização da relação de trabalho, servindo como subterfúgio a diversas fraudes e retrocesso cultural aos direitos e garantias fundamentais estabelecidos nos arts. 6º e 7º da Constituição Federal de 1988.

Perceba que a terceirização no direito do trabalho sempre foi acompanhada por lacunas legislativas que vieram a ser preenchidas pela Súmula 331 do TST, tendo a terceirização como exceção e os ditames da CLT como regra. Ora, cabe aqui enfatizar que a função precípua de qualquer súmula formulada pelos Tribunais Superiores é servir de orientação jurisprudencial aos órgãos do próprio Tribunal que a expediu e para os demais julgadores vinculados ao referido Tribunal.

Poderíamos conceituar a Súmula como enunciado normativo (texto) da *ratio decidendi* (norma geral) de uma jurisprudência dominante, que é reiteração de um precedente. Há, pois, uma evolução: precedentes – jurisprudência – súmula. São noções distintas, embora umbilicalmente ligadas (OLIVEIRA, 2015, p.487). Nesta seara, agora oportunamente, adentramos o embate que se trava entre as diretrizes estabelecidas pela Súmula

<sup>3</sup> Art. 25. § 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como a implementação de projetos associados.

Art. 94. II - contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados.

331 do TST e o precedente exarado em repercussão geral pelo STF no RE 958.252.

Antes, porém, é importante enfatizar que a *ratio decidendi* do precedente é que gera a vinculação obrigatória. Precedente é qualquer julgamento que venha a ser utilizado como fundamento de um outro julgamento que venha a ser posteriormente proferido (NEVES, 2016, p. 1297). Desta maneira, um precedente pode se apresentar por meio de diversas roupagens, seja por meio de decisões do STF em controle de constitucionalidade, enunciados de súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional, em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos e outras situações previstas no art. 927 do CPC.

É importante destacar que o objeto deste trabalho atentará mais ao precedente vinculante oriundo do recurso extraordinário em repercussão geral - RE 958.252. Sabe-se que o precedente sistematizado pelo novo CPC veio normatizar o desejo da doutrina e da jurisprudência em uniformizar um sistema jurídico coerente, íntegro e estável, aplicando a vertente da segurança jurídica.

Um sistema jurídico estável e previsível juridicamente é importante para o desenvolvimento econômico e social de uma sociedade política democraticamente organizada. Eis o entendimento doutrinário sobre o assunto: “Para que os homens – especialmente os que investem trabalho, dinheiro em atividades regulamentadas pelo Estado – possam se desenvolver, é preciso que eles possam depositar confiança nos atos estatais – administrativos, legislativos e judiciais. O dispêndio de energia e o investimento são inversamente proporcionais à falta de confiança nos atos estatais. Não só o empresário, mas também o ‘homem comum’ para ter tranquilidade para viver, necessita de garantias de que o Estado não irá surpreendê-lo” (MARINONI, 2018, p. 109/110).

Nessa perspectiva, diante de um precedente obrigatório introduzido no sistema jurídico por meio de Recurso Extraordinário em Repercussão Geral com caráter obrigatório, art. 927, inciso III, CPC/15, geraria para os demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública Direta e Indireta sua observância, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica, bem como abre as vias da reclamação constitucional ao Supremo, art. 988, inciso IV, CPC/15. Portanto, o precedente vinculante no bojo de RE em repercussão geral tem natureza jurídica de processo objetivo, as razões de decidir no julgamento do incidente de repercussão geral se incorporam automaticamente aos casos futuros similares, mantendo coeso, justo e íntegro o sistema jurídico brasileiro.

O RE 958.252 já enunciado vai de encontro como todas as diretrizes anteriormente apontadas pela jurisprudência consolidada pelo TST em sua Súmula 331. Questão lógica seria a superação da citada Súmula e a aplicação do precedente firmado pelo STF. Aliás, veja os dizeres da balizada doutrina: “Tudo se torna mais dramático se considerarmos que o art. 927, IV, do Novo CPC adotou a eficácia vinculante os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional. O dispositivo legal realça a relevância de uma revogação dinâmica e constante de entendimentos sumulados ultrapassados. Ainda mais se considerarmos que o Novo Código de Processo Civil revoga tacitamente dezenas de entendimentos consagrados em súmulas dos tribunais superiores, em especial do Superior Tribunal de Justiça” (NEVES, 2016, p. 1.299).

Sábias as palavras do nobre doutrinador; entretanto, acrescento, ainda, que a relutância em proceder à superação dos entendimentos jurisprudenciais consubstanciados nas referidas súmulas não se circunscreve, somente, à justiça comum. Pelo contrário, vejo maior relutância na justiça especializada trabalhista em aplicar os precedentes do STF, o princípio *in dubio pro operário* alcança uma faceta antes inimaginável, princípio dos princípios, não cedendo espaço ao princípio da segurança jurídica sedimentado na regra do art. 927 do CPC/15.

Como já afirmamos na parte introdutória deste capítulo, a Súmula 331 do TST, que não tem caráter vinculante, mas mera orientação jurisprudencial, veio a sedimentar que a terceirização do serviço de mão de obra por empresa interposta em favor da tomadora de serviço poderia ocorrer em se tratando de atividade-meio, denominados, nesta hipótese, a terceirização lícita. Em contrapartida, a terceirização de atividade-fim da empresa tomadora de serviço seria ilícita, gerando vínculo empregatício direto com a tomadora de serviço.

Em 30/08/2018, o STF no RE 958.252 decidiu que toda atividade terceirizada, independentemente de se tratar de atividade-fim ou meio, seria lícita, indo, por isso, de encontro aos fundamentos exarados pela Súmula 331 do TST<sup>4</sup>. Diante do exposto, seria natural e lógico o cancelamento desta Súmula nos seus

<sup>4</sup> O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 725 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Em seguida, o Tribunal fixou a seguinte tese: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empre-

itens I e II, mas em pesquisa realizada junto às decisões proferidas no TRT da 10ª Região, percebe-se com clareza a relutância da maioria dos Juízes Trabalhistas de 1ª Instância e das Turmas do TRT da 10ª Região em aplicar o precedente vinculante do STF sobre o assunto.

Senão vejamos, a título exemplificativo, a seguir cito pretensões em juízo em que o reclamante da empresa interposta requer equiparação aos empregados da empresa tomadora de serviço, alegando fraude em sua contratação por estar desempenhando as mesmas tarefas dos empregados da empresa tomadora de serviço.

Na RT 0001523-84.2017.5.10.0022, a ação envolvia empregada de empresa terceirizada, CTIS e TIVIT, prestando serviços de suporte de informática para empresa pública federal (Caixa Econômica Federal). Segundo a sentença, a CEF estaria terceirizando atividade-fim e, por isso, estaria fraudando a legislação trabalhista. Confira-se trecho da decisão proferida:

(...)

Não pode restar dúvida que o serviço de telemarketing promovia a venda de produtos da CEF, substituindo a mão de obra da CEF por pessoal terceirizado, em atividade tipicamente bancária.

Para tanto não havia necessidade de acesso à conta do cliente a informações tidas como sigilosas, ainda assim não se observa descaracterização da atividade bancária. Nem tudo que se faz em banco, principalmente, a venda de produtos pré-aprovados, adremente inseridos no sistema necessitando apenas da aceitação do cliente para concretização do negócio, demanda acesso à conta bancária dos clientes e aos seus dados financeiros.

É certo que, no julgamento da ADPF 324 e no do RE 958252, em 24 de agosto de 2018, cujo acórdão ainda necessita ser publicado, o STF decidiu pela validade da terceirização em área fim, contrariando antiga orientação assentada no TST, Súmula 331/TST, e em todos os demais tribunais trabalhistas do país, que veda a terceirização de serviços em atividade finalística do tomador dos serviços.

---

sas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”, vencida a Ministra Rosa Weber. O Ministro Marco Aurélio não se pronunciou quanto à tese. Ausentes os Ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes no momento da fixação da tese. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 30.8.2018.

Sucedo que, independente da validade da terceirização, aspecto que há de se observar a partir da análise aos fundamentos e ao próprio *decisum* do STF, o certo é que existe garantia de que o pessoal terceirizado deva ajustar-se em termos de direito ao pessoal permanente da empresa tomadora.

Em outras palavras, deve ser assegurado ao pessoal terceirizado as mesmas vantagens e benefícios garantidas aos empregados do tomador da mão de obra, ainda que a fonte do direito resida em conquista sindical.

(...)

Em embargos de declaração opostos pela empresa tomadora de serviço, esta requereu ao juízo que apresentasse, de forma fundamentada, o *distinguishing*, método pelo qual o juiz verifica se o caso em julgamento pode ou não ser considerado análogo ao paradigma, ou *overruling*, que é a técnica pela qual o precedente perde sua eficácia vinculante e é substituído por outro precedente. A decisão em embargos de declaração foi rejeitada e, ainda, foi aplicada multa protelatória por entender que o recurso foi manejado de forma abusiva:

(...)

A questão da responsabilização da CAIXA foi objeto de extensa análise na sentença atacada, não vislumbrando ofensa ao dever de fundamentação previsto no art. 489, §1º, do CPC. Não passou despercebido pelo Juízo o fato de que o Pretório Excelso decidiu pela validade da terceirização em área fim, contrariando assim antiga orientação assentada no TST, Súmula 331/TST; todavia, ficou registrado que

independente da validade da terceirização, aspecto que há de se observar a partir da análise aos fundamentos e ao próprio *decisum* do acórdão do STF, o certo é que existe garantia de que o pessoal terceirizado deva ajustar-se em termos de direito ao pessoal permanente da empresa tomadora.

Além disso, fundamentou-se a isonomia reconhecida em texto sumulado pelo col. TST na OJ 383 da SDI-1, sendo irrita a alegação de inobservância ao inciso I do §1º do art. 489 do CPC.

Tampouco este Juízo determinou a formação do vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços, tal como pretende fazer crer a embargante. Ao revés, apenas ficou assegurado ao reclamante a percepção dos mesmos direitos do corpo de empregados da CEF.

A estratégia da parte reclamada acarreta a movimentação desnecessária do órgão do Poder Judiciário, que poderia dedicar tempo e energia em outras controvérsias realmente carentes de pronunciamento judicial.

Portanto, flagrantemente não se está diante do vício formal na sentença. O desvirtuamento do recurso informa seu caráter protelatório, **razão pela qual aplico à reclamada multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.026, § 2º, do CPC.**  
(...)

Encontramos decisões no mesmo sentido, também, na RT 0001535-98.2017.5.10.0022, RT 0000176-97.2018.5.10.016 e RT 0001618-17.2017.5.10.0022, sendo que, nesta última, o juízo trabalhista sequer apreciou o RE 958.252 do STF e julgou procedente o pedido de equiparação salarial entre o empregado da empresa interposta e a empresa pública federal. Confira-se:

#### SENTENÇA

(...)

Trata-se de típica atividade bancária.

Assim, em razão das atividades desempenhadas pela reclamante, entendo que estão presentes os elementos para enquadrar a obreira como bancária, reconhecendo a atividade financeira e equiparando à jornada do bancário, nos moldes da Súmula 55 do C.TST, bem como o enquadramento da obreira na hipótese do artigo 224 da CLT.

**Julgo procedentes** os pedidos de enquadramento da reclamante como bancária e de pagamento das diferenças salariais resultantes do piso salarial definido para os empregados da CEF (referência 202 da Estrutura Salarial Unificada - ESU - conforme ACT de 2013/2014 e os salários que foram efetivamente pagos pela CTIS, observada a aplicação do reajuste concedido à categoria bancária a partir de 01/09/2016 conforme ACT da categoria, assim como dos reflexos desta diferença sobre as parcelas de férias acrescidas do terço constitucional, 13º salários, verbas rescisórias e FGTS+ 40%.

Pelos mesmos motivos, **procedem** os pedidos de pagamento de participações em lucros ou resultados - PLR, auxílio refeição, ajuda alimentação (cesta alimentação) e 13ª cesta alimentação, conforme CCT dos bancários juntada aos autos, bem como da indenização substitutiva do plano de saúde no valor mensal de R\$ 300,00 durante todo o pacto laboral.

## SENTENÇA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

(...)

Assim, uma vez que o Juízo analisou a matéria, qualquer equívoco, se houver, configurará *error in judicando*, somente sendo passível de correção mediante o recurso adequado, não se prestando os declaratórios a este fim.

Esclareço à parte que o Juiz não está obrigado a apreciar, ponto a ponto, todas as alegações das partes, bastando que fundamente os motivos que ensejam a decisão.

A sentença é um ato de vontade do Juiz como órgão do Estado e não se trata de um diálogo entre o magistrado e as partes.

Os argumentos expendidos deixam claro que a decisão desagrade a parte embargante, que busca, perante o Juízo de origem, a reanálise da matéria e argumentos constantes dos autos.

(...)

Assim, por não constatada nenhuma das hipóteses do art. 1022 do CPC e art. 897-A da CLT, rejeito os presentes embargos.

A estratégia da parte reclamada acarreta a movimentação desnecessária do órgão do Poder Judiciário, que poderia dedicar tempo e energia em outras controvérsias realmente carentes de pronunciamento judicial.

Portanto, flagrantemente não se está diante do vício formal na sentença. O desvirtuamento do recurso informa seu caráter protelatório, **razão pela qual aplico à parte embargante multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do CPC.**

(...)

Percebe-se, portanto, por uma análise, ainda que superficial, que o precedente do STF no RE 958.252 firmado em repercussão geral, que tem caráter vinculante/obrigatório, não vem sendo observado pelas instâncias trabalhistas do TRT da 10ª Região, permanecendo, em contrapartida, as diretrizes estabelecidas pela Súmula 331 do TST. Se a sistemática do precedente tem como objetivo uma jurisprudência coerente, íntegra e estável, a prática tem demonstrado resistência injustificada das Cortes de Justiça (TRFs, TJs, TRTs, TREs) em trilhar os caminhos apresentados pelas Cortes Supremas (STF e STJ), tendo como efeito inexorável a desordem e o caos do sistema jurídico.

Ademais, temos que pensar qual a solução cabível para a perplexidade ora apresentada, pois estamos diante de dois princípios constitucionais: a independência funcional dos juízes no

ato de decidir e princípio da segurança jurídica decorrente das decisões proferidas pelo STF quando em repercussão geral.

### **3 Colisão de princípios – princípio da independência funcional dos julgadores na motivação de suas decisões vs princípio da segurança jurídica dos precedentes vinculantes**

As normas constitucionais podem ser divididas em regras e princípios. Os princípios seriam aquelas normas com teor mais aberto, e as regras teriam conteúdo mais restrito, por ter um conteúdo mais indeterminado. O princípio exige do intérprete atividade concretizadora; já a regra, sua aplicação é imediata e direta. O princípio tem natureza estruturante ou papel fundamental no ordenamento jurídico ante a sua posição hierárquica no sistema das fontes. Assim, os princípios seriam *standards* de aplicação da justiça, seriam fundamentos para a condensação das regras jurídicas (FERNANDES, 2017. p. 231).

Tomando os ensinamentos de Ronaldo Dworkin e Alexy no tocante à colisão de princípios e aplicação do princípio da proporcionalidade, chegamos ao ponto de reflexão interessante para avaliar qual dos princípios apontados no presente capítulo deverá prevalecer diante do caso concreto.

Entende-se como princípio da independência funcional da magistratura o ato de julgar a pretensão posta em juízo, não estando sujeito a ordens ou injunções funcionais, devendo obedecer somente à sua consciência e, claro, à Constituição Federal e às leis do país. Esse princípio não é visto como privilégio do julgador, mas sim em prol de sua independência no desempenho de sua função no ato de julgar. Desta forma, os juízes seriam imunes a quaisquer tipos de pressões, interferências e represálias, pois só deste jeito poderia decidir de forma imparcial, independentemente de quem estiver litigando com vistas a um resultado justo, nos termos do art. 41 da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN).

Já o princípio da segurança jurídica está ligado à estabilidade das relações jurídicas, à previsibilidade das decisões judiciais e administrativas, evitando mudanças de paradigma repentinas, afetando situações já reconhecidas e consolidadas na vigência da norma anterior. A doutrina defende que a ordem jurídica corresponde a um quadro normativo proposto precisamente para que as pessoas possam se orientar, sabendo, pois, de antemão, o que devem ou que podem fazer, tendo em vista as ulteriores consequências imputáveis a seus atos. O direito propõe-se a ensejar uma certa estabilidade, um mínimo de certeza na regên-

cia da vida social. Daí o chamado princípio da “segurança jurídica”, o qual, bem por isto, se não é o mais importante dentro todos os princípios gerais de Direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles (DE MELO, 2014. p. 127).

Se socorrendo aos ensinamentos do jusfilósofo Robert Alexy, quando houver conflito entre princípios constitucionais, a solução da antinomia, à luz das circunstâncias fáticas do caso concreto, se dará por meio da ponderação (sopesamento ou balançamento): a) definição da intensidade da intervenção; b) análise da importância dos fundamentos justificadores da intervenção; c) realização da ponderação em sentido estrito. “(...) quanto mais intensa se revelar a intervenção em um dado direito fundamental, maiores hão de se revelar os fundamentos justificadores da intervenção” (NOVELINO, 2018. p. 149).

Na técnica da ponderação, o intérprete tem que avaliar o caso concreto para decidir qual princípio prevalecerá, ora estamos, inevitavelmente, diante da colisão de dois princípios fundamentais para o Estado de Direito: de um lado, a independência funcional da magistratura no ato de julgar e, de outro lado, o princípio da segurança jurídica, consubstanciado no precedente vinculante sedimentado em repercussão geral do STF.

Tendo o intérprete da norma a obrigação de fundamentar todas as suas decisões, o princípio a se sobrepor pelo outro deverá passar necessariamente pelo raciocínio de justificação que é a demonstração da correção jurídica e a consistência lógica da decisão, ou seja, a decisão justa que tem a aptidão de convencer os destinatários da norma. Não se esquecendo, ainda, da técnica do princípio da proporcionalidade em suas variadas vertentes: adequação, necessidade e o princípio da proporcionalidade em sentido estrito. Assim, a presente análise revela que o princípio da segurança jurídica há de prevalecer.

O precedente vinculante/obrigatório, necessariamente, passou pelo crivo das Cortes de Justiça, leia-se, as instâncias ordinárias, quando tiveram a oportunidade de se debruçar sobre o caso concreto posto, exercendo plenamente sua independência funcional no ato de decidir de acordo com sua livre convicção. A pretensão do precedente, uma vez decidida pelas Cortes Supremas, STF e STJ, ganha notoriedade, transmutando, na verdade, para um processo objetivo em que a eficácia da decisão tem efeitos *erga omnes* e *ultra partes*, tendo bastante similaridade aos julgamentos em ADI e ADC.

Salvo em caso de mudança de entendimento, *overruling*, ou peculiaridades do caso concreto, *distinguishing*, o julgador deverá, inexoravelmente, seguir o entendimento jurisprudencial

do STF em repercussão geral, o princípio da independência funcional sede para uma bem maior que corresponde a um sistema jurídico íntegro, coerente e estável. Relações jurídicas previsíveis e seguras denotam o amadurecimento do Estado Democrático de Direito e de sua comunidade jurídica.

## Conclusão

O precedente judicial em repercussão geral com força vinculante, com previsão no art. 927, inciso III, do CPC/15, é uma realidade jurídica, de modo que cabe aos aplicadores do direito se curvarem à sua norma. Existem, inclusive, vozes doutrinárias defendendo a inconstitucionalidade do citado artigo em razão da falta de previsão nos arts. 102, §2º, e 103-A, ambos, da CF/88, mas, enquanto não houver sua declaração de inconstitucionalidade, cabe a nós o respeito e a reverência aos seus postulados, prestigiando o princípio da segurança jurídica.

Neste cenário, é inquestionável que a Súmula 331, incisos I e II devem ser objeto de cancelamento, pois não está mais consentâneo com as diretrizes apresentadas pelo STF no RE 958.252 em repercussão geral. É ilógico e irrazoável manter o mesmo entendimento histórico que gerou a confecção da Súmula 331 do TST como forma de proteger a relação de trabalho do empregado da empresa interposta no ato de terceirização, pois novas relações jurídicas sociais, econômicas e políticas estão postas neste mundo globalizado e multicultural.

Diversos princípios pró-operário devem ser repensados para que as normas trabalhistas possam acompanhar as exigências econômicas do mercado mundial. Não estamos defendendo sua extinção, mas uma maior flexibilização que, inclusive, já teve sua gênese com a Lei nº 13.467/17, denominada de reforma trabalhista.

Assim, encerro o presente artigo propondo uma reflexão acerca dos postulados que regem o direito trabalhista e que são usados para fundamentar as decisões da Justiça do Trabalho, pois, conforme demonstrado anteriormente, a sociedade atual está em constante mudança, demandando decisões superiores de acordo com suas necessidades (por exemplo, o RE 958.252 do STF), e princípios desenvolvidos em momentos históricos anteriores têm atravancado o desenvolvimento do direito do trabalho.

## Referências

- CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 14. ed. Rio de Janeiro: Método, 2017.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo. Editora LTr. 2018.
- DE MELO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Ética dos precedentes Justificativa do novo CPC**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume único. 8. ed. Salvador: JusPDIVM, 2016.
- NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador. JusPODVIM, 2018.
- OLIVEIRA, Rafael Alexandria. BRAGA, Paula Sarna. JR, Fredie Didier. **Curso de Processo Civil**. 10. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.