

# Até quando o STF vai virar as costas para a realidade?

Os riscos de legitimação da fraude à legislação trabalhista

---

**Ana Frazão**

Advogada. Professora de Direito Civil e Comercial da UnB. Ex-Conselheira do CADE.

---

Não é de hoje que o STF vem negligenciando, no que diz respeito às relações trabalhistas, dois princípios fundamentais para a regulação da atividade econômica: o princípio da supremacia da realidade sobre a forma e o princípio do equilíbrio entre poder e responsabilidade.

Tais princípios são de fundamental importância para a regulação dos mercados não apenas por questões morais e jurídicas, mas também econômicas. Afinal, se o agente econômico pode facilmente fraudar e subverter regimes cogentes de responsabilidade, tem-se espaço perigoso para que possa exercer poder sem responsabilidade, o que cria incentivos naturais para o exercício abusivo desse poder, assim como para a assunção excessiva de riscos e geração de grandes externalidades negativas.

Já tive a oportunidade de alertar para esse problema algumas vezes, notadamente quando analisei o entendimento do STF sobre o salão-parceiro<sup>1</sup> e sobre o transportador autônomo de cargas<sup>2</sup>, assim como quando procurei explicar as razões pelas quais, embora se possa terceirizar atividades, não se pode terceirizar responsabilidades<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/o-stf-diante-do-principio-da-primazia-da-realidade-sobre-a-forma-25052022>

<sup>2</sup> <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/o-principio-da-primazia-da-realidade-sobre-a-forma-18052022>

<sup>3</sup> <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/voce-nao-pode-terceirizar-responsabilidades-11052022>

Em todas essas ocasiões, havia salientado não apenas a fragilidade de vários fundamentos adotados para cancelar a constitucionalidade das leis sob apreciação, como também o fato de que o STF estava se baseando excessivamente em aspectos formais ao invés de privilegiar os aspectos materiais, o que abriria margem para a prática reiterada de fraudes à legislação trabalhista.

O receio não era infundado e recentes julgamentos da Suprema Corte consolidam a preocupante tendência de total insensibilidade em relação ao Direito do Trabalho e da busca de soluções que, ao privilegiarem claramente a forma sobre a realidade, podem ser facilmente utilizadas para burlar a legislação trabalhista.

Com efeito, por meio de reclamações, o STF tem revisto, em muitos casos de forma monocrática e sumária, decisões dos tribunais trabalhistas que, mais do que reconhecerem a existência da subordinação inerente à legislação trabalhista, mencionam a fraude à legislação trabalhista.

Uma das primeiras discussões diz respeito ao contrato de franquias. Ora, ninguém discute que se trata de contrato empresarial, desde que efetivamente estejam presentes os elementos materiais de tal operação econômica, o que obviamente não é o caso de situações nas quais se pode constatar que o contrato de franquias é mera simulação de uma relação de emprego.

Em sessão virtual ocorrida em abril deste ano, a 2ª Turma do STF, ao julgar a RCL 58.333<sup>4</sup>, cassou decisão da Justiça do Trabalho que havia entendido que o contrato de franquias em questão simulava, na verdade, uma relação de emprego. A decisão trabalhista havia explorado amplamente os fundamentos pelos quais o reclamante, mesmo tendo constituído uma pessoa jurídica e operando formalmente como microempresa, era de fato um empregado. Nesse sentido, o acórdão impugnado mostrara o propósito de burlar a legislação trabalhista, uma vez que estaria presente tanto a subordinação clássica, como também a subordinação estrutural e objetiva.

Para chegar a tal conclusão, a Corte trabalhista não se utilizou do rótulo contratual e muito menos agiu de forma açodada. Apreciou fatos e explicou por que, ao seu ver, estariam presentes cada um dos fundamentos da

---

<sup>4</sup> STF, 2ª Turma, Relator Ministro André Mendonça, julgamento concluído em 25.04.2023.

subordinação. Entretanto, sem sequer considerar tais aspectos, o STF cassou a decisão sob o fundamento genérico de afronta a decisões da Corte, tais como a que julgou a possibilidade de terceirização de todas as atividades, bem como as que assentaram a natureza civil das relações entre empresas e transportadores autônomos, trabalhadores de serviços intelectuais e trabalhadores terceirizados.

É interessante notar que, em todas as decisões apontadas como contrariadas na reclamação, o Supremo Tribunal Federal sempre deixou consignada a sua preocupação de que a admissibilidade apriorística de outros tipos de relação de trabalho que não o emprego – o trabalho subordinado – não afastaria a possibilidade de identificação de fraudes e burlas pela justiça do trabalho. Em outras palavras, o STF nunca afastou – como era de se esperar – o princípio da supremacia da realidade sobre a forma.

Entretanto, ao ignorar solenemente o exame de fatos e provas por meio das quais as Cortes trabalhistas não apenas identificaram o vínculo real de emprego como constataram o intuito de fraudar a legislação trabalhista, o STF acabou por valorizar exclusivamente o aspecto formal do contrato, indo de encontro até mesmo às advertências dos julgamentos anteriores nos quais se baseou.

Outra circunstância que causa espécie, na mencionada reclamação, é a citação, na ementa do julgado, da Lei da Liberdade Econômica, o que sugere que seria ela – de constitucionalidade duvidosa, a propósito – e não a ordem econômica constitucional o referencial normativo para julgar um caso como esse.

A situação se reproduziu, também em caso de franquia, no julgamento da RCL 57.954 pela 1ª Turma do STF<sup>5</sup>. De forma semelhante à 2ª Turma, o STF chancelou decisão monocrática do Ministro Alexandre de Moraes que cassara decisão trabalhista que reconheceu a fraude a legislação trabalhista.

Neste caso, a Justiça do Trabalho, mais uma vez se referindo a amplo conjunto probatório, havia não apenas considerado a presença de todos os elementos da subordinação, como havia mostrado a inexistência material de contrato de franquia, mencionando inclusive a ausência de pagamento de royalties. Outro agravante deste caso é que a prova havia apontado para o fato

---

<sup>5</sup> STF, 1ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Moraes, julgamento concluído em 19.05.2023.

de que o contrato de franquia havia sido celebrado dois meses depois da admissão do empregado, como condição para continuar laborando para a ré. Daí a conclusão do Tribunal Regional do Trabalho de que os empregados tornavam-se pessoas jurídicas por imposição da empresa, a fim de que mantivessem seus empregos.

Não obstante, o STF desconsiderou toda a análise probatória para, mais uma vez, se basear em argumentos genéricos de que são possíveis outras formas de relação de trabalho que não apenas o vínculo de emprego. Nem mesmo abordou as razões fáticas pelas quais a Corte trabalhista havia afastado a existência do contrato de franquia e por que, ao constatar legitimamente a fraude, a decisão trabalhista estaria descumprindo as anteriores decisões da Suprema Corte.

De forma ainda mais surpreendente, decisão monocrática do Ministro Alexandre de Moraes na RCL 59795<sup>6</sup> considerou que decisão trabalhista que confirmara vínculo de emprego de motorista de aplicativo teria contrariado os anteriores julgamentos do STF, quando se sabe que os julgamentos anteriores da Suprema Corte nunca abordaram tal questão específica.

Para justificar seu entendimento, o Ministro Alexandre de Moraes considera que “a relação estabelecida entre o motorista de aplicativo e a plataforma reclamante mais se assemelha com a situação prevista na Lei 11.442/2007, do transportador autônomo, sendo aquele proprietário de vínculo próprio e que tem relação de natureza comercial.”

Desconsiderando não só a complexidade da questão – razão pela qual o vínculo de emprego de motoristas de aplicativos tem sido reconhecido em vários países do mundo – como também o fato de que o STF jamais apreciara a questão, o Ministro Alexandre de Moraes, em sede de liminar em reclamação, não só cassou a decisão trabalhista como determinou a remessa dos autos para a Justiça Comum.

O aspecto convergente com as decisões anteriores sobre os contratos de franquia é a completa desconsideração da análise de fatos e provas ocorrida na Justiça do Trabalho, assim como a insensibilidade em relação ao

---

<sup>6</sup> Decisão de 19.05.2023.

princípio da supremacia da realidade sobre a forma, diante da possibilidade real de fraudes à legislação trabalhista.

Como se pode observar, esse conjunto de recentes decisões é extremamente preocupante, por diversas razões, inclusive a de mostrar que a reclamação tem se tornado instrumento por meio do qual o STF nem mesmo reexamina provas, o que já seria problemático por si só. Entretanto, por meio da reclamação, o STF desconsidera as provas e a análise fática realizada pela Justiça Trabalhista, mesmo quando esta se destina a mostrar a fraude à legislação trabalhista, o que, a rigor, está em conformidade com todos os julgamentos anteriores da Suprema Corte sobre as supostas novas relações de trabalho.

Ao assim fazer, o STF não apenas desprestigia a Justiça do Trabalho, como igualmente usurpa a sua competência, tendo em vista que as próprias decisões utilizadas como fundamento do provimento da reclamação jamais afastaram a possibilidade de constatação de fraude pelas instâncias trabalhistas.

Entretanto, o efeito mais nefasto de tais decisões é a completa desconsideração do princípio da supremacia da realidade sobre a forma, o que leva, por consequência, à negação do princípio que exige o equilíbrio entre poder e responsabilidade. Mais do que isso, ignora-se a própria ordem econômica constitucional, que não raro tem sido preterida em prol da Lei de Liberdade Econômica.

Como consequência, do ponto de vista da sinalização para o mercado, o que se extrai das recentes decisões do STF é que vale a pena fraudar a legislação trabalhista, já que o STF não está disposto nem mesmo a analisar tal questão com a seriedade que ela merece.

Publicado em 31/05/2023

Link: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/ate-quando-o-stf-vai-virar-as-costas-para-a-realidade-31052023>