

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.625 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Preliminarmente, anoto a plena cognoscibilidade da presente ação direta.

Constato que a requerente já teve reconhecida sua legitimidade ativa *ad causam* para a propositura de ações constitucionais de controle abstrato pelo Plenário desta Corte (e.g. ADI 3.206, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ 26.08.2005).

No que se refere ao requisito da pertinência temática, inequívoca sua presença.

Consigno que a Lei 13.352, de 27 de outubro de 2016, que altera a Lei 12.592, de 18 de janeiro de 2012, relaciona-se às finalidades estatutárias da parte autora, na medida em que institui modalidade contratual específica, sob a forma de parceria entre os profissionais do setor da estética e beleza e empreendimentos do ramo, qualificados no teor da ementa cujos termos em seguida se reproduz:

“Altera a Lei nº 12.592, de 18 de janeiro 2012, para dispor sobre o contrato de parceria entre os profissionais que exercem as atividades de Cabeleireiro, Barbeiro, Esteticista, Manicure, Pedicure, Depilador e Maquiador e pessoas jurídicas registradas como salão de beleza.”

Tal como se depreende dos arts. 1º e 3º, “f”, de seu Estatuto Social (eDOC 10, fls. 1-4), à Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade – CONTRATUH cabe atuar na defesa de direitos e de interesses da categoria profissional de “Empregados em Institutos de Beleza e Cabeleireiros de Senhoras” (cabeleireiros, manicures, esteticistas, maquiadores, depiladores, dentre outros, conforme listado pelo art. 1º do Estatuto) e de “Oficiais Barbeiros” (eDOC 10, f. 1).

Portanto, reunidos sob a representação legal da Confederação autora os trabalhadores a que se destina o novo regime jurídico estabelecido pela lei ora impugnada, resta evidenciada relação de pertinência entre o objeto da ação direta e os objetivos institucionais pela requerente perseguidos, já

ADI 5625 / DF

que o alegado vício de inconstitucionalidade na Lei 13.352/2016 alcançaria as categorias profissionais representadas pela CONTRATUH.

Noto, por fim, que a parte autora, em atenção ao despacho proferido em 17 de março de 2020, juntou posteriormente aos autos procuração com outorga de poderes específicos para impugnação do diploma legal oposto na presente ação direta (eDOC 81).

Por se tratar de vício processual sanável, não subsiste, na medida em que retificado, a análise da preliminar de irregularidade de representação apontada pela Advocacia-Geral da União (e.g. ADI 4.409, Relator Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, Dje 23.10.2018).

No mérito, assiste razão jurídica à parte autora.

Já pontuei em outro votos que a justiça social como valor e fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, IV, da CRFB), positivado e espraiado pelas normas da Constituição de 1988, é a diretriz segura de que a valorização do trabalho humano objetiva assegurar a todos e todas uma existência digna (art. 170 da CRFB), bem como de que o primado do trabalho é a base da ordem social brasileira, tendo por objetivos o bem-estar e a justiça social (art. 193 da CRFB).

A ordem econômica, conforme dicção da própria literalidade da norma constitucional (art. 170 da CRFB), deve ser balizada pelo princípio da valorização do trabalho humano, conforme observa o Professor Tércio Sampaio Ferraz Júnior:

"A (ordem) econômica deve visar assegurar a todos a existência digna conforme os ditames da justiça social. O objetivo da ordem social é o próprio bem-estar social e a justiça social. A primeira deve garantir que o processo econômico, enquanto produtor, não impeça, mas ao contrário, se oriente para o bem-estar e a justiça sociais. A segunda não os assegura, instrumentalmente, mas os visa, diretamente. Os valores econômicos são valores-meio. Os sociais, valores-fim."(FERRAZ JR., Tércio Sampaio. A legitimidade na Constituição de 1988, in FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio; DINIZ, Maria Helena; GEORGAKILAS, Ritinha Stevenson. Constituição de 1988: legitimidade, vigência, eficácia e supremacia.

São Paulo : Editora Atlas, 1989, p. 53)''

As relações contratuais, em geral, e as relações contratuais trabalhistas, em particular, devem considerar sujeitos e objetos concretos, fazendo referência às pessoas e aos seus comportamentos inseridos no mundo da vida em que tais relações acontecem.

O Estado Social de Direito, considerando essa realidade, deve direcionar todos os seus esforços institucionais para o ser humano considerado em sua comunidade, ou seja, aquela em que o outro é tomado como sujeito de direitos e deveres, digno de inclusão no grupo social e enredado por obrigações recíprocas.

Pela regra do reconhecimento, todos os sujeitos da comunidade são fins em si mesmos, estimulando-se a mais plena possível igualdade de direitos, de modo que (...) *Cada um só possui os direitos que aceita para os outros, ou seja, cada um é sujeito de direito na mesma medida em que reconhece o outro como sujeito de direito* (BARZOTTO, Luis Fernando. Justiça Social: gênese, estrutura e aplicação de um conceito, in **Revista Jurídica Virtual**, vol. 5, n. 48, p. 1-21, maio 2003, p. 7).

O sujeito de direitos do século XXI é constituído e informado pela comunidade em que se insere como espaço social de concretização do princípio da dignidade da pessoa humana.

É consabido que há harmônica convivência entre princípios que inspiram o Estado Liberal de Direito, que prestigia as liberdades, e o Estado Social de Direito, que se compromete com a igualdade, no Texto Constitucional de 1988. Sob a síntese do Estado Democrático de Direito (art. 1º, caput, da CRFB), é possível testemunhar que a dinâmica histórica, social e cultural está construindo as balizas concretas do direito do trabalho brasileiro, sempre com as interferências econômicas locais e globais recíprocas no rumo de novas conformações das relações trabalhistas.

Assim, os destinatários das normas constitucionais de 1988 são legitimados para reivindicarem, sob os auspícios da Constituição positivada, direitos sociais fundamentais trabalhistas como corolários primários do modelo político alcunhado de Estado Democrático de

Direito.

Não raro se associa o fenômeno de mitigação dos direitos fundamentais sociais, especialmente os trabalhistas, em face de contingências da realidade social, econômica e política, as quais supostamente seriam impeditivas da sua plena concretização. Sem maiores divergências, porém, a proteção jurídica ao trabalho é considerada como direito fundamental social, de modo que, sempre que são necessários ajustes nas condições jurídicas estabelecidas para o contrato de trabalho, sua regulamentação pelas normas infraconstitucionais não pode afrontar a proteção constitucional que lhe é endereçada.

Com efeito, da convergência de variados preceitos constitucionais no sentido da prevalência dos direitos trabalhistas na ordem jurídica, aferida sob a perspectiva de proteção social (arts. 1º, III e IV; 3º, I, II, III e IV; 4º, II; 5º, *caput* e § 2º; 6º; 7º, *caput*, incisos e parágrafo único; 8º até 11; 170, *caput* e incisos III, VI e VII; 193, todos da Constituição Federal de 1988), sobrevém inequívoca presunção constitucional em favor do vínculo empregatício na hipótese de incontroversa prestação de serviços por pessoa natural.

Confira-se trecho da lição doutrinária do i. Ministro Godinho quanto ao tema:

“No Direito brasileiro existe sedimentada presunção de ser empregatício o vínculo jurídico formado — regido pela CLT, portanto —, desde que seja incontroversa a prestação de serviços por uma pessoa natural a alguém (Súmula 212, TST — editada em 1985). Essa presunção jurídica relativa (não absoluta, esclareça-se) é clássica ao Direito do Trabalho, em geral, resultando de dois fatores historicamente incontestáveis: a circunstância de ser a relação de emprego a regra geral de conexão dos trabalhadores ao sistema socioeconômico capitalista; a circunstância de a relação de emprego, desde o surgimento do Direito do Trabalho, ter se tornado a fórmula mais favorável e protegida de inserção da pessoa humana trabalhadora na competitiva e excludente economia contemporânea.

No Brasil, desponta a singularidade de esta antiga presunção jurídica ter sido incorporada, de certo modo, até mesmo pela

Constituição da República de 1988, ao reconhecer, no vínculo empregatício, um dos principais e mais eficazes instrumentos de realização de notável bloco de seus princípios cardiais, tais como o da dignidade do ser humano, o da centralidade da pessoa humana na ordem jurídica e na vida socioeconômica, o da valorização do trabalho e do emprego, o da inviolabilidade física e psíquica da pessoa humana, o da igualdade em sentido substancial, o da justiça social, o do bem-estar individual e social, o da segurança e o da subordinação da propriedade à sua função socioambiental. Com sabedoria, a Constituição percebeu que não se criou, na História do Capitalismo, nessa direção inclusiva, fórmula tão eficaz, larga, abrangente e democrática quanto a estruturada na relação de emprego.

Convergingo inúmeros preceitos constitucionais para o estímulo, proteção e elogio à relação de emprego (ilustrativamente: Preâmbulo; art. 1º, III e IV; art. 3º, I, II, III e IV; art. 5º, caput; art. 6º; art. 7º, caput e seus incisos e parágrafo único; arts. 8º até 11; art. 170, caput e incisos III, VII e VIII; art. 193, todos do Texto Máximo de 1988), emerge clara a presunção também constitucional em favor do vínculo empregatício no contexto de existência de incontroversa prestação de trabalho na vida social e econômica.” (Delgado, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 18. ed. rev. ampl. São Paulo: LTr, 2019. pp. 370-371, grifei).

Nesse sentido, por força dos ditames constitucionais acima referidos, a exemplo dos princípios da dignidade da pessoa humana, da valorização social do trabalho, do bem-estar individual e coletivo, da justiça social, da não discriminação e da igualdade, em especial no sentido material, da vedação ao retrocesso social, dentre outros, devem as normas protetivas do cidadão empregado, em razão de sua condução à elevação da pessoa humana e de sua vida em sociedade, servir de diretriz à atuação normativa do Estado, em particular quando da edição de normas infraconstitucionais trabalhistas.

É a interpretação doutrinária do i. Professor Amauri Cesar Alves, em seguida colacionada:

‘O legislador infraconstitucional somente pode afastar o vínculo empregatício, presentes os requisitos do art. 3º da CLT, em situações excepcionais em que haja claramente interesse público, o que não é o caso. Tal compreensão se dá em razão da centralidade, da presunção e da prevalência do vínculo de emprego no plano das relações capital-trabalho no Brasil e da incidência de princípios constitucionais que protegem especialmente o trabalho. Princípios constitucionais tais como dignidade da pessoa humana (CR, art. 1º, inciso III), valorização social do trabalho (CR, art. 1º, inciso IV), não discriminação (CR, art. 5º, caput), vedação ao retrocesso social (CR, art. 5º, § 2º), prevalência dos direitos humanos (CR, art. 4º, incisa II) e submissão da propriedade à sua função social (CR, arts. 5º, XXIII e 170, III), dentre outros, devem ser entendidos como “vantagens jurídicas estruturantes da existência, afirmação e projeção da pessoa humana e de sua vida em sociedade” (DELGADO, 2006, p. 657) e, portanto, relevantes para a atuação do Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) quando da edição da norma infraconstitucional trabalhista.’ (Alves, Amauri Cesar. A Lei do “Salão Parceiro” e o Agravamento de Vulnerabilidades. Revista Magister de Direito do Trabalho, v. 76, 2017. pp. 94-95, grifei)

Desse modo, a legislação infraconstitucional que tenha por intenção afastar a existência do vínculo de emprego deve fundar-se em interesse público e motivo social relevante para tanto, sob pena de violar o conteúdo contido nas normas da Constituição da República de que decorrem a presunção e a prevalência em favor do vínculo empregatício.

É o caso, por exemplo, da relação jurídica do estudante estagiário e o tomador de serviços concedente do estágio, que, em virtude dos objetivos sociais e educacionais relativos ao vínculo estagiário pelas partes firmado, não se enquadra no tipo legal regulado pela CLT, mesmo que conjugados, concretamente, os elementos caracterizadores da relação de emprego.

Assim, na medida em que servem os fins pedagógicos do vínculo do estágio ao avanço humanístico, cultural, social e econômico do indivíduo, harmoniza-se seu propósito educacional ao preceito constitucional do art.

ADI 5625 / DF

25, cujo teor dispõe que “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (Delgado, 2019, p. 389).

De forma diversa, ausente bem jurídico constitucional promovido pela natureza característica da relação jurídica ou esvaziado o propósito do tratamento legal próprio a ela concedido, não há justificativa a legitimar o afastamento da relação de emprego.

Não por outro motivo que, frustrado o fundamento e a finalidade do vínculo do estagiário, com uso da mão de obra do educando na qualidade de força de trabalho menos onerosa, sem proveito à sua formação acadêmica e profissional, desenquadra-se a previsão excepcional das Leis 6.494/1977 e 11.788/2008, prevalecendo-se o reconhecimento da relação empregatícia, à exceção das entidades estatais, por óbice também constitucional (art. 37, II e §2º, da Constituição Federal).

Dito isso, deve-se perquirir se a natureza da relação jurídica criada pela lei impugnada promove algum bem jurídico de igual valor constitucional de modo a autorizar o afastamento da relação de emprego. Eis novamente o seu texto:

“Art. 1º A Lei nº 12.592, de 18 de janeiro de 2012, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 1º -A, 1º -B, 1º -C e 1º -D:

Art. 1º-A Os salões de beleza poderão celebrar contratos de parceria, por escrito, nos termos definidos nesta Lei, com os profissionais que desempenham as atividades de Cabeleireiro, Barbeiro, Esteticista, Manicure, Pedicure, Depilador e Maquiador.

*§ 1º Os estabelecimentos e os profissionais de que trata o **caput**, ao atuarem nos termos desta Lei, serão denominados salão-parceiro e profissional-parceiro, respectivamente, para todos os efeitos jurídicos.*

*§ 2º O salão-parceiro será responsável pela centralização dos pagamentos e recebimentos decorrentes das atividades de prestação de serviços de beleza realizadas pelo profissional-parceiro na forma da parceria prevista no **caput**.*

§ 3º O salão-parceiro realizará a retenção de sua cota-parte percentual, fixada no contrato de parceria, bem como dos valores de

recolhimento de tributos e contribuições sociais e previdenciárias devidos pelo profissional-parceiro incidentes sobre a cota-parte que a este couber na parceria.

§ 4º A cota-parte retida pelo salão-parceiro ocorrerá a título de atividade de aluguel de bens móveis e de utensílios para o desempenho das atividades de serviços de beleza e/ou a título de serviços de gestão, de apoio administrativo, de escritório, de cobrança e de recebimentos de valores transitórios recebidos de clientes das atividades de serviços de beleza, e a cota-parte destinada ao profissional-parceiro ocorrerá a título de atividades de prestação de serviços de beleza.

§ 5º A cota-parte destinada ao profissional-parceiro não será considerada para o cálculo da receita bruta do salão-parceiro ainda que adotado sistema de emissão de nota fiscal unificada ao consumidor.

§ 6º O profissional-parceiro não poderá assumir as responsabilidades e obrigações decorrentes da administração da pessoa jurídica do salão-parceiro, de ordem contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária incidentes, ou quaisquer outras relativas ao funcionamento do negócio.

§ 7º Os profissionais-parceiros poderão ser qualificados, perante as autoridades fazendárias, como pequenos empresários, microempresários ou microempreendedores individuais.

§ 8º O contrato de parceria de que trata esta Lei será firmado entre as partes, mediante ato escrito, homologado pelo sindicato da categoria profissional e laboral e, na ausência desses, pelo órgão local competente do Ministério do Trabalho e Emprego, perante duas testemunhas.

§ 9º O profissional-parceiro, mesmo que inscrito como pessoa jurídica, será assistido pelo seu sindicato de categoria profissional e, na ausência deste, pelo órgão local competente do Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 10. São cláusulas obrigatórias do contrato de parceria, de que trata esta Lei, as que estabeleçam:

I - percentual das retenções pelo salão-parceiro dos valores recebidos por cada serviço prestado pelo profissional-parceiro;

II - obrigação, por parte do salão-parceiro, de retenção e de

recolhimento dos tributos e contribuições sociais e previdenciárias devidos pelo profissional-parceiro em decorrência da atividade deste na parceria;

III - condições e periodicidade do pagamento do profissional-parceiro, por tipo de serviço oferecido;

IV - direitos do profissional-parceiro quanto ao uso de bens materiais necessários ao desempenho das atividades profissionais, bem como sobre o acesso e circulação nas dependências do estabelecimento;

V - possibilidade de rescisão unilateral do contrato, no caso de não subsistir interesse na sua continuidade, mediante aviso prévio de, no mínimo, trinta dias;

VI - responsabilidades de ambas as partes com a manutenção e higiene de materiais e equipamentos, das condições de funcionamento do negócio e do bom atendimento dos clientes;

VII - obrigação, por parte do profissional-parceiro, de manutenção da regularidade de sua inscrição perante as autoridades fazendárias.

§ 11. O profissional-parceiro não terá relação de emprego ou de sociedade com o salão-parceiro enquanto perdurar a relação de parceria tratada nesta Lei.

Art. 1º-B Cabem ao salão-parceiro a preservação e a manutenção das adequadas condições de trabalho do profissional-parceiro, especialmente quanto aos seus equipamentos e instalações, possibilitando as condições adequadas ao cumprimento das normas de segurança e saúde estabelecidas no art. 4º desta Lei.

Art. 1º-C Configurar-se-á vínculo empregatício entre a pessoa jurídica do salão-parceiro e o profissional-parceiro quando:

I - não existir contrato de parceria formalizado na forma descrita nesta Lei; e

II - o profissional-parceiro desempenhar funções diferentes das descritas no contrato de parceria.

Art. 1º-D O processo de fiscalização, de autuação e de imposição de multas rege-se-á pelo disposto no Título VII da Consolidação das Leis do Trabalho CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor após decorridos noventa dias de

sua publicação oficial.”

Destaco a previsão do §11 do art. 1º-A da Lei 12.592/2012, introduzida pela Lei 13.352/2016, afastando o vínculo empregatício do profissional-parceiro com o salão-parceiro na vigência da relação firmada no contrato de parceria.

De igual modo, a regra contida no art. 1º-C, como exceção ao § 11 do art. 1º-A, indica a possível caracterização do vínculo de emprego entre o salão-parceiro e o profissional-parceiro no caso de i) inobservados os requisitos formais pela Lei descritos para formalização do contrato de parceria; ii) desempenhada função diversa da detalhada no contrato de parceria.

A lei ora impugnada não cuida, no entanto, da inexistência dos pressupostos fático-jurídicos que constituem a relação de emprego para a validade da contratação em forma de parceria.

Da leitura da justificativa do Projeto de Lei 5230/2013, que originou a lei ora contestada, percebo que está a proposta sustentada na insegurança jurídica provinda de decisões divergentes da Justiça do Trabalho relativas ao reconhecimento do vínculo de emprego no setor de beleza e estética.

A Lei 13.352/2016 teve por finalidade, portanto, pacificar o entendimento no sentido de que inexistente relação empregatícia no ramo, como se depreende da manifestação dos motivos do projeto, apresentada nestes termos:

“A insegurança jurídica e os contingenciamentos fiscais, tributários, previdenciários, decorrentes destas relações de trabalho são crescentes, contribuindo para a manutenção da informalidade.

Os profissionais exercem suas funções nas dependências dos Salões, com personalidade, habitualidade, contudo, não há subordinação de nenhuma ordem e tampouco salário. O próprio percentual recebido sobre o faturamento de seus serviços demonstra que o reconhecimento de relação empregatícia entre as partes, é inviável e incoerente, já que os Salões arcam com os custos do empreendimento e ainda teriam que arcar com os encargos sociais e trabalhistas dos profissionais que

pretendem ser empregados.

(...)

A dificuldade dos Tribunais Trabalhistas em reconhecer uma relação empregatícia no Setor da Beleza se evidência, porque nessa relação de trabalho, estão presentes muitos elementos próprios da atividade autônoma, não sendo, portanto, pacífica a questão nos Tribunais de todo o Brasil.

(...)

Por todas as razões, constata-se que os profissionais do Setor de Beleza, exercem suas funções sem qualquer subordinação, recebendo percentuais que não condizem com a condição de empregados, pois, o empregador pagaria a um empregado mensalista valores muito inferiores aos realmente praticados, ou seja, os profissionais não aceitam ganhar os pisos salariais estipulados nas Convenções Coletivas da Categoria, sendo certo que os valores, ali anualmente, convencionados servem tão somente de referência para as cobranças das contribuições sindicais.

Em verdade, a jurisprudência trabalhista sempre procurou constatar, no caso concreto, a presença ou não dos pressupostos fático-jurídicos inscritos no art. 3º da CLT, substanciais à caracterização da relação de emprego, em especial do pressuposto da subordinação, a fim de reconhecer a existência ou não do vínculo empregatício. Aliás, confirmam-se a exemplo os julgados da Justiça do Trabalho colacionados a seguir:

“RELAÇÃO DE EMPREGO. MANICURE. O Direito, que precisa ser justo, fora e dentro do processo, para trazer paz, segurança e justiça, necessita, antes de tudo, ver, compreender e interpretar a realidade, vale dizer, partir sempre da realidade e à realidade retornar, não com mãos vazias, porém repletas de propostas que possam, efetiva e indistintamente, preparar o terreno para a melhoria da vida de todas as pessoas humanas, empresários e trabalhadores. No mundo do trabalho, a empresa detém as máquinas, os equipamentos e os meios de produção. Entretanto, para dar vida ao lucro, ela precisa de vida produtiva, encontrada na mão-de-obra da trabalhadora que, por sua vez, oferece parte de sua própria vida, para que também possa viver.

Por isso, a não ser nos casos de fraude, dificilmente há empresa sem empregados. Sem estes, aquela se confunde com o próprio empresário, autônomo e sozinho, que trabalha por si e para si. Caso pretenda aumentar os seus ganhos, o autônomo pode unir forças com outros trabalhadores, deixando de ser empresário, para ser, v. g., um cooperado (Leis 5.5764/71 e Lei 12.690/12). A cooperativa não é empresa (art. 982, parágrafo único, do CC), porque quem lhe empresta vida são trabalhadores-cooperados, na condição de donos de seu próprio negócio. No caso dos autos, o contrato social da Reclamada revela que ela é uma empresa e que seu objetivo social é a exploração do ramo de salão de beleza e de outras atividades de embelezamento, cujos sócios são dois empresários. Por sua vez, a prova demonstra que a Reclamante prestou serviços como manicure, atividade de embelezamento de unhas e da mulher, portanto, ligada à atividade principal da empresa. Para tanto, a Reclamada organizou um estabelecimento, com forte estrutura para exercer a atividade de salão de beleza, com recepcionista, lavatórios, esterilizador, área para refeição, programa específico de agendamento, serviços de contabilidade e equipamentos específicos para o trabalho de manicure e de outras profissionais. Toda essa estrutura constitui o eixo produtivo, sem o trabalho subordinado de manicure, que pretendia fosse autônomo. Sem o trabalho da manicure, parte da atividade empresarial perderia sentido, ficando sem alma. Em verdade, a Reclamada agiu como se cooperativa fosse. Ocorre que ela obtinha parte de seu lucro a partir do trabalho das manicures, entre elas, a Reclamante. Obtendo 40% do valor pago pela cliente, a empresa arcava com todo o custo do estabelecimento e dos equipamentos ofertados, suportando diretamente o risco da atividade (art. 2º, da CLT). Fica claro, portanto, que a parceria a que se refere o contrato firmado entre as partes ficou restrita à mão-de-obra, ou seja, apenas à força de trabalho da Reclamante. A relação manteve-se, portanto, no desequilíbrio típico de uma relação de emprego. Além disso, a prova revela a presença de todos os requisitos da relação de emprego (art. 3º, da CLT), quais sejam: a) personalidade; b) não eventualidade; c) subordinação jurídica; d) onerosidade. A Reclamante exercia pessoalmente as suas atividades todos os dias, que, de resto, estavam

inseridas nos objetivos da empresa, recebendo pelo trabalho. A subordinação, como um dos elementos fático-jurídicos da relação empregatícia, é, simultaneamente, um estado e uma relação. Subordinação é a sujeição; é a dependência que alguém se encontra frente a outrem. Estar subordinado é dizer que uma pessoa física se encontra sob ordens, que podem ser explícitas ou implícitas, rígidas ou maleáveis, constantes ou esporádicas, em ato ou em potência. Ora, a empresa Reclamada existe para obter lucro através da exploração de serviços de beleza. Por isso, independentemente de se submeter ou não a ordens, horários e controle da Reclamada, o trabalho da Reclamante está intrinsecamente ligado à atividade da empresa, como uma condição "sine qua non" para o sucesso do empreendimento. Além disso, o preposto da Reclamada confirmou que, para faltar, a Reclamante deveria avisar previamente sua intenção, para que a empresa pudesse se reorganizar, de modo a não deixar de atender a cliente. Isso evidencia que, em verdade, a cliente era da Reclamada e não da Reclamante, tanto que outra profissional fazia o atendimento. De mais a mais, o controle da agenda não era totalmente realizado pelas manicures, mas pelo próprio salão. A Reclamada não se limitava a organizar a agenda de atendimentos, tendo em vista que a preocupação em "dar satisfação aos clientes" constitui elemento de direção do trabalho, corroborando com a conclusão de que os clientes eram da empresa e não das trabalhadoras. Por conseguinte, salta aos olhos o vínculo de emprego entre as partes, maculado por um contrato de parceria destinado a desvirtuar, impedir e fraudar a aplicação dos preceitos contidos na CLT (art. 9º), transferindo parte do custo da mão-de-obra à trabalhadora, rotulada de autônoma." (TRT da 3ª Região, RO 0001315-96.2014.5.03.0185, 1ª T., Relator Desembargador Luiz Otavio Linhares Renault, Dje 12.09.2014)

"PROFISSIONAIS DE SALÃO DE BELEZA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. ELEMENTO ANÍMICO DA RELAÇÃO DE EMPREGO AUSENTE. Se a prova coligida aos autos é firme no sentido de que os profissionais que laboram em salão de beleza, no exercício de suas atividades, dividem equitativamente os lucros obtidos pelos serviços

prestados, sem a presença do tónus subordinativo, elemento anímico da relação de emprego tutelada pelo Texto Consolidado, não há margem para reconhecimento da vinculação empregatícia postulada. Evidenciada típica relação de parceria, muito comum no seguimento empresarial em estudo, ainda que se façam presentes requisitos da pessoalidade e da habitualidade, a ausência da imprescindível subordinação jurídica obsta o provimento almejado.” (TRT da 3ª Região, RO 0001405-58.2014.5.03.0071, 4ª T., Relatora Juíza Convocada Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim, DJe 03.08.2015)

Porém, na medida em que somente da análise do caso concreto é possível identificar-se a presença ou não dos elementos fático-jurídicos constitutivos da relação empregatícia, concernindo à Justiça Trabalhista apreciá-lo e, na hipótese de conjugados estes elementos, considerar existente o vínculo de emprego, não está a elaboração da lei ora impugnada respaldada em qualquer insegurança jurídica a motivar o afastamento do vínculo empregatício.

Perceba-se ensinamento da doutrina do direito do trabalho quanto à matéria neste mesmo sentido:

“Percebe-se claramente que a Justiça do Trabalho sempre compreendeu a temática à luz do disposto no art. 3º da CLT, buscando a presença ou a ausência dos elementos fático-jurídicos caracterizadores do vínculo empregatício, com destaque para a subordinação. Não havia, pois, qualquer insegurança jurídica a ensejar produção legislativa tendente a afastar o vínculo empregatício, sobretudo sob o argumento de combate à informalidade.” (Alves, Amauri Cesar. A Lei do “Salão Parceiro” e o Agravamento de Vulnerabilidades. Revista Magister de Direito do Trabalho, v. 76, 2017. p. 93, grifei)

Portanto, revela-se inconstitucional a Lei 13.352/2016 ao instituir regime jurídico próprio às relações de trabalho do setor de beleza e estética e, mediante mero instrumento formal de contratação, afastar o vínculo de emprego e os direitos trabalhistas fundamentais dele

ADI 5625 / DF

decorrentes, sem princípio ou valor constitucional a apoiá-lo.

Nessa acepção, confira-se excerto doutrinário do e. Ministro Godinho reproduzido a seguir:

“Conforme já exposto, não permite a ordem jurídica, inclusive constitucional, a contratação do trabalho por pessoa física, com os intensos elementos da relação de emprego, sem a incidência do manto normativo mínimo assecuratório da dignidade básica do ser humano nessa seara da vida individual e socioeconômica. Os princípios constitucionais da valorização do trabalho e especialmente do emprego, da centralidade do ser humano na ordem jurídica, da dignidade da pessoa humana, da igualdade em sentido substancial, da justiça social, da garantia da segurança e do bem-estar aos seres humanos, da subordinação da propriedade à sua função socioambiental, atuando de modo isolado e principalmente de maneira conjugada, não absorvem fórmulas regentes da relação de emprego que retirem tal vínculo do patamar civilizatório mínimo afirmado pela ordem jurídica contemporânea. Salvo a exceção peculiar do contrato de estágio (Lei n. 6.494/1977 e Lei n. 11.788/2008), em que o princípio e o valor também constitucionais de incremento da educação atuam organicamente nesse vínculo jurídico excepcional (art. 205, CF/88), torna-se imperativo o reconhecimento da relação de emprego se estiveram reunidos, em certa relação fática concreta, os cinco elementos estruturantes fixados no caput dos arts. 3º e 2º da CLT.” (Delgado, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 18. ed. rev. ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 396, grifei)

De outra forma, nas relações cooperativas, a título de exemplificação, em razão da dupla qualidade de cooperado e cliente, é o autônomo associado o beneficiário central dos serviços por ele prestados, extraindo retribuição pessoal pela sociedade potencializada, com proveitos muito superiores ao que auferiria se atuasse de forma isolada, fundamento por que se justifica a presunção relativa do afastamento do vínculo.

Ainda assim, no confronto fático, prevalece o vínculo empregatício se presentes os elementos que o constituem, em especial o da

ADI 5625 / DF

subordinação jurídica, sendo desconfigurada a autonomia que caracteriza a relação cooperativa. A propósito, nesse sentido, veja-se:

“No contraponto fático entre essas duas relações jurídicas, prevalece evidentemente a relação de emprego, caso estejam presentes seus cinco elementos integrantes (labor por pessoa natural, com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação).

(...)

As relações cooperativistas reguladas pela antiga Lei nº 8.949, de 1994, e atualmente pela Lei nº 12.690, de julho de 2012 - além daqueles vínculos cooperativistas regidos pela Lei nº 5.764, de 1971, e pela Lei nº 10.406, de 2002 (Código Civil) -, correspondem, em síntese, basicamente, a relações autônomas de trabalho, a par de vínculos eventuais de trabalho, se for o caso. Não se trata, pois, a Cooperativa de Trabalho de figura concorrente da relação empregatícia, porém de fórmula de estruturação e atuação coletiva do trabalho autônomo.” (Delgado, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 18. ed. rev. ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 396, grifei).

Na Lei n.º 13.352/2016, não há, porém, interesse público e motivo social relevante a justificar o afastamento do vínculo. Não requer a lei ora impugnada que disponha o profissional-parceiro de autonomia para a consecução de suas atividades, nem comina valor mínimo do percentual da cota-parte que lhe garanta maiores ganhos pelo serviço por ele prestado, razão pela qual inexistente princípio ou valor constitucional a apoiar o afastamento do vínculo de emprego.

Igualmente, acolho o parecer lançado pela douta Procuradoria-Geral da República, em especial quanto à inconstitucionalidade da disciplina de relações de trabalho marcadas pela subordinação jurídica e econômica do trabalhador, atribuindo-lhes caráter formal autônomo.

Eis o teor de sua manifestação, assim ementada:

“CONSTITUCIONAL E TRABALHISTA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 13.352/2016, QUE ALTERA A LEI 12.592/2012. CONTRATO DE PARCERIA.

PROFISSIONAIS E ESTABELECIMENTOS DE EMBELEZAMENTO. AFASTAMENTO A PRIORI DE RELAÇÃO DE EMPREGO. PRESTÍGIO À FORMA CONTRATUAL AUTÔNOMA SOBRE CONTEÚDO DE TRABALHO RECONHECIDAMENTE SUBORDINADO. FACILITAÇÃO DE FRAUDE AO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO AO EMPREGO. CONTRARIEDADE À FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E DA PROPRIEDADE PRODUTIVA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º, III E IV; 5º, CAPUT E XXIII; 7º, I; 170, CAPUT E III; E 173, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. Viola a proteção constitucional deferida à relação de emprego, como fonte central de proteção social ao trabalho subordinado (Constituição da República, art. 7º) a norma do art. 1º-A, § 11, da Lei 12.592/2012, inserido pela Lei 13.352/2016. Esta afasta a priori configuração de relação de emprego só por formalização de contrato de parceria entre profissionais que exerçam atividades de cabeleireiro, barbeiro, esteticista, manicure, pedicure, depilador e maquiador e o estabelecimento de beleza em cuja dinâmica empresarial se inserem suas atividades. 2. Ao enunciar como direito fundamental dos trabalhadores “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa”, o art. 7º, I, da CR, apropria-se do conceito protetivo de relação de emprego, dotado de conteúdo conformado historicamente na tradição jurídica de diversos países a partir do elemento base de subordinação jurídica ou dependência econômica do trabalhador. Doutrina. 3. A noção contemporânea de subordinação jurídica expande-se para além da sujeição pessoal do empregado a ordens e comandos do empregador e alcança situações em que o trabalhador se insere na dinâmica da atividade empresarial, cumprindo objetivamente suas regras e protocolos com vistas a realizar as finalidades empresariais, a que a moderna doutrina justtrabalhista denomina de subordinação estrutural. 4. Viabilizando atribuição de caráter formal autônomo a relação de trabalho reconhecida por características de hipossuficiência econômica e subordinação jurídica do trabalhador, as normas que disciplinam o contrato de parceria violam sistematicamente direitos fundamentais dos trabalhadores submetidos a relação de emprego (CR,

arts. 7o a 11) e frustram, com isso, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (CR, art. 1o , IV) e o pleno emprego como objetivo da ordem econômica (CR, art. 170, VIII). 5. Incorre em desvio de finalidade legislativa norma ordinária que confira roupagem formal de autonomia a vínculo de trabalho estruturalmente subordinado, porque voltada a esvaziar o conteúdo de direitos fundamentais. Violação dos arts. 1o , III e IV; 3o , I, III e IV; 5o , XXIII; 7o a 11; 170, caput, III e VIII, e 193 da CR. 6. Parecer por conhecimento da ação e procedência do pedido.”

Ainda que tente criar um novo contrato de trabalho, em vários momentos a Lei 13.352/2016 descreve elementos que caracterizam uma típica relação de emprego.

Assim: centraliza no estabelecimento comercial os pagamentos e recebimentos decorrente das atividades de prestação de serviços realizadas pelo profissional-parceiro (art. 1º-A, § 2º) e incumbe ao estabelecimento comercial a atribuição de recolhimento dos tributos e das contribuições sociais e previdenciárias incidentes sobre a cota-parte a que faz jus o profissional-parceiro (art. 1º-A, § 3º).

Além disso, ao estipular que correm à exclusiva responsabilidade do empreendimento as obrigações decorrentes da administração do negócio, com impedimento da transferência dos riscos da atividade empresarial ao profissional-parceiro (art. 1º-A, § 6º), é consagrado pela lei ora impugnada o princípio justrabalhista da alteridade, inscrito no art. 2º da CLT, inerente às relações jurídicas tuteladas pelo direito do trabalho.

Impõe, ainda, a necessidade de homologação do contrato de parceria e inclusive de assistência dos trabalhadores inscritos como pessoa jurídica pelo sindicato da categoria profissional e, na sua ausência, por órgão local competente do Ministério do Trabalho e Emprego (art. 1º-A, §§ 8º e 9º).

Prevê, por fim, as cláusulas obrigatórias do contrato de parceria, que se confundem, em grande medida, com obrigações próprias do direito do trabalho, a exemplo do direito do profissional à disposição de condições e periodicidade do pagamento; sobre o uso de bens materiais necessários ao desempenho das atividades profissionais e sobre o acesso e circulação

ADI 5625 / DF

nas dependências do estabelecimento; e a aviso prévio no caso de rescisão contratual (art. 1º-A, § 10, III a V), além de atribuir ao empreendimento os deveres de manutenção e preservação das condições de trabalho, como de cumprimento das normas de saúde e segurança (art. 1º-B).

Ora, o tratamento protetivo dispensado ao trabalhador revela o reconhecimento pelo legislador de sua posição de subordinação jurídica e de hipossuficiência em face do empreendimento empresarial, detentor do poder diretivo e hierárquico sobre as atividades por ele exercidas. Retire-lhe, de outro lado, os direitos inerentes à relação de emprego.

Com efeito, o conceito contemporâneo de subordinação jurídica, que integra o vínculo empregatício, afasta-se da concepção de sujeição pessoal do empregado à ordem e ao comando empresarial direto e incisivo, com o controle rígido do tempo e da produtividade, aproximando-se da ideia de inserção do trabalhador na dinâmica empresarial da atividade econômica, com o cumprimento objetivo de regras e protocolos com fim de realizar as finalidades do empreendimento, mais condizente, pois, com o estágio das relações produtivas na atualidade.

Passaram-se a ser utilizados como elementos complementares para a identificação da relação empregatícia em casos em que falta maior clareza ao aplicador do direito os seguintes critérios determinantes e presuntivos: a prestação dos serviços por conta alheia (alteridade), com a assunção dos riscos pelo empregador; a incorporação do trabalhador à atividade-fim da empresa; e sua dependência econômica (Dallegrave Neto, 2014)¹.

Na hipótese dos autos, tem a empresa o objetivo social de exploração do setor de embelezamento, valendo-se do trabalho dos profissionais indicados na lei ora impugnada para a realização e continuidade da atividade-fim, sem o qual a organização de sua estrutura produtiva, com a obtenção dos lucros, perderia a razão de ser.

Ressalta-se que concerne ao intérprete do direito do trabalho incluir a coletividade de trabalhadores à margem do âmbito protetivo trabalhista ao sistema constitucional de garantia de direitos sociais, visto que a noção

1 DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Crise do emprego, novas modalidades de trabalho e o novo conceito de subordinação. *Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária*, São Paulo, n. 295, p. 118 a 131, jan. 2014.

ADI 5625 / DF

restritiva do conceito de relação empregatícia, cuja concepção clássica por subordinação jurídica não acolhe as novas figuras contratuais e formas de prestação de serviços, destoa da salvaguarda outorgada pela Constituição da República à relação de emprego. A propósito, nessa acepção, confira-se estudo doutrinário quanto ao tema:

“A expansão do conceito de subordinação jurídica para além das barreiras da subordinação subjetiva não necessita de intervenção legislativa, pois cabe ao intérprete do direito do trabalho acompanhar a evolução das novas formas de prestação de serviços e abarcar os trabalhadores à margem da proteção das normas trabalhistas. Tal marginalização ocorre por força de uma noção restritiva da relação de emprego, que não se coaduna com os princípios basilares desse ramo jurídico. Foi assim que a subordinação objetiva alcançou o patamar de subordinação integrativa, com o objetivo de abarcar trabalhadores que estavam fora do âmbito tutelar do direito do trabalho, mas que necessitavam ser nele inseridos em decorrência das novas figuras contratuais e das novas formas de prestação de serviços.

Ao cabo de tudo isso, a jurisprudência evoluiu, juntamente, com o conceito de subordinação jurídica, e apercebeu-se da existência do vínculo empregatício com o mesmo olhar da corrente objetiva, daí que, em inúmeros julgados, passou-se a reconhecer a existência de vínculo empregatício, tendo a subordinação como elemento nuclear da relação de emprego em seu matiz objetivo, estrutural e integrativo, desprendendo-se das amarras desnecessárias da subordinação jurídica subjetiva, que não se coadunava mais com as novas formas de trabalhar na atualidade e que impedia determinadas categorias de profissionais de serem inseridos no âmbito protetivo do direito do trabalho, com base em entendimentos que buscavam elementos alheios à relação de emprego, como forma de remuneração, quantidade de trabalho, intelectualidade dos serviços etc.” (Santos, Andréa Dantas. Pejotização e Fraude nas Relações de Emprego: Análise dos Efeitos Trabalhistas e Fiscal-Tributário (O Caso dos Salões de Beleza). Revista Síntese, v. 353, 2018. pp. 18-19)

Inclusive, a subordinação objetiva, em sua função estrutural, consiste

ADI 5625 / DF

no entendimento doutrinário prevalecente, amplamente reconhecido pela jurisprudência do direito do trabalho como critério distintivo do trabalho subordinado ou autônomo, sobretudo em situações limítrofes, tal qual em geral se verifica das atividades profissionais praticadas por trabalhadores do setor de beleza e estética.

Confira, nesse sentido, precedente do Tribunal Superior do Trabalho:

“Relação de emprego. Subordinação objetiva e subordinação estrutural. Trabalho intelectual reconhecimento. Agravo de instrumento. Recurso de revista. Reconhecimento de vínculo de emprego. Demonstrada, em princípio, a violação ao art. 3º da CLT, determina-se o processamento do recurso de revista (art. 896, c, da CLT). Agravo de instrumento provido. Recurso de revista. Reconhecimento de vínculo de emprego. Subordinação objetiva e subordinação estrutural. Trabalho intelectual, que se caracteriza por subordinação subjetiva menos intensa, porém enquadrando-se no moderno e atualizado conceito de subordinação. Afastamento das noções de parassubordinação e de informalidade. O direito do trabalho, classicamente e em sua matriz constitucional de 1988, é ramo jurídico de inclusão social e econômica, concretizador de direitos sociais e individuais fundamentais do ser humano (art. 7º da CF). Volta-se a construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF), erradicando a pobreza e a marginalização e reduzindo as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, IV, da CF). Instrumento maior de valorização do trabalho e especialmente do emprego (art. 1º, IV, e art. 170, caput e VIII, da CF) e veículo mais pronunciado de garantia de segurança, bem-estar, desenvolvimento, igualdade e justiça às pessoas na sociedade econômica (Preâmbulo da Constituição), o direito do trabalho não absorve fórmulas diversas de precarização do labor, como a parassubordinação e a informalidade. Registre-se que a subordinação enfatizada pela CLT (arts. 2º e 3º) não se circunscreve à dimensão tradicional, subjetiva, com profundas, intensas e irreprimíveis ordens do tomador ao obreiro. Pode a subordinação ser do tipo objetivo, em face da realização pelo trabalhador dos objetivos sociais da empresa. Ou pode ser simplesmente do tipo estrutural, harmonizando-se o obreiro à

organização, dinâmica e cultura do empreendimento que lhe capta os serviços. Presentes qualquer das dimensões da subordinação (subjetiva, objetiva ou estrutural), considera-se configurado esse elemento fático-jurídico da relação de emprego. No caso concreto, a reclamante demonstrou o trabalho não eventual (até mesmo diário), oneroso, pessoal e subordinado às reclamadas, por um período superior a quatro anos e em atividade-fim das empresas. Por outro lado, as reclamadas não se desincumbiram do encargo de comprovar que a relação jurídica se desenvolveu sob forma diversa daquela estabelecida no art. 3º da CLT, incidindo a presunção (e a prova) de reconhecimento do vínculo empregatício, por serem os fatos modificativos ônus probatório do tomador de serviços (Súmula nº 212 do TST; art. 818 da CLT; art. 333, II, do CPC). Ressalta-se que circunstancial flexibilidade de horário, em trabalho diário de segunda a sábado, não traduz autonomia e ausência de subordinação, principalmente a subordinação objetiva, além da estrutural. Em face desses dados, deve o vínculo de emprego ser reconhecido. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST, RR 528100-67.2006.5.02.0081, 6ª T., Relator Ministro Maurício Godinho Delgado, DJe 19.12.2011)

Aliás, está a interpretação constitucional com propósito de conferir a maior efetividade possível aos direitos sociais fundamentais amparada na Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil no ano de 1992. Assume o país, segundo o art. 26 do diploma, o compromisso de potencializar progressivamente os direitos sociais, econômicos e culturais, de forma a garantir sua plena efetividade, por via legislativa ou por outro meio considerado apropriado.

Assim, do dever de desenvolvimento progressivo, decorre atribuição do Estado de que sejam tomadas providências e fornecidos recursos aptos ao cumprimento do compromisso internacional firmado. Nessa lógica, do imperativo de ampliação da efetividade desses direitos, sucede o dever de não regressividade, a demandar que medidas de restrição ao seu exercício se deem mediante justificção concernente à totalidade de direitos sociais, econômicos e culturais, em atenção ao patamar mínimo civilizatório.

ADI 5625 / DF

Ao cuidar do princípio da vedação ao retrocesso social, o i. Professor Ingo Sarlet sublinha o necessário controle rigoroso de constitucionalidade em face de intervenções restritivas de direitos sociais e trabalhistas, nestes termos:

“Em verdade, como já sinalizado, o que está em causa são intervenções restritivas de direitos fundamentais sociais e dos trabalhadores, que devem ser submetidas a rigoroso controle de sua legitimidade constitucional mediante recurso aos diversos instrumentos que o sistema jurídico-constitucional disponibiliza, desde a necessidade de criteriosa justificação de sua necessidade e finalidade, a observância das reservas de lei incidentes na espécie, das exigências da proporcionalidade e da segurança jurídica, incluindo a proteção da confiança legítima (esta, por sua vez, também aplicada com a devida proporcionalidade), bem como, por derradeiro, da salvaguarda do núcleo essencial, o que, por sua vez, igualmente há de ser aferido em cada caso, com particular atenção, na esfera dos direitos sociais dos trabalhadores, para a preservação de todas as exigências de um direito fundamental ao trabalho digno, que, sendo um direito fundamental em sentido amplo, decodifica-se em um conjunto de direitos defensivos e prestacionais dos trabalhadores.” (SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais e a sua proteção na constituição federal brasileira de 1988. In: VIANA, Márcio Túlio; ROCHA, Cláudio Jannoti da. Como aplicar a CLT à luz da constituição: alternativas para os que militam no foro trabalhista. São Paulo: LTr, 2016, p. 35)

Ademais, traz a Recomendação 198 da Organização Internacional do Trabalho, em seu art. 4, “b”, o estímulo aos Estados em combater as relações de trabalho dissimuladas por atos contratuais que, voltados a omitir o seu verdadeiro enquadramento jurídico, têm por fim obstar a devida proteção do trabalhador ao afastar a incidência dos direitos fundamentais relativos à relação de emprego.

Além disso, são exemplificados, em seu art. 13, “a” e “b”, os fundamentos que permitem aferir a existência do vínculo empregatício,

ADI 5625 / DF

parâmetros que estão presentes, por sua vez, com muita facilidade nas relação de trabalho reguladas pela Lei 13.352/2016. A propósito, vejam-se:

“a) O fato de que o trabalho é realizado de acordo com as instruções e sobre o controle de outro grupo; envolvendo a integração do trabalhador na organização da empresa; é executado unicamente ou principalmente para o benefício de outra pessoa; deve ser realizado pessoalmente pelo trabalhador; é realizado dentro de horas de trabalho específicas ou dentro do local de trabalho específico ou acordado pelo grupo que requisitou o trabalho; é de uma duração particular e tem uma certa continuidade; requer a disponibilidade do trabalhador; ou envolva a provisão de ferramentas, materiais e maquinários pelo grupo requisitado para o trabalho (tipo de trabalho); b) Pagamento periódico da remuneração para o trabalhador; o fato de que tal remuneração constitui a única ou principal fonte de renda do trabalhador; provisão de pagamento em espécie, com alimentação, aluguel e transporte; reconhecimento de autorizações tais como descanso semanal e feriados anuais; pagamento pelo grupo que requisitou o trabalho para curso empreendido pelo trabalhador a fim de realizar o trabalho; a ausência do risco financeiro para o trabalhador (remuneração do trabalhador).”

Por conseguinte, na medida em que a lei ora contestada não requisita que o ato contratual reúna elementos próprios a determinar a autonomia e ausência de subordinação jurídica do trabalhador ou comina percentual da cota-parte que afaste a caracterização da relação de emprego ou exclua sua inferioridade econômica, estando por ela incluídas, portanto, relações caracterizadas pela subordinação jurídica e econômica, com possibilidade de existência de vários dos critérios indicadores da presença da relação de emprego pela doutrina do direito do trabalho e pela OIT exemplificados, tem a Lei 13.352/2016 pretensão de conferir, mediante instrumento formal de contratação, roupagem de autonomia ao trabalho subordinado, com exclusão dos direitos trabalhistas fundamentais incidentes da relação de emprego.

Nesse sentido, a Lei 13.352/2016 revela-se inconstitucional, pois exclui do sistema constitucional tuitivo do trabalho relações marcadas por

ADI 5625 / DF

subordinação jurídica e econômica, esvaziando o conteúdo constante das normas pela Constituição da República consagradas de que decorrem a presunção e a prevalência em favor do vínculo empregatício.

Entender de forma diversa é facilitar o mascaramento do vínculo de emprego, com ônus ao trabalhador de descortiná-la, implicando clara ofensa à salvaguarda outorgada pela Constituição da República à relação de emprego.

Do exposto, conheço da ação direta e julgo procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade material dos arts. 1º-A, 1º-B, 1º-C e 1ºD da Lei 12.292/2012, introduzidos pela Lei 13.352/2016, em face da indivisibilidade e interdependência dos dispositivos que disciplinam o contrato de parceria, sistematicamente violadores dos arts. 1º, III e IV; 3º, I, II, III e IV; 4º, II; 5º, *caput* e § 2º; 6º; 7º, *caput*, incisos e parágrafo único; 8º até 11; 170, *caput* e incisos III, VI e VII; 193, todos da Constituição Federal de 1988.

É como voto.