

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

RELATOR : **MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO**
EMBTE.(S) : SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA
DE ENERGIA ELETRICA DE CAMPINAS
ADV.(A/S) : MIKAEL LEKICH MIGOTTO
EMBTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S) : FERNANDO TEIXEIRA ABDALA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E
INFORMÁTICA LTDA
ADV.(A/S) : MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR
INTDO.(A/S) : JULIANA ROBERTI
ADV.(A/S) : RAFAEL ANDRADE PENA
ASSIST.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E DO TRABALHO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EQUIPARAÇÃO REMUNERATÓRIA. TERCEIRIZAÇÃO.

1. Embargos de declaração opostos contra acórdão em que se fixou a seguinte tese: "*A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas*". Alegações de vícios quanto: (i) à modulação temporal dos efeitos da decisão; (ii) à possibilidade de se determinar a equiparação remuneratória caso se reconheça fraude na terceirização; (iii) à aplicação da tese a empresas privadas não integrantes da Administração Pública.

2. Ao menos desde 2018, esta Corte entende que a terceirização da atividade-fim constitui decisão empresarial legítima (ADPF 324, sob minha relatoria; RE 958.252, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 30.08.2018). Dessa constatação decorre a impossibilidade de o Poder Judiciário interferir em decisões negociais para definir a remuneração dos

RE 635546 ED / MG

trabalhadores terceirizados. Se não houve mudança de entendimento do STF sobre a matéria, estão ausentes os pressupostos para a modulação temporal dos efeitos da decisão (art. 927, § 3º, do CPC). Precedentes.

3. Discutiu-se a validade de interpretação segundo a qual, por se considerar ilícita a terceirização de atividade-fim, determina-se a equiparação das remunerações de empregados das empresas tomadora de serviço e terceirizada. A hipótese suscitada pela parte embargante – em que se verifica, a partir do material probatório, que há relação de subordinação direta entre o empregado terceirizado e o tomador de serviços – não foi examinada.

4. Tanto empresas estatais quanto aquelas puramente privadas podem terceirizar atividades-fim. Embora o regime jurídico das estatais não seja integralmente privado, não há, quanto ao ponto discutido, qualquer peculiaridade que afaste a aplicação do art. 173, § 1º, II, da Constituição, que as sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos trabalhistas.

5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, sob a presidência do Ministro Luís Roberto Barroso, por maioria de votos, em negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, vencidos parcialmente os Ministros Edson Fachin e Luiz Fux.

Brasília, 9 de novembro de 2023.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO – Presidente e Relator

22/02/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

RELATOR : **MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO**
EMBTE.(S) : SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA
DE ENERGIA ELETRICA DE CAMPINAS
ADV.(A/S) : MIKAEL LEKICH MIGOTTO
EMBTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S) : FERNANDO TEIXEIRA ABDALA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E
INFORMÁTICA LTDA
ADV.(A/S) : MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR
INTDO.(A/S) : JULIANA ROBERTI
ADV.(A/S) : RAFAEL ANDRADE PENA
ASSIST.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de dois embargos de declaração, opostos pelo Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Energia Elétrica de Campinas e pelo Ministério Público Federal, contra acórdão assim ementado:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E DO TRABALHO. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM. EQUIPARAÇÃO REMUNERATÓRIA. DESCABIMENTO.

1. Recurso extraordinário em que se debate se o empregado de empresa contratada teria direito à equiparação remuneratória com o empregado da empresa tomadora do serviço, quando ambos atuarem na mesma atividade-fim.

2. Conforme decisão proferida pelo Supremo Tribunal

RE 635546 ED / MG

Federal nos autos da ADPF 324, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, a terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de decidir como estruturarão seu negócio (art. 170, caput e inc. IV, CF).

3. Do mesmo modo, a decisão sobre quanto pagar ao empregado é tomada por cada empresa, de acordo com suas capacidades econômicas, e protegida pelos mesmos princípios constitucionais. Portanto, não se pode sujeitar a contratada à decisão da tomadora e vice-versa.

4. Além disso, a exigência de equiparação, por via transversa, inviabiliza a terceirização para fins de redução de custos, esvaziando o instituto.

5. Recurso provido. tese: A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas.

(RE 635.546, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ acórdão Min. Luís Roberto Barroso, j. em 29.03.2021)

2. O Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Energia Elétrica de Campinas (STIEEC), que atua na qualidade de assistente simples, defendeu que, ao apreciar o mérito do recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal teria superado o posicionamento até então dominante do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema. Invocando razões de segurança jurídica, pediu o reconhecimento da omissão, com a modulação dos efeitos temporais da decisão, para que a tese fixada seja aplicada apenas para contratos de terceirização celebrados a partir da data de publicação do acórdão ou, ao menos, da nova lei de terceirização (Lei nº 13.429/2017), sem prejuízo da preservação da coisa julgada e dos títulos executivos formados com base no entendimento que prevalecia anteriormente. Afirmou, ainda, que o acórdão recorrido teria deixado de

RE 635546 ED / MG

se manifestar sobre a possibilidade de equiparação remuneratória quando reconhecida a fraude na terceirização. Sustentou que, no caso concreto, a trabalhadora terceirizada estaria desempenhando funções inerentes a um emprego público, o que geraria a ilicitude da terceirização e a possibilidade de equiparação remuneratória.

3. O Ministério Público Federal arguiu omissão a respeito dos limites objetivos e subjetivos do recurso extraordinário. Afirmou que, apesar de o tema de repercussão geral ter sido delineado para tratar apenas das empresas estatais, a tese foi fixada em termos excessivamente amplos, por abranger também as empresas privadas. Postulou, então, que se explicitasse que a tese de repercussão geral teria aplicação limitada às empresas estatais.

4. Iniciado o julgamento em ambiente virtual, apresentei voto pelo desprovimento de ambos os recursos, tendo sido acompanhado pelos Min. Alexandre de Moraes, Dias Toffoli e André Mendonça e pela Min^a. Cármen Lúcia. O Min. Edson Fachin apresentou voto divergente, em que acolhia parcialmente os embargos, para explicitar que a tese fixada apenas se aplicaria às terceirizações nas empresas “integrantes da administração pública”. Em seguida, a Min^a. Rosa Weber pediu destaque, o que levou ao reinício do julgamento nesta sessão presencial.

5. **É o relatório. Passo a votar.**

22/02/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

VOTO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

I. CONHECIMENTO DOS RECURSOS

1. Presentes os requisitos, conheço dos embargos de declaração. Registro que o Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Energia Elétrica de Campinas (STIEEC), que atua como assistente simples, possui legitimidade recursal, nos termos do art. 121, parágrafo único, do CPC [1]. Reconheço, ainda, que a Procuradoria-Geral da República não foi intimada do acórdão embargado, de modo que são tempestivos os embargos apresentados espontaneamente.

II. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA DECISÃO

2. Quanto ao pedido de modulação dos efeitos temporais da decisão, formulado pelo Sindicato, não identifico o alegado impacto à segurança jurídica que justificaria o uso dessa técnica. Para justificar o pedido, a parte embargante apresenta julgados e enunciados do Tribunal Superior do Trabalho que adotaram entendimento oposto à tese fixada em repercussão geral, mas não demonstra que a jurisprudência desta Corte sobre a matéria teria se alterado. E isso de fato não ocorreu. O acórdão embargado aponta que, ao menos desde 2018, em prestígio à liberdade de iniciativa, o STF entende que a terceirização da atividade-fim constitui decisão empresarial legítima (ADPF 324, sob minha relatoria; RE 958.252, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 30.08.2018). Dessa constatação decorre a impossibilidade de o Poder Judiciário interferir em decisões negociais para definir a remuneração dos trabalhadores terceirizados.

RE 635546 ED / MG

3. Se não houve mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, estão ausentes os pressupostos para a modulação temporal dos efeitos da decisão. Isso porque, nos termos do art. 927, § 3º, do CPC, “na hipótese de *alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal* e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica”. Assim apontam diversos julgados:

EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. (...) INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PLEITO DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA A SEGURANÇA JURÍDICA OU DE MOTIVOS EXCEPCIONAIS DE INTERESSE SOCIAL. (...)3. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. **4. Não houve mudança de entendimento em torno da matéria no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, de modo que não há que se falar em afronta ao princípio da segurança jurídica.** 5. Além disso, não ficou demonstrada a ocorrência de motivos excepcionais de interesse social. 6. Ausentes, portanto, os requisitos necessários à pretendida modulação de efeitos da decisão proferida sob a sistemática da repercussão geral. 7. Embargos de declaração rejeitados.

(RE 970821 ED, Rel. Min. Edson Fachin, j. 14.12.2021, grifos acrescentados)

EMENTA (...) ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS INCABÍVEL. (...) **3. Uma vez que não houve alteração no entendimento da Corte,**

RE 635546 ED / MG

tampouco foram preenchidos os requisitos do § 3º do art. 927 do Código de Processo Civil, não há falar em modulação dos efeitos da decisão. (...)

(RE 1176669 AgR-segundo, Rel. Min. Nunes Marques, j. 26.06.2023, grifos acrescentados)

4. Vale registrar, ainda, que o julgamento do mérito do recurso extraordinário, com a fixação de tese de repercussão geral, não implica a desconstituição automática de decisões já transitadas em julgado que tenham aplicado entendimento contrário. Em tais casos, incidirá a tese fixada no RE 730.462 (Rel. Min. Teori Zavascki, j. em 28.05.2015), paradigma do tema nº 733 da repercussão geral, nos termos da qual “[a] decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diferente. Para que tal ocorra, será indispensável a interposição de recurso próprio ou, se for o caso, a propositura de ação rescisória própria, nos termos do art. 485 do CPC[1973, que corresponde ao art. 966 do CPC/2015], observado o respectivo prazo decadencial (art. 495 [do CPC/1973])”. Tal prazo decadencial, agora disciplinado no art. 975 do CPC/2015, passou a ser contado a partir do trânsito em julgado da decisão do STF, nos termos do 535, § 8º, do CPC/2015 [2].

5. Assim, ausentes os elementos de excepcionalidade que autorizam a modulação temporal dos efeitos da decisão, rejeito os embargos do Sindicato neste ponto.

III. AUSÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À FRAUDE E À ILEGALIDADE DA TERCEIRIZAÇÃO

6. O Sindicato prossegue nos seus embargos afirmando que a tese fixada em repercussão geral deveria excepcionar as hipóteses de fraude nas terceirizações. Reputa que, nesses casos, seria possível a

RE 635546 ED / MG

equiparação para fins indenizatórios.

7. No presente caso, discutiu-se exclusivamente a validade de interpretação segundo a qual, por se considerar ilícita a terceirização de atividade-fim, determina-se a equiparação das remunerações de empregados das empresas tomadora de serviço e terceirizada. A hipótese suscitada pela parte embargante – em que se verifica, a partir do material probatório, que há relação de subordinação direta entre o empregado terceirizado e o tomador de serviços – não foi examinada no julgamento de mérito. Assim, quanto a esse ponto, não há omissão no acórdão recorrido.

IV. IRRELEVÂNCIA DA NATUREZA ESTATAL DA EMPRESA RECORRENTE PARA A FIXAÇÃO DA TESE DE REPERCUSSÃO GERAL

8. Tanto o Sindicato quanto a Procuradoria-Geral da República, por fundamentos distintos, afirmam que o acórdão embargado seria omisso por não ter considerado o caráter estatal da empresa recorrente (Caixa Econômica Federal). O Sindicato defende que as funções exercidas pela empregada terceirizada estariam englobadas em emprego público e não poderiam, então, ser realizadas por pessoas estranhas à empresa estatal. A Procuradoria-Geral da República argumenta que a repercussão geral foi reconhecida para o tema relativo à “equiparação de direitos trabalhistas entre terceirizados e empregados de empresa *pública* tomadora de serviços”. Por isso, defende que a tese fixada deveria se limitar às empresas públicas, não podendo ser estendida à iniciativa privada.

9. Contudo, o fato de a Caixa ser uma empresa pública não é um elemento relevante para a distinção. Afinal, o Supremo Tribunal Federal decidiu que tanto empresas estatais quanto aquelas puramente privadas podem terceirizar atividades-fim (ADPF 324, sob minha relatoria; RE 958.252, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 30.08.2018). Não se ignora

RE 635546 ED / MG

que a iniciativa empresarial pública está submetida a um regime que não é integralmente privado, inserindo-se em uma lógica própria e híbrida. Entretanto, no ponto ora discutido, nada justifica a imposição de peculiaridades em razão de normas de direito público. Deve ser aplicada ao caso, portanto, a regra prevista no art. 173, § 1º, II, da Constituição, que sujeita as estatais ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos trabalhistas.

10. Assim, também quanto a esse ponto, o acórdão recorrido não contém qualquer vício que enseje o acolhimento do recurso.

V. CONCLUSÃO

11. Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

12. É como voto.

[1] CPC: “Art. 121 [...] Parágrafo único. Sendo revel ou, de qualquer outro modo, omissor o assistido, o assistente será considerado seu substituto processual”.

[2] CPC: “Art. 535 [...] § 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal”.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

EMBTE.(S) : SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA DE ENERGIA
ELETRICA DE CAMPINAS

ADV.(A/S) : MIKAEL LEKICH MIGOTTO (71011/PR, 175654/SP)

EMBTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADV.(A/S) : FERNANDO TEIXEIRA ABDALA (24797/DF, 367882/SP) E
OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E INFORMÁTICA LTDA

ADV.(A/S) : MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR (95614/MG)

INTDO.(A/S) : JULIANA ROBERTI

ADV.(A/S) : RAFAEL ANDRADE PENA (83047/MG)

ASSIST.(S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: (ED) Após os votos dos Ministros Roberto Barroso (Relator), Alexandre de Moraes, Dias Toffoli, André Mendonça e Cármen Lúcia, que rejeitavam os embargos de declaração; e do voto do Ministro Edson Fachin, que acolhia parcialmente os embargos declaratórios, para explicitar, na tese do Tema 383 da sistemática da repercussão geral, o seguinte: "A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços integrante da administração pública e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas", o processo foi destacado pela Ministra Rosa Weber (Presidente). Plenário, Sessão Virtual de 10.2.2023 a 17.2.2023.

Composição: Ministros Rosa Weber (Presidente), Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Boa tarde, Presidente, Ministro Luís Roberto Barroso! Boa tarde, Procuradora-Geral da República da República aqui presente, Doutora Ana! E queria saudar os Colegas na pessoa do nosso Decano.

Eu tenho aqui, Senhor Presidente, uma anotação no sentido de que, quando nós julgamos a terceirização, nós fizemos uma ressalva em relação às ações em andamento. Como se trata de um recurso extraordinário, evidentemente deve haver decisão diferente dessa que nós contemplamos aqui. Então, a única sugestão que eu estava anotando era de dar parcial provimento aos embargos, para restringir a aplicação da tese aos processos que estavam em curso em 30 de agosto de 2018, que foi a data da ata do julgamento, obstando-se, assim, o ajuizamento de ações rescisórias. Eu me baseei nisso.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Eu acho que essa foi uma questão que nós discutimos na ADPF e não modulamos, porque, como não estava havendo mudança de jurisprudência, nós entendemos que não era o caso de modulação. Se nós mudássemos aqui, haveria, na minha visão, Ministro Fux, uma contradição entre a decisão na ADPF e a decisão aqui no recurso extraordinário.

Para ser sincero, eu não veria razão para impedir o ajuizamento de ação rescisória, se estiver dentro do prazo da rescisória, de quem foi condenado por decisão incompatível com a nova orientação do Supremo. De modo que eu manteria a posição original da ADPF de não modulação, porque acho que essa seria a decisão correta. Senão criaríamos uma contradição aqui.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - E os processos em curso, de alguma forma, são atingidos pela decisão. Quer dizer, aos processos que estão em curso, em princípio, deve-se aplicar a orientação

RE 635546 ED / MG

fixada pelo Tribunal.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Eu entendo a posição do Ministro Fux, mas acho que essa foi uma matéria que nós superamos ao julgarmos a ADPF.

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Presidente, cumprimento Vossa Excelência, cumprimento os eminentes Pares.

Nesses embargos, Senhor Presidente, Vossa Excelência está propondo a rejeição integral dos embargos.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Exato.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - São três pontos, fundamentalmente, pelo que pude depreender e das minhas anotações. A questão da modulação, que Vossa Excelência está rejeitando; o segundo tema seria esta explicitação ou não da situação de fraude, que Vossa Excelência está evidenciando que, no caso, não haveria elementos autorizadores para fazer esse discrimine. E nem teria havido essa discussão, embora seja uma discussão importante, porque é uma realidade muito distinta da terceirização. E o terceiro elemento é a questão da delimitação ou não da aplicabilidade do Tema 383 às entidades da Administração Pública. O caso aqui era a Caixa Econômica, portanto, integrante da Administração Pública federal indireta.

Da minha parte, até sendo coerente com as posições anteriores desses três elementos, Vossa Excelência indagou, não estamos na ordem de votação, mas vou me permitir adiantar a posição a que cheguei examinando essa matéria.

Acompanho Vossa Excelência nos dois primeiros pontos. Creio que a questão da modulação e o tema da questão específica da fraude, na proposição do voto de Vossa Excelência, parecem-me não suscitar, quanto ao meu modo de ver, alguma controvérsia.

Todavia, no que diz respeito à delimitação da aplicabilidade da tese do Tema 383 às entidades de Administração Pública, eu estaria, da minha parte ao menos, propondo acolhimento parcial dos embargos, e estaria compreendendo que o acórdão embargado veiculou uma discussão que se deu a partir de terceirização levada a efeito no âmbito da

RE 635546 ED / MG

Administração Pública. Tenho até anotado aqui também um trecho do acórdão em que consta:

"Em continuidade de julgamento, acordam os Ministros, por maioria de votos, em fixar a seguinte tese de repercussão geral (tema 383): A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas."

Portanto, quando se formulou o tema da repercussão geral, foi precisamente este: equiparação de direitos trabalhistas entre terceirizados e empregados de empresa pública tomadora de serviço.

Por isso, nesse sentido, pelo menos é a percepção que tenho, se não me equivoco, seria dar acolhida parcial aos embargos declaratórios para explicitar o Tema 383, no sentido de que a equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviço público integrante da Administração Pública e empregados da empresa contratada terceirizada fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas. Seria essa, com toda a vênias, a compreensão que tenho no terceiro elemento dos três pontos que estão suscitados nesses embargos. Ou seja, a percepção que tenho é que, como o caso estava jungido à ambiência de uma empresa pública integrante da Administração indireta da União, caberia, eventualmente, essa delimitação.

Essa é a única percepção que trago ao debate.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Ministro, Vossa Excelência tem razão de que o caso envolvia a Caixa Federal, mas o Tribunal assentou a tese de que, na terceirização, quando a empresa que contrata a terceirização paga ao seu servidor um salário diverso daquele que paga a empresa à qual se terceirizou, não existe equiparação. Portanto, nós estabelecemos que, em relação à terceirização, a tomadora do serviço e a empresa terceirizada não equiparam os salários. E foi uma decisão genérica. Com todas as vênias, eu não entenderia o fundamento de que, se for a Caixa Econômica

RE 635546 ED / MG

Federal, o regime seria um, e, se for o Banco Itaú, o regime seria outro.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - É que, em meu modo de ver, Presidente, o tema estava jungido às empresas públicas que eram integrantes, nesse caso, como era integrante da Administração Pública indireta.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Entendi. O Tribunal entendeu que o tema era terceirização e não propriamente empregado de empresa pública, embora os empregados das empresas públicas também estejam sujeitos ao regime celetista, portanto é o mesmo regime.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Que era o caso, de fato, aqui, da Caixa.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Que era o caso.

Então, eu não veria razão para o *distinguishing*, aqui, entre o fato de ser um banco controlado pelo Estado ou o fato de ser um banco controlado pela iniciativa privada. Até porque, do contrário, nós estabeleceríamos uma desequiparação, que é vedada pela Constituição, entre concorrentes num mercado puramente privado. Um teria um regime diferenciado em relação ao outro.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Compreendo isso, nada obstante acho que há um elastecimento do debate que foi levado a efeito. Portanto, essa delimitação me pareceria esclarecedora da fixação do tema.

Por isso, peço licença para dissentir apenas nesse ponto, para fim de acolher parcialmente os embargos e delimitar a tese.

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

RELATOR	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
EMBTE.(S)	: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDÚSTRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DE CAMPINAS
ADV.(A/S)	: MIKAEL LEKICH MIGOTTO
EMBTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S)	: FERNANDO TEIXEIRA ABDALA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E INFORMÁTICA LTDA
ADV.(A/S)	: MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR
INTDO.(A/S)	: JULIANA ROBERTI
ADV.(A/S)	: RAFAEL ANDRADE PENA
ASSIST.(S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

VOTO VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Trata-se de embargos declaratórios nos quais se postula ajustes na tese do Tema 383, para que fique delimitada *“à possibilidade de equiparação de direitos trabalhistas entre terceirizados e empregados de empresa pública tomadora de serviços.”* Nesse sentido, requer o Procurador-Geral da República:

Necessário, portanto, que a tese jurídica fixada neste *leading case* seja ajustada, de modo a adequá-la aos limites objetivos e subjetivos da questão jurídica submetida ao Plenário Virtual por ocasião do reconhecimento da repercussão geral, esclarecendo-se que o entendimento firmado restringe-se à terceirização no âmbito da Administração Pública.

Também foram opostos e reiterados embargos declaratórios pelo Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Energia Elétrica de

RE 635546 ED / MG

Campinas postulando: i) modulação de efeitos; e ii) explicitação de que a tese do Tema 383 não se aplica à situação de fraude na terceirização; e iii) explicitação de que a tese do Tema 383 somente se aplica à Administração Pública.

Quanto ao pedido de modulação de efeitos, formulado nos embargos declaratórios da entidade sindical, argumenta-se:

Sob essa perspectiva, a fixação de tese de repercussão geral para o tema 383 do catálogo, como resultado do julgamento da presente demanda (leading case RE 635.546/MG) – configura material e autêntica superação (overruling) da jurisprudência até então predominante, no sentido de ultrapassagem do entendimento a respeito da constitucionalidade da equiparação de direitos trabalhistas entre terceirizados e empregados de empresa pública tomadora de serviços para a nova abordagem de sua compatibilidade constitucional plena, tornando prudente e, mesmo, imperativa a incidência da modulação de efeitos prevista no art. 927-§3º do CPC. Afinal, a ratio decidendi destes julgados rompeu, sem sombra de dúvidas, com entendimento jurisprudencial histórico (com raízes anteriores à promulgação da atual Constituição) e tem potencial de promover significativas alterações na configuração das relações trabalhistas.

E a eficácia da tese fixada, não se olvide, tem uma precisa marca temporal, a partir da publicação do acórdão.

Destarte, estão presentes os requisitos para a modulação dos efeitos do julgado: segurança jurídica, excepcional interesse social e alteração de jurisprudência de tribunal superior que tinha por objeto o fenômeno da terceirização para fins trabalhistas.

No que diz respeito à explicitação da tese, quanto à fraude na terceirização, sustenta-se:

RE 635546 ED / MG

Com efeito, o STF reputou ferir o princípio da livre iniciativa a equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada); porém, isso não impede a isonomia na hipótese de fraude trabalhista – existência de pessoalidade e subordinação direta entre trabalhador terceirizado e ente tomador dos serviços, em razão da proteção constitucional destinada aos trabalhadores. Não se pode se negar vigência aos artigos 2º, 3º e 9º da CLT, cuja constitucionalidade jamais foi questionada, mesmo na hipótese em que impossível o reconhecimento de vínculo de emprego (art. 37, §2º, inc. II, CF).

Por fim, em relação ao pedido de que fique expressa a delimitação de aplicabilidade da tese do Tema 383 às entidades da administração pública, argumenta o Sindicato embargante:

O caso analisado por este E. STF se refere a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, cuja natureza jurídica é de empresa pública integrante da Administração Indireta da União, (...).

É a memória, nos seus aspectos mais relevantes, dos presentes aclaratórios.

Primeiramente, **declaro acompanhar** o E. Ministro Relator, Roberto Barroso, quanto à improcedência dos pedidos de modulação de efeitos e explicitação da situação de fraude, por não ensejarem os elementos autorizadores do acolhimento dos pedidos em embargos declaratórios.

Por outro lado, **divirjo**, parcialmente, do E. Ministro Relator, para acolher o pedido dos embargos declaratórios, no que tange à fixação expressa de delimitação da aplicabilidade da tese do Tema 383 às entidades da administração pública.

E, assim o faço, considerando as circunstâncias peculiares em que se deu o julgamento do Tema 383 da sistemática da repercussão geral –

RE 635546 ED / MG

especificamente quanto à fixação da tese, em que havia três correntes diversas, tendo prevalecido a maioria de quatro votos pela tese que ora se pretende aclarar –, venho explicitar, nos termos em que postulado, nos presentes embargos declaratórios, que a tese fixada amplia, numa leitura descolada do julgamento do Tema 383, o tema *sub judice*, tal qual delimitado nos sistemas informatizados deste Supremo Tribunal Federal, a saber:

“Equiparação de direitos trabalhistas entre terceirizados e empregados de empresa pública tomadora de serviços.”

Verifica-se que o acórdão embargado assim registrou:

Em continuidade de julgamento, acordam os Ministros, por maioria de votos, em fixar a seguinte tese de repercussão geral (tema 383): **"A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas"**. Votaram nesse sentido os Ministros Luís Roberto Barroso, Redator para o acórdão, Cármen Lúcia, Nunes Marques e Luiz Fux (Presidente). Os Ministros Alexandre de Moraes, Gilmar Mendes e Dias Toffoli, que também deram provimento ao recurso em assentada anterior, fixaram tese diversa. Os Ministros Marco Aurélio (Relator), Ricardo Lewandowski, Edson Fachin e Rosa Weber, vencidos no mérito, fixaram tese nos termos de seus votos.

Como toda a discussão deu-se a partir de uma terceirização levada a efeito no âmbito da administração pública, considero legítima a pretensão dos embargantes no sentido de postular que fique expressa, na tese de julgamento do Tema 383 da sistemática da repercussão geral, tal circunstância. A proposta seria a de deixar expressamente consignado, na tese, que a empresa tomadora de serviços é integrante da administração pública.

RE 635546 ED / MG

A partir dessa premissa, a proposta de redação de tese para o Tema 383 seria a seguinte: *"A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços integrante da administração pública e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas."*

Diante do exposto, **divirjo parcialmente** do E. Ministro Relator, e voto pela acolhida parcial dos presentes embargos declaratórios, para explicitar, na tese do Tema 383 da sistemática da repercussão geral, o seguinte:

"A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços integrante da administração pública e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas."

É como voto.

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

RELATOR : **MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO**
EMBTE.(S) : **SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDÚSTRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DE CAMPINAS**
ADV.(A/S) : **MIKAEL LEKICH MIGOTTO**
EMBTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**
ADV.(A/S) : **FERNANDO TEIXEIRA ABDALA E OUTRO(A/S)**
INTDO.(A/S) : **ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E INFORMÁTICA LTDA**
ADV.(A/S) : **MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR**
INTDO.(A/S) : **JULIANA ROBERTI**
ADV.(A/S) : **RAFAEL ANDRADE PENA**
ASSIST.(S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

V O T O

O SENHOR MINISTRO **CRISTIANO ZANIN (VOGAL)**: Senhor Presidente, cumprimento Vossa Excelência, cumprimento a Ministra Cármen Lúcia, os eminentes Pares, Doutora Ana Borges, Subprocuradora-Geral da República, os eminentes Advogados, Advogadas.

Estou acompanhando Vossa Excelência, pedindo vênias ao eminente Ministro Edson Fachin, por entender também que aqui a discussão talvez não comportaria a restrição proposta por Sua Excelência.

Acompanho Vossa Excelência.

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

RELATOR	: MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
EMBTE.(S)	: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDÚSTRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DE CAMPINAS
ADV.(A/S)	: MIKAEL LEKICH MIGOTTO
EMBTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S)	: FERNANDO TEIXEIRA ABDALA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E INFORMÁTICA LTDA
ADV.(A/S)	: MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR
INTDO.(A/S)	: JULIANA ROBERTI
ADV.(A/S)	: RAFAEL ANDRADE PENA
ASSIST.(S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Senhor Presidente, minha saudação também a Vossa Excelência, eminentes Pares, Ministra Cármen Lúcia, Ministro Decano, Senhora Vice-Procuradora-Geral da República, eminentes Advogados e Advogadas e Estudantes que nos acompanham.

Também pedindo vênia ao entendimento e à preocupação legítima do Ministro Luiz Edson Fachin, entendo, porém, que a questão transborda o ambiente exclusivo das empresas públicas.

Acompanho Vossa Excelência, Senhor Presidente.

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

RELATOR : **MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO**
EMBTE.(S) : **SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA
DE ENERGIA ELETRICA DE CAMPINAS**
ADV.(A/S) : **MIKAEL LEKICH MIGOTTO**
EMBTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**
ADV.(A/S) : **FERNANDO TEIXEIRA ABDALA E OUTRO(A/S)**
INTDO.(A/S) : **ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E
INFORMÁTICA LTDA**
ADV.(A/S) : **MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR**
INTDO.(A/S) : **JULIANA ROBERTI**
ADV.(A/S) : **RAFAEL ANDRADE PENA**
ASSIST.(S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Boa tarde,
Presidente, cumprimento Vossa Excelência, a Ministra Cármen, os
Ministros e a Vice-Procuradora-Geral!

Senhor Presidente, também eu já me havia manifestado
anteriormente. Pedindo vênua ao eminente Ministro Fachin, acho que
transcende o fato de ser ou não controlada pelo Poder Público.

Acompanho Vossa Excelência.

09/11/2023

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546 MINAS GERAIS

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Presidente, sem querer criar nenhum obstáculo, entendi bem a preocupação do Ministro Fachin em fazer esse *distinguishing*, porque, às vezes, nós não o fazemos e podem surgir dúvidas sobre se isso também se aplica à empresa pública.

Vossa Excelência mencionou que a equiparação de remuneração entre empregados da empresa pública tomadora de serviço seria só uma explicitação. Acho que a preocupação do Ministro Fachin de explicitar que se trata de empresa pública é razoável.

Por outro lado, Senhor Presidente, só queria insistir nesse ponto pelo seguinte: naquele feito nosso, da terceirização, que tratava do tema específico da licitude de terceirizações praticadas por empresas privadas, o Plenário decidiu restringir os efeitos da decisão aos processos que ainda estavam em curso na data do julgamento. Por quê? Porque foi a primeira vez que decidimos sobre a licitude da terceirização. Isso não se aplicaria às decisões já transitadas em julgado, pois, se nós não explicitássemos naquela ocasião, haveria a possibilidade de se apropriar dessa tese para a propositura de ações rescisórias quando na época não vigorava esse entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Foi por isso essa observação consta aqui. Eu não sei o que Vossa Excelência tem.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Vou registrar a divergência de Vossa Excelência, mas, como observei, essa matéria foi discutida e superada na discussão da ADPF. A maioria entendeu que cabe ação rescisória se estiver dentro do prazo.

Entendo a preocupação de Vossa Excelência, mas essa matéria foi debatida lá e superada. Contudo, posso registrar a divergência de Vossa Excelência, se preferir.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Por favor!

RE 635546 ED / MG

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO
(PRESIDENTE E RELATOR) - Perfeitamente.**

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.546

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO

EMBTE.(S) : SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA DE ENERGIA
ELETRICA DE CAMPINAS

ADV.(A/S) : MIKAEL LEKICH MIGOTTO (71011/PR, 175654/SP)

EMBTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADV.(A/S) : FERNANDO TEIXEIRA ABDALA (24797/DF, 367882/SP) E
OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E INFORMÁTICA LTDA

ADV.(A/S) : MAURÍCIO BENEDITO PETRAGLIA JÚNIOR (95614/MG)

INTDO.(A/S) : JULIANA ROBERTI

ADV.(A/S) : RAFAEL ANDRADE PENA (83047/MG)

ASSIST.(S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: (ED) Após os votos dos Ministros Roberto Barroso (Relator), Alexandre de Moraes, Dias Toffoli, André Mendonça e Cármen Lúcia, que rejeitavam os embargos de declaração; e do voto do Ministro Edson Fachin, que acolhia parcialmente os embargos declaratórios, para explicitar, na tese do Tema 383 da sistemática da repercussão geral, o seguinte: "A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços integrante da administração pública e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas", o processo foi destacado pela Ministra Rosa Weber (Presidente). Plenário, Sessão Virtual de 10.2.2023 a 17.2.2023.

Decisão: (ED) (Processo destacado do Plenário virtual) O Tribunal, por maioria, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, Ministro Luís Roberto Barroso (Presidente), vencidos parcialmente os Ministros Edson Fachin e Luiz Fux. Plenário, 9.11.2023.

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça e Cristiano Zanin.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Ana Borges Coêlho Santos.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário