



STF e pejetização: qual será o futuro do Direito do Trabalho?

28/03/2024

Recentemente, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, manteve a decisão monocrática do ministro Alexandre de Moraes que afastou o vínculo de emprego entre a ex-jornalista Rachel Sheherazade e a emissora de televisão SBT [1]. Na ocasião, o relator foi acompanhado pela ministra Cármen Lúcia e pelos ministros Cristiano Zanin e Luiz Fux, ficando vencido o ministro Flávio Dino, que juntou voto divergente [2].

Neste contexto, surge novamente o debate acerca da possibilidade de se cancelar a “pejetização” de profissionais liberais e o reconhecimento da licitude de outras formas alternativas de relação de trabalho que não o liame empregatício regido pelos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), para além do futuro das relações de trabalho em nosso país.

Indubitavelmente, o assunto é bastante atual, polêmico e sobretudo controvertido, tanto que o tema foi indicado novamente por você, leitor(a), para o artigo da semana na [coluna Prática Trabalhista](#), da revista eletrônica **Consultor Jurídico** [3], razão pela qual agradecemos o contato.

Dados estatísticos sobre a ‘pejetização’

De acordo com os dados trazidos pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio Contínua (Pnad), desde o advento da Lei 13.467/2017, conhecida como a Lei da Reforma Trabalhista, a informalidade e a “pejetização” têm avançado exponencialmente. De um lado, a média de trabalhadores sem carteira assinada atingiu 12,9 milhões de pessoas em 2022. Lado outro, a informalidade atingiu 38,8 milhões de profissionais [4].

Já uma pesquisa realizada pela FGV Direito SP apontou que do total das reclamações constitucionais julgadas pela Suprema Corte, entre os meses de janeiro até agosto de 2023, 64% delas confirmaram relações de terceirização e/ou “pejetização”. No período foram analisadas exatas 841 decisões monocráticas de mérito proferidas pelos ministros do Supremo [5].

Impactos fiscais, previdenciários e em programas sociais

Spacca

É sabido que o atual posicionamento que vem sendo adotado pela maioria dos integrantes do STF, exceção feita aos ministros Flávio Dino (1ª Turma) e Edson Fachin (2ª Turma), tem causado impactos diretos nas decisões da Justiça do Trabalho que, segundo o entendimento da magistratura trabalhista, se limitam a reconhecer os liames empregatícios consoante a análise fática-probatória de cada processo judicial, a partir da identificação de fraudes na pactuação de contratos de terceirização via “pejotização”, tal como determina o artigo 9º da CLT.

Todavia, para além de cassar as decisões de vínculos de emprego que estariam, consoante a visão dos juízes do trabalho, fundamentadas nos artigos 2º e 3º da CLT, a posição do STF em concretizar as denominadas formas alternativas às relações de trabalho está agora a impactar também os cofres públicos em razão da modificação da base de cálculo da tributação.

A título de exemplo, citando um caso recente, o ministro Alexandre de Moraes, ao validar uma contratação por meio da “pejotização”, anulou uma autuação da Receita Federal de R\$ 25 milhões [6]. Isto porque, via de regra, a autoridade fiscal não teria qualquer ingerência nesse diagnóstico.

Em seu voto, o Sua Excelência assim fez consignar o seguinte [7]:



Ricardo Calcini
professor, advogado, parecerista
e consultor trabalhista

“Todavia, destaco que é preciso levar em consideração o efeito dos atos administrativos proferidos pelas autoridades fiscais e do alcance específico das ações de controle concentrado em relação aos contratos de prestação de serviços. Assim, embora a decisão administrativa proferida pela autoridade fiscal não detenha a atribuição para definir o vínculo existente entre a pessoa jurídica prestadora de serviços e a tomadora de serviços, é competente para impor débito tributário, mediante confirmação do auto de infração”.

Outro caso que foi veiculado pela imprensa diz respeito à maior rede de hospitais privados do país, Rede D’Or São Luiz, que conseguiu vitórias consecutivas no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) para anular partes de autuações fiscais sobre a contratação de serviços médicos por meio de pessoas jurídicas, num total de mais de R\$ 1 bilhão.

Ora, é sabido que, além da questão fiscal tributária, a “pejotização” igualmente impacta diretamente no sistema previdenciário a cargo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), cujas pensões e demais benefícios pagos pela autarquia têm como fonte de custeio a arrecadação feita a partir da folha de pagamento das empresas.

Isso para não falar também dos recursos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) que, apesar de serem de titularidade dos trabalhadores, são destinados ao financiamento de ações governamentais nas áreas de saneamento básico, transporte e mobilidade urbana e habitação, dentre tantos outros projetos sociais.

Visão do MPT

A visão do Ministério Público do Trabalho (MPT), trazendo aqui um contraponto, sempre teve muita cautela neste tipo de contratação, conforme adverte o doutor Ronaldo Lima dos Santos, procurador do Trabalho [8]:

“Dentro da análise da linha evolutiva da fraude, paralelamente ao processo de ‘pejotização’ vem ganhando cada vez mais foro a denominada ‘socialização’ dos trabalhadores, isto é, a contratação dos trabalhadores como sócios da própria empresa contratante, não obstante o suposto ‘sócio’ realizar materialmente suas atividades com todas as características da relação de emprego. Por meio da socialização, o trabalhador é materialmente inserido na estrutura orgânica da empresa com todos os requisitos da relação de emprego, e formalmente inserido no contrato social do empreendimento na condição de sócio minoritário.

A ‘socialização’ de empregados revela um grau de sofisticação da fraude nas relações de trabalho, tendo em vista que o empregador insere materialmente o trabalhador numa relação empregatícia, mas, concomitantemente, concede-lhe o status de sócio, com a sua inclusão no contrato social da empresa. Este tipo de fraude geralmente ocorre em atividades exercidas por profissionais qualificados — muitos dos quais outrora eram predominantemente profissionais liberais — (advogados, médicos, arquitetos, veterinários, fisioterapeutas etc.) ou em atividades especializadas (radiologias), cuja formação técnica pressupõe um profissional qualificado, cujo grau de conhecimento torna mais plausível a sua inserção fraudulenta como sócio”.

Entrementes, fato é que neste atual e novo cenário jurídico incerto, inúmeros serão os debates envolvendo a “pejotização” e os débitos fiscais e previdenciários decorrentes das autuações lavradas pela Receita Federal.

Spacca

Aliás, impende frisar também que, não obstante as consequências jurídicas no campo tributário, inclusive com aplicação de multas, os reflexos podem alcançar a esfera criminal, caso fique configurado eventual crime contra a ordem tributária, nos termos da Lei nº 8.137/1990 [9].

Da construção de um novo marco regulatório trabalhista

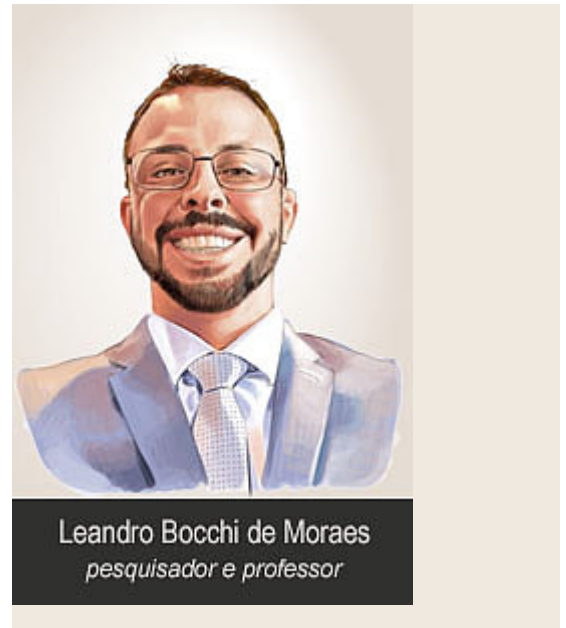
É muito importante ressaltar que neste artigo acadêmico não se está a defender, muito menos a criticar a posição da Suprema Corte que, recorrentemente, tem chancelado outras formas alternativas na pactuação de relações de trabalho que não aquela típica de emprego prevista na CLT, até porque o STF é sabidamente tido como guardião da Carta da República, cujas decisões devem, por disciplina judiciária, ser seguidas por todos os demais órgãos do Poder Judiciário, inclusive da Justiça do Trabalho.

No entanto, tal como ocorreu com a judicialização exacerbada em torno do trabalho executado por motoristas e entregadores de aplicativos, cuja pauta é objeto de um Projeto de Lei Complementar (PLC) assinado pelo presidente da República em discussão hoje no Congresso Nacional [10], quiçá seja prudente a construção de um novo marco regulatório trabalhista.

E isso para atender, sobremaneira, profissionais liberais que, uma vez enquadrados como hipersuficientes na forma do parágrafo único do artigo 444 da CLT [11] (portadores de diploma de nível superior e que percebam salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) — hoje, pela referência do ano de 2024, no valor atual de R\$ 15.572,04), tenham plena autonomia para, se assim desejarem, estipularem livremente a contratação de seus próprios interesses em tudo o que não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Por isso que, na ausência de um novo marco regulatório trabalhista, utilizar o parâmetro objetivo já existente na legislação desde o ano de 2017, com o advento da Lei Reformista, seja uma diretriz a ser seguida, doravante, para melhor solucionar as divergências judiciais em torno dos vínculos de emprego tidos por “fraudulentos” envolvendo profissionais liberais que prestem serviços terceirizados por via do fenômeno da “pejotização”.

Afinal, na própria ADPF 324 [12], a qual é usada como parâmetro de controle em quase que todas as reclamações constitucionais julgadas pelo STF, o relator, ministro Roberto Barroso, realmente não autorizou a adoção de fraude à legislação trabalhista, como também no cumprimento dos critérios para estabelecer uma legítima relação de emprego, tendo Sua Excelência destacado em seu voto a atribuição da Justiça do Trabalho na fiscalização de práticas violadoras das normas que regulam as relações de emprego:



“Efetivamente, a Constituição de 1988 acolhe a livre iniciativa como fundamento da República. Nada obstante, impossibilitar que a Justiça Trabalhista fiscalize e censure práticas decorrentes da intermediação perniciosa de mão-de-obra, tais como a ‘pejotização’, a existência dos ‘gatos’ a aliciar trabalhadores conhecidos como bóias-frias para a colheita em diversas plantações agrícolas, ou seja, asseverar que a Justiça Especializada não poderá impedir a ocorrência de fraudes nos contratos de trabalho, não se coaduna com a estruturação constitucional das relações de emprego”.

Logo, repita-se, há que se alcançar um consenso jurídico que busque acomodar, a um só tempo, a autonomia privada de livre contratação para profissionais reputados hipersuficientes, em sintonia com os direitos trabalhistas daqueles que não estejam enquadrados em tal condição.

Conclusão

Em conclusão, em que pese a Justiça do Trabalho tenha como uma de suas principais finalidades institucionais a pacificação dos conflitos sociais, cujas decisões condenatórias, aliás, sempre reverteram aos cofres públicos quantias significativas a título de contribuições fiscais e previdenciárias [13], é preciso neste momento ter uma maior reflexão sobre o assunto.

Isso, em arremate, notadamente pela herança que as decisões da Suprema Corte deixarão para o futuro do Direito do Trabalho, de sorte que se espera, ao menos, que esse relevante debate que impacta toda a sociedade seja efetivamente democratizado e, em especial, pluralizado, permitindo a participação de estudiosos, entidades de classes, associações, sindicatos, representantes das empresas e dos trabalhadores, além do próprio governo, bastando que o STF reconheça a repercussão geral da temática, assim como o fizera em relação às ações sobre a existência ou não de vínculo de emprego entre motoristas e as plataformas de aplicativos [14].

[1] Disponível em <https://www.migalhas.com.br/quentes/403825/1-turma-do-stf-derruba-vinculo-de-emprego-entre-sheherazade-e-sbt>. Acesso em 25.03.2024.

[2] Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6816291>. Acesso em 25.3.2024.

[3] Se você deseja que algum tema em especial seja objeto de análise pela coluna Prática Trabalhista, entre em contato diretamente com os colunistas e traga sua sugestão para a próxima semana.

[4] Disponível em <https://movimientoeconomico.com.br/economia/2023/03/02/pejotizacao-se-fortalece-como-tendencia-do-mercado-de-trabalho/#:~:text=Foi%20um%20aumento%20de%2014,da%20s%C3%A9rie%20hist%C3%B3rica%20>. Acesso em 25.03.2024.



[5] Disponível em <https://direitosp.fgv.br/noticias/pesquisa-fgv-direito-sp-indicou-que-64-reclamacoes-trabalhistas-julgadas-pelo-stf-entre-janeiro>. Acesso em 25.3.2024.

[6] Disponível em <https://www.conjur.com.br/2024-mar-22/alexandre-valida-pejotizacao-e-anula-autuacao-de-r-25-milhoes-da-receita/>. Acesso em 25.3.2024.

[7] Disponível em <https://cdn-conjur.s3.amazonaws.com/uploads/2024/03/decisao-Alexandre-anulacao-autuacao-Receita-pejotizacao.pdf>. Acesso em 25.3.2024.

[8] Disponível em Revista do TRT da 2ª Região, São Paulo, n. 3/2009, p. 71-111.
https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/78799/2009_santos_ronaldo_fraudes_relac. Acesso em 26.3.2024.

[9] Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Acesso em 26.3.2024.

[10] Para maiores informações, sugere-se a leitura do artigo “**A nova lei do trabalho por aplicativos: avanços ou retrocesso?**”, publicado aqui na Coluna Prática Trabalhista da Revista ConJur – Disponível em <https://www.conjur.com.br/2024-mar-07/a-nova-lei-do-trabalho-por-aplicativos-avancos-ou-retrocessos/>. Acesso em 27.3.2024.

[11] CLT, Art. 444 – As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes. Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

[12] Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4620584>. Acesso em 25.3.2024.

[13] Disponível em <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/542334>. Acesso em 26.3.2024.

[14] Disponível em <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/03/01/por-unanimidade-stf-decide-aplicar-repercussao-geral-no-debate-sobre-vinculo-de-emprego-para-trabalhadores-por-aplicativo.ghtml>. Acesso em 27.3.2024.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-mar-28/stf-e-a-pejotizacao-qual-sera-o-futuro-do-direito-do-trabalho/>