

A PEJOTIZAÇÃO E A PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO PELA VIOLAÇÃO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DO TRABALHADOR À LUZ DA LEI 13.467/17 NA ÓTICA DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

THE PEJOTIZATION AND PRECARIOUSNESS OF WORK DUE TO THE VIOLATION OF THE INTEGRAL PROTECTION OF THE WORKER IN THE LIGHT OF LAW 13.467/17 FROM THE PERSPECTIVE OF LABOR LAW IN BRAZIL

Rafaela Conti Pereira Baião¹

Valdivino Passos Santos²

RESUMO: O presente trabalho versa sobre os efeitos negativos da pejotização gerados ao trabalhador, notadamente sobre a precarização de seus direitos em razão da prática desse ato fraudulento, cujo aumento dos números se deu em razão da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) e pela maior viabilidade das hipóteses de terceirização. O objetivo geral é verificar de que forma a pejotização pode causar a violação de direitos trabalhistas pelo advento da Lei 13.467/17, à luz da proteção do trabalhador e da indisponibilidade dos direitos do obreiro. Verificou-se que a terceirização ocorre pela contratação de pessoa jurídica por tomadora de serviços para a realização de atividades da empresa, sejam elas atividades-meio ou atividades-fim. A pejotização nasce como o mecanismo para a supressão do pagamento de direitos trabalhistas utilizados pelas empresas no ato da contratação, mediante a criação de pessoa jurídica. Notou-se que a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) faz análise minuciosa caso a caso da hipótese de verificação da pejotização ilícita, e, em caso de reconhecimento, torna nulo o contrato celebrado e declara a existência de vínculo empregatício. Observou-se que a pejotização ofende princípios como o da proteção do trabalhador, bem como da indisponibilidade ou irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, na medida em que torna sem efeito tais premissas. Utilizou-se da metodologia da pesquisa jurídica exploratória bibliográfica e documental e da técnica de análise de dados qualitativa. O método de abordagem teórica foi o dedutivo. O estudo permitiu concluir que o trabalhador fica vulnerável à precarização dos direitos trabalhistas pela prática da pejotização, à luz do princípio da proteção e da irrenunciabilidade de direitos.

4161

Palavras-chave: Pejotização. Reforma trabalhista. Precarização.

¹Graduanda do curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas de Paraíso do Tocantins (FCJP).

²Mestre em Direito Professor da Faculdade de Ciências Jurídicas de Paraíso do Tocantins (FCJP).

ABSTRACT: This work deals with the negative effects of pejetização generated on workers, notably the precariousness of their rights due to the practice of this fraudulent act, whose increase in numbers was due to the Labor Reform (Law nº 13.467/2017) and the greater feasibility of outsourcing hypotheses. The general objective is to verify how pejetização can cause the violation of labor rights due to the advent of Law 13.467/17, in light of worker protection and the unavailability of worker rights. It was found that outsourcing occurs through the hiring of a legal entity by a service provider to carry out the company's activities, whether they are middle activities or core activities. Pejetization was born as the mechanism for suppressing the payment of labor rights used by companies when hiring, through the creation of a legal entity. It was noted that the jurisprudence of the Superior Labor Court (TST) makes a detailed case-by-case analysis of the hypothesis of verification of illicit pejetização, and, in case of recognition, it renders the signed contract null and void and declares the existence of an employment relationship. It was observed that pejetização offends principles such as worker protection, as well as the unavailability or inalienability of labor rights, as it renders such premises ineffective. The methodology of exploratory bibliographic and documentary legal research and the qualitative data analysis technique were used. The theoretical approach method was deductive. The study allowed us to conclude that the worker is vulnerable to the precariousness of labor rights due to the practice of pejetização, in light of the principle of protection and inalienability of rights.

Keywords: Pejetization. labor reform. Precariousness.

4162

I INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a pejetização e a precarização do trabalho pela violação da proteção integral do trabalhador à luz da Lei nº 13.467/17 na ótica do direito do trabalho no Brasil.

Nessa senda, trata das repercussões decorrentes da Lei nº 13.467/17 no que atine à autorização do instituto denominado pejetização, e de que modo essa realidade legal submete o trabalhador à precarização de seu trabalho.

Dentro desse contexto, vale instar, em proêmio, que a pejetização trata-se da possibilidade de modificação do vínculo laboral por intermédio da criação de uma empresa por parte dos colaboradores, substituindo o convencionado contrato empregatício entre o empregador e seus empregados, para uma conexão entre empresas, propriamente ditas.

Portanto, o foco será destrinchar de que modo a legalização dessa prática incorre na precarização do trabalho, ou seja, como influencia na caracterização de condições de trabalho desfavoráveis ao empregado, suprimindo-se seus direitos trabalhistas.

O problema que se pretende responder no decorrer do trabalho é se o trabalhador fica vulnerável à precarização dos direitos trabalhistas pela pejetização, à luz do princípio da proteção e da irrenunciabilidade de direitos.

Esta pesquisa se justifica no meio acadêmico devido à imprescindibilidade de se manter atualizado o estudo do direito do trabalho sob a perspectiva constitucional, considerando ser um ramo do direito garantista.

Justifica-se no âmbito social em razão da função dúplice de conscientização dos dois polos da relação de trabalho: por um lado, dos empregados, no sentido de conhecerem acerca de seus direitos; e por outro, para os empregadores, no sentido de se resguardarem oferecendo condições dignas de trabalho.

O objetivo geral do presente trabalho é verificar de que forma a pejetização pode causar a violação de direitos trabalhistas pelo advento da Lei 13.467/17, à luz da proteção do trabalhador e da indisponibilidade dos direitos do obreiro.

Os objetivos específicos se resumem em: a) contrapor o fenômeno da pejetização com o princípio da proteção e da irrenunciabilidade de direitos; b) identificar cinco precedentes do Tribunal Superior do Trabalho em que foi reconhecida a pejetização, e mediante quais fundamento e; c) identificar o conceito de pejetização no ambiente de trabalho, bem como sua configuração.

4163

Para que o isso seja atingido, vale-se da pesquisa exploratória, bibliográfica e documental, com estudos em livros nas versões *ebooks*, revistas, artigos científicos, legislação, além de uma análise profunda de julgados que abordem a matéria da pejetização e seus impactos à luz dos direitos do trabalhador.

A técnica para análise de dados será a qualitativa, pois se concentrará na compreensão e interpretação de dados não numéricos, com o escopo de explorar a profundidade e complexidade dos fenômenos estudados.

O método utilizado é o dedutivo, ou seja, o autor partirá de concepções abrangentes em busca de uma individualização. O referido método baseia-se na ideia de que, se uma série de premissas ou afirmações iniciais for verdadeira, então uma conclusão derivada logicamente a partir dessas premissas também o será.

No primeiro capítulo, será abordada a reforma trabalhista - Lei nº 13.467/17 e seus principais impactos no ramo do direito do trabalho, principalmente no que se refere aos direitos do trabalhador.

No segundo capítulo, será tratado o conceito e as modalidades de pejetização no ambiente de trabalho. O terceiro capítulo versará sobre a configuração da pejetização à luz da jurisprudência contemporânea do Tribunal Superior do Trabalho (TST), tendo por base cinco precedentes entre os anos de 2018-2023.

Por fim, o quarto capítulo cuidará de efetuar análise dos efeitos da pejetização na proteção do trabalhador bem como em relação à irrenunciabilidade de direitos, em virtude da precarização do trabalho, ocasionada pela violação dos direitos trabalhistas sob a ótica da Lei 13.467/17.

2 A TERCEIRIZAÇÃO ACENTUADA PELA REFORMA TRABALHISTA (LEI Nº 13.467/17) E SUA RELAÇÃO COM O AUMENTO DA PEJETIZAÇÃO

O Projeto de Lei (PL) que antecedeu a aprovação da Reforma Trabalhista foi o PL 6787/2016, que se propunha a incentivar a aprimoração das relações de trabalho no território brasileiro, valendo-se da facilitação das negociações entre patrão e empregado, dispor de mecanismos para coibir a informalidade das relações de emprego e demais disposições (BRASIL, [2016]).

Tanto de maneira expressa quanto tácita, o texto do PL 6787/2016 buscou evidenciar a indispensabilidade da normatização das negociações coletivas entre empregados e empregadores, diante do aumento de julgados em sede nacional que vinham questionando a validade das referidas negociações (BRASIL, [2016]).

Outra disposição que se fez nítida foi a regularização da multa aplicável às empresas que não procedessem ao registro de seus funcionários, como forma de combater a informalidade que assolava o Brasil à época (BRASIL, [2016]).

Dentre outras pontuações que são asseveradas pelo texto do PL 6787/2016, e que certamente é a mais proveitosa para o objeto de estudo que o presente trabalho se propõe a investigar, é a que tange à flexibilização no processo de contratação de trabalhadores, ampliando-se as possibilidades de configuração da chamada terceirização:

Por fim, a presente proposta atualiza a Lei n.º 6.019, de 3 de janeiro de 1974, promovendo maior flexibilidade no processo de contratação de trabalhadores, ao permitir que a empresa tomadora de serviço possa contratar diretamente trabalhadores de acordo com as regras previstas na lei [...]. (BRASIL, [2016], p. 9).

Embora grande parte dos doutrinadores opinem pelo favorecimento dos direitos dos empregados com a promulgação da Reforma Trabalhista, outra parte filia-se à concepção de

que certas disposições geraram efeito indesejado, como é o caso da precarização do trabalho pela nova configuração.

Anteriormente à promulgação da Reforma Trabalhista, o regramento jurídico que cuidava da terceirização era a Lei nº 6.019/74. À época, somente poderia ser terceirizada as atividades que compreendessem a espécie contratual de trabalho temporário, e apenas em se tratando de “acréscimo extraordinário de serviço ou nos casos de substituição de um colaborador regular e permanente.” (CAMPOS; SILVA, 2021, p. 5).

Antes da edição da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/17), foi promulgada a Lei nº 13.429/17, que fez alterações à Lei nº 6.019/74 no que diz respeito ao trabalho temporário e à possibilidade de terceirização de atividades, contudo, não se referiu às atividades-fim como possíveis de serem terceirizadas (CAMPOS; SILVA, 2021, p. 7).

Passados alguns meses da edição da Lei 13.429/17, surge a Lei 13.467/17, que dispôs de maneira expressa, ao alterar os artigos 4º-A e 5º-A da Lei nº 6.019/74, que a terceirização poderá se dar tanto em se tratando de atividade-fim, quanto de atividade-meio:

Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

4165

[...]

Art. 5º-A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços relacionados a quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017). (BRASIL, [2017], não paginado).

Nesse diapasão, a Lei 6.019/74, em seu art. 4º-A, com redação dada pela Lei nº 13.467/17, passou a definir com clareza o que é a prestação de serviços a terceiros ou terceirização, deixando de maneira irrestrita a configuração dessa espécie contratual, a despeito de se tratar de atividade-meio ou não (CAMPOS; SILVA, 2021).

Diante desse contexto, aumentou-se, ao contrário do que se esperava, as formas de precarização do contrato de trabalho, pois com a expansão da validade das negociações coletivas, ocorre-se concomitantemente a supressão de direitos trabalhistas pela aplicação desenfreada da prestação de serviços a terceiros.

Certamente, a reforma flexibilizou a terceirização, que redundou em uma nova problemática em efeito cascata: o aumento do número de casos envolvendo pejetização. Para Weitzel (2019, não paginado), a prática

Consiste em contratar funcionários (pessoas físicas) por meio da constituição de pessoa jurídica para prestar serviços, camuflando uma relação de emprego especialmente pela presença da subordinação e com a finalidade singular de afastar o dever de pagamento das verbas e dos encargos trabalhistas e previdenciários, conduta que, por certo, continua sendo considerada ilegal.

Hodiernamente, muitas empresas utilizam da referida prática como instrumento para burlar a lei trabalhista e os encargos dela decorrentes, afigurando-se como uma relação de terceirização o contrato de trabalho que, na verdade, refere-se a uma nítida conduta ilegal envolvendo a criação de pessoa jurídica para empregados (WEITZEL, 2019).

Embora muito se confunda sobre os conceitos de terceirização e pejetização, é de mister frisar que existem uma série de divergências entre os institutos. Em um contrato de terceirização, a empresa terceirizada e seus funcionários tem uma lícita relação de emprego. Por outro lado, a empresa tomadora contrata unicamente serviços, ficando a cargo da tomadora o pagamento de todos os direitos trabalhistas (WEITZEL, 2019).

Em que pese muitas vezes a terceirização não ser a maneira mais benéfica ao empregado, mormente pela contratação tecnicamente barata que ocorre, não é justo afirmar que esse instituto e a pejetização versem sobre a mesma realidade.

Contudo, não se pode olvidar que, com a extensão da possibilidade de reconhecimento da terceirização, aumenta-se em igual proporção a precarização dos direitos trabalhistas, porquanto torna-se de certa forma descomplicada a concretização da pejetização.

4166

Isso é sobressaltado quando se observa o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a caracterização da terceirização, conforme se observa do Tema 725, em Repercussão Geral, que fixou a 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.” (BRASIL, [2018a], não paginado).

Pela observância da tese acima delineada, depreende-se certa liberalidade pela Corte Suprema sobre a possibilidade de ocorrência da terceirização, o que, de acordo com o destrinchado acima, pode se tornar perigoso à luz dos direitos trabalhistas.

À literalidade da tese ventilada, pode-se afirmar que até mesmo a pejetização seria uma conduta lícita, pois trata-se de duas pessoas jurídicas distintas – a saber, a empresa tomadora e o empregado com pessoa jurídica constituída em seu nome –, e não há nenhuma exigência quanto à natureza da atividade a ser prestada.

Sendo assim, o que inicialmente se pretendia com a edição da Reforma Trabalhista, que era o aumento da liberdade contratual em sede trabalhista e o incentivo às relações de trabalho, transfigurou-se em um verdadeiro colapso sob a visão da proteção do trabalhador, que agora sofre com a precarização de seu trabalho.

3 O CONCEITO DE PEJOTIZAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO E SUA CONFIGURAÇÃO

Para Pereira (2013), a pejotização refere-se ao ato de realizar contratações fraudulentas de funcionários mediante a criação de pessoas jurídicas, como forma de se eximir do pagamento de encargos trabalhistas e previdenciários.

Barbosa e Orbem (2015) definem a pejotização como uma forma de contrato em que há a figura de dois agentes: de um lado, a empresa contratante, responsável por efetuar as contratações, e do outro, a pessoa física contratada, ou funcionário, que, mediante a constituição de pessoa jurídica vinculada a si, passa a prestar serviços à empresa contratada para a prestação de serviços de maneira personalíssima.

Nesse contexto, a relação entre a tomadora e o prestador de serviços é, exclusivamente, amparada pelo Direito Civil, já que é uma forma de fraudar a legislação trabalhista, embora os requisitos da relação de emprego sejam veementes (BARBOSA; ORBEM, 2015).

A despeito de o requisito da subordinação seja visível nessa modalidade contratual, suprimindo-se, na prática, a autonomia do trabalhador, infelizmente é assim que esse vínculo se afigura:

Logo, esse prestador de serviços seria um trabalhador parassubordinado, um colaborador, detentor de maior autonomia, que estaria inserido na estrutura da empresa contratante prestando uma colaboração continuada e coordenada. A ideia do trabalhador parassubordinado remete a ideia de alguém que não recebe comando, que dirige a sua atividade, que deixou a subordinação para trás e que agora é um empresário. (BARBOSA; ORBEM, 2015, p. 4).

Superada a definição conceitual do instituto, é imperioso salientar a forma como o funcionário, nesse contexto, torna-se prestador de serviços. Como dito, deverá constituir pessoa jurídica, com a respectiva criação de um Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), registrando-se como Microempreendedor Individual (MEI), uma espécie de trabalhador autônomo, com a emissão de nota fiscal dos serviços desenvolvidos (BARBOSA; ORBEM, 2015).

A empresa contratante se beneficia de diversas formas com o instituto da pejetização, a exemplo do gozo dos serviços do prestador de serviços durante doze meses por ano, já que se torna desobrigada da concessão do benefício de férias ao funcionário (BARBOSA; ORBEM, 2015).

A tomadora de serviços também se torna livre de encargos previdenciários e do depósito de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), além de ter os encargos tributários minorados (BARBOSA; ORBEM, 2015).

Ademais, na esfera trabalhista, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, em caso de demissão, não terá o ônus de arcar com quarenta por cento da quantia depositada a título de FGTS, tampouco a obrigatoriedade de conceder aviso-prévio proporcional e eventuais reajustes de salário (BARBOSA; ORBEM, 2015).

Na prática, evidenciada a prática ilegal, deve-se haver a desconsideração da pessoa jurídica criada pelo tomador e a sua responsabilização na esfera trabalhista, com o pagamento correspondente de todas as verbas cabíveis, em observância ao princípio da primazia da realidade, sem prejuízo do adimplemento também dos reflexos de tais verbas (PEREIRA, 2013, p. 8).

Embora a figura da pejetização seja atrativa às empresas contratantes e muitas vezes até aos trabalhadores contratados, atualmente a prática é um dos fatores preeminentes quando a pauta é a precarização do trabalho, pois a conduta pressupõe a supressão dos direitos trabalhistas e até mesmo da dignidade da pessoa humana.

4168

4 A CONFIGURAÇÃO DA PEJOTIZAÇÃO À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA CONTEMPORÂNEA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO (TST)

A fim de que se chegue a uma tese afirmativa sobre os efeitos negativos da pejetização, é imprescindível que haja o estudo da jurisprudência contemporânea da Corte Superior em matéria trabalhista sobre as hipóteses de caracterização do instituto, a partir da análise de casos concretos.

Para que isso seja possível, efetua-se pesquisa de julgados do Tribunal Superior do Trabalho (TST) em que se acatou sobre a existência de conduta fraudulenta contra a própria legislação trabalhista, em contraprestação à abstenção de pagamento de direitos trabalhistas na contratação, típica da prática da pejetização.

Efetuararam-se buscas no *site* do TST, especificadamente na aba “jurisprudência”. Os índices pesquisados foram “pejotização” e “configuração”, e houve a aplicação do filtro de data de publicação, com início em 01/01/2018 e fim em 01/10/2023, retornando 734 resultados.

Dentre os resultados obtidos, filtraram-se 05 julgados em que foi reconhecido o instituto da pejotização, a fim de que se possa extrair o fundamento da turma julgadora para a sua caracterização, e mediante quais requisitos/critérios.

Inaugurando a seleção de julgados, tem-se o Agravo de Instrumento no Recurso de Revista (AIRR) 1043-19.2015.5.10.0009, julgado em 28/02/2018 pela 3ª Turma do TST, de relatoria do Min. Maurício Godinho Delgado (BRASIL, 2018b, não paginado).

O caso referiu-se ao reclamante que constituiu pessoa jurídica para a prestação de serviços técnicos em radiologia. Apesar disso, pôde-se afirmar que a contratação nesses moldes se deu exclusivamente como forma de precarizar os direitos trabalhistas (BRASIL, 2018b, não paginado).

Detalhadamente, o juízo de origem pugnou pelo reconhecimento da pejotização em razão, conforme o arcabouço probatório jungido aos autos, da nítida ofensa ao princípio da primazia da realidade, pois a contratação se fundava no ato de mascarar a relação de emprego que a alicerçava (BRASIL, 2018b, não paginado).

4169

Em situações como essa, a medida tomada pelo órgão julgador é a declaração da nulidade do contrato firmado e o reconhecimento do vínculo de emprego, eis que presentes seus requisitos, consoante a redação do art. 3º da CLT, que considera empregado a pessoa física que presta serviços com habitualidade, de forma onerosa e subordinada (BRASIL, [2018c]).

De acordo com a ementa do julgado,

A inserção do real empregado na condição de pessoa jurídica se revela como mero simulacro ou artifício para impedir a aplicação da Constituição da República, do Direito do Trabalho e dos direitos sociais e individuais fundamentais trabalhistas. Trabalhando o obreiro cotidianamente no estabelecimento empresarial, com todos os elementos fático-jurídicos da relação empregatícia, deve o vínculo de emprego ser reconhecido (art. 2º, caput, e 3º, caput, CLT), com todos os seus consectários pertinentes (BRASIL, 2018b, não paginado).

O segundo julgado selecionado foi referente ao Recurso de Revista (RR) 2632-58.2010.5.02.0069, julgado pela 7ª turma do TST em 07/03/2018, de relatoria do Min. Claudio Mascarenhas Brandão, em que houve a confirmação de fraude à legislação trabalhista, em razão da constatação da existência de pejotização (BRASIL, 2018c), valendo-se o órgão julgador da disposição do art. 9º da CLT para embasar sua afirmação, segundo o qual “Art.

9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação” (BRASIL, [2018c], não paginado).

Na seara processual, é de se frisar, a constatação ou não da pejotização tem relação direta com o ônus da prova trabalhista. Em casos em que se discute sobre a existência ou não do instituto, cabe ao reclamado comprovar a existência de fato impeditivo do direito vindicado, de modo a fazer prova da autonomia do contratado em relação à sua prestação de serviço (BRASIL, 2018c, não paginado).

No caso acima disposto, restou verificado que o reclamante na pretensão trabalhista “presta os serviços contratados, mas com inteira dependência, inclusive econômica, e controle atribuídos ao tomador.” (BRASIL, 2018c, não paginado).

Partindo para o julgado seguinte, tem-se o RR 10287-83.2013.5.01.0011, julgado pela 3ª turma do TST em 13/03/2019, de relatoria do Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. Refere-se à prestação por pessoa física de serviços de medicina diagnóstica, mediante a constituição de pessoa jurídica para esse fim (BRASIL, 2019, não paginado).

No referido julgado, o órgão julgante não pugnou pela existência absoluta e genérica do vínculo de emprego do trabalhador com a empresa tomadora de serviços, diante à impossibilidade de verificação da subordinação jurídica em todos os casos (BRASIL, 2019).

4170

Como fundamento para tal, trouxe à baila as repercussões jurídicas advindas das Leis nº 13.429/17 e 13.467/17 (Reforma Trabalhista), referindo-se a tais diplomas legais como expansivos à viabilidade da terceirização e quarteirização das atividades tanto principais como secundárias, o que não justifica o reconhecimento do vínculo empregatício de maneira desenfreada, com o conseqüente registro da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos médicos vinculados à empresa contratante:

É preciso considerar que a partir da vigência das Leis nºs 13.429/2017 e 13.467/2017 a empresa poderá terceirizar e quarteirizar o serviço (Lei nº 13.429/2017) e de terceirizar e quarteirizar o serviço e a própria atividade-fim (Lei 13.467/2017), não mais se sustentando a condenação à proibição de contratação de novos médicos por meio de pessoa jurídica. Assim, até a vigência das Leis 13.429/2017 e 13.467/2017, conforme o caso, a empresa fica obrigada a registrar a CTPS dos médicos empregados em que comprovada ficar a subordinação jurídica ou a irregularidade da contratação via pessoa jurídica, tudo como for apurado em liquidação de sentença, por artigos e com ampla instrução probatória para o desiderato. (BRASIL, 2019, não paginado).

Por meio da leitura desse julgado, percebe-se a preocupação do TST em analisar, caso a caso, a configuração ou inaplicação do instituto da pejotização. Esse ponto é de extrema

importância para sopesar dois critérios solenes nessa empreitada: a possibilidade de haver prejuízos em massa no setor empresarial em caráter nacional, e a chance de se incitar a precarização do trabalho.

O terceiro caso refere-se ao AIRR nº 00849-18.2016.5.01.0017, de relatoria do Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte, publicado em 11/02/2022. A controvérsia envolve a configuração ou não da pejetização na contratação de mão de obra de uma franqueadora corretora (BRASIL, [2022b]).

Restou evidenciado que a tomadora de serviços efetuava controle sobre a autonomia da trabalhadora, ou seja, o contrato real se amoldava à presença do vínculo empregatício, pois nítida a subordinação jurídica (BRASIL, 2022b, não paginado).

A autonomia da obreira foi rechaçada em razão da necessidade constante de ter de se volver ao gerente da empresa para o exercício de suas atribuições cotidianamente, o que denota a existência de uma cadeia hierárquica estrutural na empresa (BRASIL, 2022b, não paginado).

Além da subordinação jurídica, restou evidenciada também a exclusividade da prestação de serviços da reclamante em relação à tomadora de serviços, o que, em que pese não constitua um dos requisitos da relação de emprego, por análise inversa permite sobressaltar a subordinação à empresa (BRASIL, 2022b, não paginado).

4171

Por fim, tem-se o RR 1001168-33.2017.5.02.0005, publicado em 18/11/2022, de relatoria do Min. Mauricio Godinho Delgado, julgado pela 3ª turma do TST. Evidenciou-se, no caso concreto, a presença cumulativa dos requisitos da relação de emprego, vale dizer, subordinação, não eventualidade, pessoalidade e onerosidade (BRASIL, 2022a, não paginado).

O período de vínculo do obreiro em relação à empresa reclamada pode se dividir em dois períodos: o primeiro, em que era empregado celetista; e o segundo, em que passou a constituir pessoa jurídica prestadora de serviços ao grupo econômico que integra a empresa em que labora (BRASIL, 2022a, não paginado).

Observou-se que, embora tenha havido migração de celetista à pessoa jurídica, não houve mudança real na configuração do trabalho. Dessa forma, restou enfatizada a fraude à legislação trabalhista, e que a pejetização se deu exclusivamente para conferir prejuízo ao reclamante à luz de seus direitos (BRASIL, 2022a, não paginado).

O que se verifica, pela análise individualizada dos julgados supramencionados, é que o TST mantém firme sua função de distinguir realidades e enquadrá-las da melhor forma, sempre na tentativa de visualizar o caso concreto à luz do princípio da primazia da realidade.

Portanto, embora o STF tenha firmado a tese referente ao tema 725 de repercussão geral, em que restou sedimentado que a terceirização é válida, independentemente do objeto social da empresa tomadora de serviços (BRASIL, 2018a), há cautela acentuada do TST para que não haja a precarização do trabalho.

5 OS EFEITOS DA PEJOTIZAÇÃO OCASIONADOS PELA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO E DA IRRENUNCIABILIDADE DE DIREITOS DO TRABALHADOR

Índices como a expansão gradativa da globalização do mercado e da concorrência empresarial refletem diretamente na necessidade pelas organizações de diminuir seu número de empregados efetivos, levando à expansão da força de trabalho flexível (KOVÁCS, 2003 *apud* ARAÚJO; MORAES, 2017).

Acontece que essa última configuração é, em regra, eivada de desproteção e vulnerabilidade. É o que já foi identificado como precarização do trabalho, e infelizmente atualmente constitui-se como o recurso central do mundo capitalista (DRUCK, 2011 *apud* ARAÚJO; MORAES, 2017).

4172

Impende afirmar, portanto, que a flexibilização das relações de trabalho tem sido a causa principal para o aumento da precarização, mormente pela queda nos números de empregos fixos ou permanentes (ARAÚJO; MORAES, 2017).

A flexibilização estende-se também à possibilidade de novos arranjos envolvendo jornada de trabalho, local de trabalho, enfim, em diversos outros aspectos contratuais (KOVÁCS, 2002 *apud* ARAÚJO; MORAES, 2017).

Com uma sociedade tão voltada aos objetivos capitalistas, proteger o trabalhador e seus direitos constituem, hodiernamente, óbice para a competitividade e um desestímulo ao crescimento econômico. Isso se dá devido à precarização estruturada do trabalho (ARAÚJO; MORAES, 2017).

Nesse cenário, Kovács (2003 *apud* ARAÚJO; MORAES, 2017), entende que fatores como “segurança social, regulação do mercado de trabalho, forte presença de sindicatos são apontadas como as principais causas de dificuldades econômicas em épocas de crise global

Entretanto, essa perspectiva incita a precarização de direitos que foram obtidos ao longo da história de forma árdua pela classe trabalhadora desde o período da Revolução Industrial do século XVIII. Inquestionavelmente, esse panorama potencializa a influência do capital sobre as relações de trabalho (COSTA; TAMBELLINI, 2009 *apud* ARAÚJO; MORAES, 2017).

Gomez e Thedim-Costa (1999 *apud* ARAÚJO; MORAES, 2017), discorrem sobre a geração de um processo de pauperização, que é justamente a fase marcada pela insegurança no trabalho, gerada pelos salários-baixos e condições indignas, hábeis a gerarem instabilidade em massa, denotando uma questão social de especial relevo.

O cenário de precarização do trabalho ocasionado pela prática da pejetização coloca em risco uma série de direitos do trabalhador, notadamente os da proteção e o da irrenunciabilidade de direitos ou indisponibilidade, tornando-se frágeis ante à prática cada vez mais recorrente da fraude trabalhista.

Acerca do princípio da proteção na esfera do direito material, entende-se que o trabalhador deve ser protegido de dispensas arbitrárias ou imotivadas. Tem base legal no art. 7º, inciso I, da Constituição Federal e no art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) (LEITE, 2023).

4173

Em suma, quer dizer que o trabalhador, salvo comprovação de falta grave ou aplicação de justa causa, não poderá ser dispensado, o que denota preocupação da legislação trabalhista contra condutas de empregadores que repentinamente optem por eliminar o empregado do quadro de colaboradores da empresa (LEITE, 2023).

A pejetização ilegal, nesse ponto, não garante a concretização do aludido princípio, na medida em que precariza a relação de trabalho de forma que o obreiro não receba verbas de natureza salarial devidas em razão de sua manutenção no trabalho, restando a parte hipossuficiente desse vínculo carecida de proteção.

Segundo Costa e Ternus (2012, p. 206), o princípio da proteção “erige-se como o mais importante e fundamental para a construção, interpretação e aplicação do Direito do Trabalho. Funda-se na proteção social dos trabalhadores e demonstra ser elemento formador da raiz do Direito do Trabalho.”

A proteção ao trabalho tem sua base na Constituição Federal, como mecanismo para a garantia do direito fundamental ao trabalho, estampado em seu art. 7º. Pode-se afirmar, ademais, que o princípio da proteção é um desdobramento do princípio da equidade, na

forma em que o intuito é priorizar e fornecer suporte preferencial a uma das partes, que é o trabalhador (COSTA; TERNUS, 2012).

Portanto, a majoração dos índices de pejetização leva a uma necessária reflexão sobre a incidência do princípio da proteção, levando-se em consideração que esse torna-se sem efeito, pois somente é possível proteger o empregado que se amolde como um, circunstância que não é vislumbrada no instituto da pejetização, em que não há liame empregatício.

No que se refere ao princípio da irrenunciabilidade de direitos ou indisponibilidade, Leite (2023, p. 285) aduz que “tendo em vista a grande quantidade de normas de ordem pública na seara do direito do trabalho, não se admite, em princípio, que o trabalhador renuncie a direitos trabalhistas.”

O princípio mencionado tem respaldo no art. 9º da CLT e é sobressaltado na Súmula 276 do TST. Funda-se na premissa de que direitos trabalhistas decorrem de direitos constitucionais que não podem ser afastados por vontade do trabalhador (ANSELMO, 2020).

A formação da pejetização induz a negociação de direitos irrenunciáveis do trabalhador, potencializando a formação de vínculos sem qualquer proteção à parte hipossuficiente da relação de trabalho, levando ao ciclo infundável que resulta na precarização do trabalho (ANSELMO, 2020). 4174

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) foi antecedida pelo PL 6787/2016, que dentre as diversas disposições que vislumbrou, propôs maior flexibilidade nas relações de trabalho, por meio da ampliação da terceirização, facilitando a contratação pelas empresas tomadoras de serviço.

Entendeu-se por um tempo que a referida flexibilização trouxe maiores vantagens ao trabalhador, considerando a minoração de burocracias contratuais. Apesar disso, parte dos estudiosos filiou-se à ideia que esse cenário geraria efeito indesejado: o impulsionamento da pejetização ilegal.

Com a evolução da legislação brasileira sobre o tema, restou sedimentado que a terceirização pode ter por objeto tanto a atividade principal da empresa, quanto a secundária, o que inclusive foi pacificado pelo STF em 2018, encerrando a discussão sobre a possibilidade restrita da terceirização apenas em se tratando de atividade-meio.

Como demonstrado, a facilitação da terceirização gerou a expansão da ocorrência da pejetização, considerada como a prática fraudulenta contra a legislação trabalhista por meio da constituição de pessoa jurídica ao trabalhador como forma de suprimir o pagamento de seus direitos.

Dessa forma, o que na realidade trata-se de uma clássica relação empregatícia, com onerosidade, pessoalidade, habitualidade e, principalmente subordinação, resta camuflada sob a constituição de pessoa jurídica ao trabalhador, tornando uma relação que seria trabalhista, meramente amparada pelo direito civil.

Pela análise dos julgados do TST observados ao longo deste trabalho, observou-se que, embora o órgão máximo da instância juslaboral brasileira respeite a decisão da Corte Constitucional, há cautela em discernir, na relação de trabalho, a legalidade da contratação da chamada pejetização ilegal.

Verificou-se que o capitalismo desenfreado e a busca pela liderança no mercado de trabalho levam as empresas a aderirem a prática da pejetização em massa para diminuir seus gastos relacionados à contratação.

Além disso, considerando tais objetivos pelas empresas em todo o país, volver o olhar para os direitos dos trabalhadores importam em obstáculo para o crescimento econômico, gerando a chamada precarização.

4175

Esse panorama ofende a luta remota pela obtenção dos direitos trabalhistas, que teve sua origem na Revolução Industrial. No âmbito nacional, a Constituição Federal é a maior guardiã dos direitos do trabalhador.

Identificou-se que o princípio da proteção confere ao empregado um caráter equitativo na relação de trabalho, considerando a sua hipossuficiência em relação ao empregador, e que a sua garantia é essencial a própria aplicação das leis trabalhistas.

O princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas foi caracterizado pela impossibilidade do trabalhador de dispor de seus direitos fundamentais e trabalhistas. Ou seja, a vontade não é um elemento hábil a garantir validade a eventual renúncia a tais direitos.

Consequentemente, a prática da pejetização tem colocado em risco princípios basilares do direito do trabalho, na qualidade de desdobramentos dos próprios princípios constitucionais, pois afrontam a proteção do trabalhador e a indisponibilidade de seus direitos.

Pois, de que modo o trabalhador estará protegido, se a própria legislação infraconstitucional defende o incentivo à supressão de seus direitos? De igual modo, como poderá ter seus direitos indisponíveis resguardados, se não há sequer um vínculo empregatício reconhecido?

Portanto, é inquestionável que, de fato, o trabalhador fica vulnerável à precarização dos direitos trabalhistas pela prática da pejetização, à luz do princípio da proteção e da irrenunciabilidade de direitos.

O ideal seria maior rigorosidade pelos órgãos de fiscalização do trabalho, a fim de que a prática da pejetização seja coibida e sua disseminação minorada, como forma de restabelecer a dignidade pela qual a classe trabalhadora, desde muito remotamente, luta de maneira árdua.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Marley Rosana Melo de; MORAIS, Kátia Regina Santos de. **Caderno de Psicologia Social do Trabalho**, São Paulo, v. 20, n.1, jan./jun. 2017. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-37172017000100001.

Acesso em: 11 out. 2023.

BARBOSA, Attila Magno e Silva; ORBEM, Juliani Veronezi. Pejetização: precarização das relações de trabalho, das relações sociais e das relações humanas. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 10, n. 2, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/20184/pdf>. Acesso em: 11 out. 2023.

4176

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (3. Turma). **Recurso de Revista Nº 1001168-33.2017.5.02.0005**. Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado, 7 de dezembro de 2021. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 9 fev. 2022a. Disponível em: <https://jurisprudenciabackend2.tst.jus.br/rest/documentos/1a099ebf9ebc72921f38coob746f46d1>. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (3. Turma). **AIRR nº 00849-18.2016.5.01.0017**. Relator: Ministro Alexandre Agra Belmonte, 9 de fevereiro de 2022. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 11 fev. 2022b. Disponível em: <https://jurisprudenciabackend2.tst.jus.br/rest/documentos/5305977ed207c88ead31ed2494e34496>. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (3. Turma). **Recurso de Revista N 10287-83.2013.5.01.0011**. Relator: Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, 13 de março de 2019. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 13 mar. 2019. Disponível em: <https://jurisprudenciabackend2.tst.jus.br/rest/documentos/9a8f8926665de7d5c1c7ec6f8a10df92>. Acesso em: 01 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 958252**. Recursão Geral 725: Tema 725 - Terceirização de serviços para a consecução da atividade-fim da empresa. Relator: Ministro Luiz Fux, 30 de agosto 2018. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 31 ago. [2018a]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4952236&numeroProcesso=958252&classeProcesso=RE&numeroTema=725#:~:text=%C3%89%201%C3%ADcita%20a%20terceiriza%C3%A7%C3%A3o%20ou,responsabilidade%20subsidi%C3%A1ria%20da%20empresa%20contratante>. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (3. Turma). **Agravo de Instrumento no Recurso de Revista 1043-19.2015.5.10.0009**. Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado, 28 de fevereiro de 2018. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 28 fev. 2018b. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend2.tst.jus.br/rest/documentos/8ed50boee4bd2202012f48f609ce6a39>. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (7. Turma). **Recurso de Revista 2632-58.2010.5.02.0069**. Relator: Claudio Mascarenhas Brandão, 7 de março de 2018. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 7 mar. 2018c. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend2.tst.jus.br/rest/documentos/594b45f52c9bb17f019b1136e8937720>. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Decreto-lei Nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF: Presidência da República, [2018d]. Disponível em: 13 out. 2023.

BRASIL. **Lei Nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei**. Altera o Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, e a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para dispor sobre eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho e sobre trabalho temporário, e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputado, [2016]. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1520055&filen ame=PL%206787/2016. Acesso em: 11 out. 2023.

CAMPOS, João Pedro Augusto; SILVA, Thomás Luis. **A Terceirização e a Reforma Trabalhista: Contribuiu para a precarização do Trabalho?**. 2021. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito), Centro Universitário UNA, [S. l.], 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/14194>. Acesso em: 11 out. 2023.

COSTA, Simone da; TERNUS, Felipe. A pejetização e a precarização das relações de trabalho no brasil e a relação dos princípios da proteção e da primazia da realidade no direito do trabalho. In: SIMPÓSIO INTERNACIONAL DE DIREITO: DIMENSÕES MATERIAIS E EFICACIAIS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, 3., [2012]. **Anais [...]**. São Miguel do Oeste. [2012]. Disponível em:

<https://periodicos.unoesc.edu.br/simposiointernacionaldedireito/article/view/2285/1308>.
Acesso em: 11 out. 2023.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

PEREIRA, Leonel. **Pejotização: o trabalhador como pessoa jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2013.

WEITZEL, Gisele de Almeida. Terceirização x pejotização. **Migalhas**, 25 set. 2019.
Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/289995/terceirizacao-x-pejotizacao>.
Acesso em: 11 out. 2023.