



# Princípios da Mutação dos Direitos Constitucionais Trabalhistas: Consequências da Reforma Trabalhista e a Recepção do Supremo Tribunal Federal

## *Principles of the Mutation of Constitutional Labor Rights: Consequences of the Labor Reform and the Reception by the Federal Supreme Court*

**Lucas Viana Coutinho**

*Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas - UFAL (2023-). Graduado em Direito pela Universidade Federal de Alagoas - UFAL (2017-2022). Advogado.*

**Resumo:** A mutação constitucional é um fenômeno importado pelo direito brasileiro, para alterar entendimentos e interpretações sem mudar o texto da lei. O Supremo Tribunal Federal tem um papel essencial para a manutenção da Constituição, podendo utilizar-se desse processo informal para promover uma alteração no sentido e alcance das normas constitucionais sem modificação de texto, utilizando esta ferramenta de forma gradual e espontânea. Com o advento das ADIs 3406/RJ e 3470/RJ, houve uma guinada no entendimento da Suprema Corte brasileira ao declarar efeito erga omnes e vinculante mesmo no controle difuso de constitucionalidade, redefinindo o papel do Senado Federal e relegando-o à mera publicação das decisões. No tocante ao Direito Constitucional Trabalhista, decisões do STF apresentam uma tendência de retirar a competência da Justiça do Trabalho para julgar determinados casos, como a Pejotização e a Terceirização. Neste ditame, é evidente a ausência de um padrão lógico-argumentativo consistente nas decisões do Supremo, agravando a insegurança jurídica presente nas discussões sobre as inovações da realidade do trabalho e demonstrando uma crise institucional.

**Palavras-chave:** mutação constitucional; Supremo Tribunal Federal; competência para julgar; Senado Federal.

**Abstract:** Constitutional mutation is a phenomenon imported into Brazilian law, designed to alter understandings and interpretations without changing the text of the law. The Supreme Federal Court plays an essential role in maintaining the Constitution, able to use this informal process to promote a change in the meaning and scope of constitutional norms without textual modification, employing this tool gradually and spontaneously. With the advent of ADIs 3406/RJ and 3470/RJ, there was a shift in the Brazilian Supreme Court's understanding, as it declared erga omnes and binding effects even in diffuse control of constitutionality, redefining the role of the Federal Senate and relegating it to the mere publication of decisions. Regarding Constitutional Labor Law, STF decisions show a tendency to withdraw the jurisdiction of Labor Courts to judge certain cases, such as "Pejotização" (masking employment relationships as independent contractor arrangements) and outsourcing. In this regard, the absence of a consistent logical-argumentative pattern in the Supreme Court's decisions is evident, exacerbating the legal uncertainty present in discussions about innovations in the reality of work and demonstrating an institutional crisis.

**Keywords:** constitutional mutation; Supreme Federal Court; jurisdiction to adjudicate; Federal Senate.

## INTRODUÇÃO

A Constituição nasce como uma lei maior que deve inspirar e guiar a legislação da nação, sendo um exemplo basilar para o legislativo trabalhar, assim como para o executivo realizar suas obrigações. Inicialmente imutável e vista como completa, as transformações políticas e sociais trouxeram a necessidade de mudança.

Como principal exemplo da mutação constitucional, temos os alemães que após unificarem seu país, tiveram a necessidade de alterar a Constituição, para conseguir adaptar a Lei Maior à nova realidade que englobava diversos reinos e instituições diferentes.

Como uma importação do Direito Constitucional alemão, a mutação constitucional chegou como uma inovação no Direito Brasileiro que demonstrou um meio lento de transformação da legislação constitucional, seja por pressão popular, política que interfere na Constituição através de decisões, ocorrendo de forma espontânea.

No século XXI, duas decisões do Supremo Tribunal Federal, ficaram marcadas como pontos indissociáveis ao assunto da mutação constitucional no Direito Constitucional brasileiro, tendo as ADIs 3406/RJ e 3470/RJ apresentado um posicionamento de ministros do Supremo, que coloca o Senado Federal como uma ferramenta de mera publicação das decisões que apresentam mutação constitucional, assumindo uma responsabilidade e um poder extravagante, tendo em vista o efeito *erga omnes* da decisão.

A possibilidade da decisão do Supremo, em processos que não sejam os meios adequados para controle difuso, possuem efeito de mudar o entendimento da Constituição, assim como afetarem todos os processos e casos que tratem sobre o tema, vem apresentando consequências para os diversos ramos do Direito pátrio.

No caso do Direito do Trabalho, em especial após a Reforma Trabalhista de 2017, algumas decisões vem atraindo os olhares de cientistas do direito, políticos e membros do judiciário, pois o Supremo vem apresentando uma posição que retira a competência da Justiça do Trabalho para julgar certos casos, como a Pejotização e a Terceirização.

A pergunta a ser feita é até onde o Supremo irá com essas mudanças da legislação constitucional trabalhista e se elas possuem o respaldo da mesma. Afinal de contas, a sociedade é mutável e o Direito tem que se adequar às mudanças trazidas com o tempo e o progresso econômico, social e tecnológico.

Desta forma, esta obra irá analisar, através do uso do método de pesquisa descritivo, os princípios da mutação constitucional, observando o nascimento na Escola Alemã de Direito Público e a transição para o Direito brasileiro. Ademais, será analisado as mudanças introduzidas pelas ADIs 3406/RJ e 3470/RJ sobre a mutação constitucional. Adiante, desenvolve-se uma narrativa sobre um novo processo de mutação constitucional sobre o Direito trabalhista, analisando a Constituição e decisões do Supremo que são contestadas e demonstram uma clara mudança de entendimento perante a competência da Justiça do Trabalho.

## BREVES PRINCÍPIOS DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL

A Escola Alemã de Direito Público, com Paul Laband e Georg Jellinek, foi a precursora no controle constitucional, devido à realidade social que a Alemanha possuía não condizer com a própria Constituição. Neste caso, logo após a unificação alemã de 1870, o segundo reich possuía um Estado autoritário, permitindo que autoridades mais elevadas hierarquicamente, interpretassem a Constituição da forma que mais às beneficiassem. Laband é considerado o precursor da ideia de mutação constitucional, pois criou o conceito *Verfassungswandlung*, que é uma ideia de modificação informal da constituição<sup>1</sup>.

A mutação constitucional é um processo que pode acontecer de forma lenta, através de decisões, entendimentos e pressões políticas que tentam mudar a realidade constitucional sobre determinado tema. Essas mudanças informais, vão ocorrendo espontaneamente, sem uma previsão definida quanto ao momento em que poderão ser identificadas. Essa característica evidencia a natureza fática dos meios difusos de alteração constitucional.<sup>2</sup> Entretanto, há a mutação constitucional através de procedimentos expressos e formais, mas para a análise do presente caso, é importante verificar se as decisões recentes do Supremo Tribunal Federal (STF) são exemplos de uma mutação constitucional difusa.

Nosso Legislativo demonstrou desde o início da criação da Reforma Trabalhista de 2017 estar inteirado sobre mudanças nas relações de trabalho que a Revolução Industrial 4.0 trouxe para a sociedade. Entretanto, a Constituição Federal apresenta objetivos a serem seguidos pela República Federativa do Brasil, tendo o constituinte originário, através destes, tentado controlar as mudanças que seriam apresentadas posteriormente.

A Reforma Trabalhista de 2017<sup>3</sup> apresenta mudanças que foram recepcionadas pelo Supremo Tribunal Federal, com exceção de alguns pontos como a permissão de trabalho insalubre para trabalhadoras gestantes e lactantes<sup>4</sup>. Isso demonstra que o Supremo entendeu como condizente com a Constituição alguns conceitos implementados no nosso sistema jurídico, como o trabalho intermitente. Para analisar essa questão, precisamos entender que a mutação constitucional é uma alteração no sentido do texto constitucional, que pode ocorrer através de interpretação, usos e costumes, conforme foi tratada por Luiz Pinto Ferreira, quando ela foi inicialmente abordada no Brasil<sup>5</sup>. Depois, há um avanço doutrinário que entende pela existência de outras formas de mutação constitucional, como atos dos três poderes<sup>6</sup>. Essas ideias no cenário nacional, segundo alguns autores como Bulos<sup>2</sup> apontam Luiz Pinto Ferreira como o primeiro a fazer menção à mutação constitucional no Brasil, nomeando de “mudança material” as alterações de sentido do texto constitucional provenientes de usos, costumes e interpretação judicial. Entretanto, já em 1986, a autora Anna Cândida da Cunha Ferraz desenvolvia um estudo sobre o tema, já utilizando o termo “mutações constitucionais”.

Entretanto, para entender a presente situação, uma abordagem mais direta indicaria a análise direta dos preceitos fundamentais do Direito do Trabalho que estão presentes em nossa Constituição Federal, fazendo uma comparação direta

com artigos da Reforma Trabalhista de 2017, que possam ou aparentam confrontar os princípios do artigo 7º da CF/88.

Para tratar da mutação constitucional, é preciso entender que “as leis constitucionais possuem uma inalterabilidade relativa, eis que podem sofrer modificações, independentemente das formalidades advindas do princípio da rigidez.”<sup>7</sup> Desta forma, há uma relação entre o princípio da rigidez e a mutação constitucional, pois esta age como modificadora seja do significado da norma e/ou do alcance dela.

No caso da mutação difusa da norma constitucional, a Constituição mostra que por mais que ela possua certa estabilidade na rigidez normativa, ela também permite a instabilidade como elemento de mudança e evolução, para acompanhar as alterações que a sociedade passa com o tempo, sendo este talvez semelhante ao sistema de freios e contrapesos<sup>7</sup> para evitar abusos na interpretação e alteração da Constituição, assim como na manutenção de interpretações que prejudicam diretamente a sociedade e seus valores.

Uma das características da mutação constitucional, é que ela se refere à aplicação de normas que estão em mudança quase que imperceptível, sendo este um processo lento que permite a criação de um entendimento ou interpretação que possa até mesmo ser contrário com o texto, ou seja, apresenta uma posição que se afasta da literalidade da norma.<sup>8</sup>

## **DAS MUDANÇAS INTRODUZIDAS PELAS ADIs 3406/RJ E 3470/RJ SOBRE A MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL**

O Supremo Tribunal Federal é cada dia mais ativado para a resolução de questões jurídicas, seja como última instância processual ou como autoridade competente para o tema em debate. Os inúmeros processos decididos pelo STF levam ao controle difuso de constitucionalidade, devido ao reconhecimento da inconstitucionalidade de uma norma, através do julgamento de um caso concreto.

Alguns, como Lênio Luiz Streck, criticam a atribuição do efeito *erga omnes* e efeito vinculante às decisões do Supremo, quando em controle difuso, pois isto seria uma ferramenta para inibir o contraditório, o devido processo legal e a ampla defesa, tendo em vista que a aplicação para todos, teria o efeito naqueles que não tiveram participação no processo jurídico que o afetará diretamente.<sup>9</sup> Entretanto, esta posição talvez não seja a ideal para o sistema jurídico brasileiro, tendo em vista a quantidade de ações ajuizadas diretamente, assim como o inflacionamento das obrigações do STF, que cada dia se vê mais inchado com processos, sendo muitos semelhantes. Para tanto, é importante salientar que esse pensamento seria demasiado anti-formalista, mas não traz uma proposta que serviria para solucionar o problema apresentado por Streck.

Com esse fim, talvez os ideais de um modelo de precedentes organizado, conforme apresenta José Rodrigo Rodriguez<sup>10</sup>, sirva como ajuda para legitimar a ideia de efeito *erga omnes* e efeito vinculante às decisões do Supremo, tendo em

vista que o problema crítico é a ausência de padrão lógico argumentativo, mesmo quando estamos numa situação onde há uma decisão jurídica que se baseia em um precedente, pois mesmo havendo esse embasamento, a verdade é que o sistema racional jurídico pátrio, trabalha com a justiça opinativa, não desenvolvendo as fundamentações dos precedentes.

Ademais, é de se questionar o que justificaria que o controle difuso de constitucionalidade, teria efeito apenas *inter partes*. Ao observar a Constituição Federal, o artigo 52, inciso X determina que o Senado Federal suspenda a execução no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, enquanto o artigo 102, inciso I, letra “a” diz que é competência do STF, o julgamento de a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.<sup>11</sup>

Em julgamento da Reclamação 4.335-5/AC, onde se discutia progressão de regime para os condenados por crimes hediondos, houve um argumento - nesta ocasião, realizado pelos Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes - alegando uma mudança estrutural no controle difuso. Este posicionamento, foi questionado por muitos, até mesmo o considerando inconstitucional, tendo em vista que ele traz uma nova atribuição ao Senado Federal, que não condiz com o fato de que este é composto por representantes eleitos democraticamente pelo povo, se tornando um órgão que serviria para editar uma Resolução que nasce a partir de um julgado único do STF, quando se tratando de controle de constitucionalidade. Salienta-se que até mesmo a decisão do Supremo pode estar errada, não sendo o órgão infalível, mas com o controle difuso, este erro seria aplicado com efeito *erga omnes*, não distinguindo caso a caso, além de ir com a tradição constitucional brasileira, que historicamente não permitia ao STF a capacidade de decidir, sem ser pelos meios constitucionais, o controle de constitucionalidade.

A Constituição Federal de 1988, traz um sistema de controle concentrado mais democrático, retirando a exclusividade do Procurador-Geral da República para propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Podem, agora, propor a ADI: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa de Assembleia Legislativa; o Governador de Estado; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; e confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.<sup>12</sup>

Importante observar que o controle difuso de constitucionalidade não é uma ferramenta nova, que foi introduzida recentemente no sistema jurídico brasileiro. Assim como os europeus, o Brasil instituiu o controle difuso ainda no século XIX, na constituição de 1891.

Art. 59 – Ao Supremo Tribunal Federal compete:

III – rever os processos, findos, nos termos do art. 81.

§ 1o – Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

a) quando se questionar sobre a validade, ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela;

b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas.

§ 2o – Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos Tribunais locais, e vice-versa, as Justiças dos Estados consultarão a jurisprudência dos Tribunais Federais, quando houverem de interpretar leis da União.

Art. 60 – Compete aos Juízes ou Tribunais Federais, processar e julgar:

a) as causas em que alguma das partes fundar a ação, ou a defesa, em disposição da Constituição federal<sup>13</sup>.

Analisando superficialmente as ADIs 3406/RJ E 3470/RJ, ambas foram ajuizadas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (CNTI) para discutir sobre a validade da Lei Estadual nº 3.579/2001 do Rio de Janeiro, que proibia a extração de asbesto/amianto. Para a CNTI, a lei invadia a competência da União sobre o tema, além de ofender a livre iniciativa, pois a Lei Federal nº 9.055/1995 permite que o asbesto/amianto da variedade crisotila (asbesto branco), do grupo dos minerais das serpentinas, e as demais fibras, naturais e artificiais de qualquer origem, utilizadas para o mesmo fim, sejam extraídas, industrializadas, utilizadas e comercializadas.<sup>14</sup>

De início, a tese de que o papel do Senado seria apenas de publicar as decisões do Supremo sobre controle difuso de constitucionalidade, foi derrotada, entretanto, com o advento das ADIs 3406/RJ E 3470/RJ, em 2017, o plenário do Supremo mudou de entendimento, pois além de manter a constitucionalidade da lei estadual, o pleno declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei Federal 9.055/95, atribuindo pela primeira vez efeitos vinculantes e erga omnes a uma decisão não prolatada como questão principal em ADI<sup>15</sup>.

Outro fato a ser debatido, é que o Supremo não respeitou a própria Constituição, em seu artigo 97, ao decidir sobre a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei Federal 9.055/95, o que demonstra um descaso com o devido processo

legal, além de acarretar efeitos para milhares de pessoas, que trabalhavam com a extração de asbesto/amianto.

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público<sup>11</sup>.

Toda esta movimentação jurídica do Supremo Tribunal Federal, serve para ressaltar que o Direito pode ser visto por uma visão política que exclui o pensamento racional, pois ele não coloca limites no espaço da razão de julgar, permitindo que decisões contraditórias, como essa, existam devido à razão política do julgador. Caso fosse aplicado a interpretação literal a decisão que concedeu efeito *erga omnes* e efeito vinculante, não condiz com o previsto na própria Constituição, sendo isso evidenciado pela falha na progressão desta tese quando movida pelos Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, entretanto, a mutabilidade da sociedade, das instituições políticas, tornam facilmente ultrapassado este argumento.

Por outro lado, a decisão do Supremo aparenta se basear na ideia de “ciências do espírito”, que segundo Rudolf Smend, deveria avaliar os respectivos bens sociais. No presente caso, o Supremo se baseia em elementos que justificam a consequência jurídica, independente de suportes fáticos, tornando a interpretação dos conceitos jurídicos em pauta, uma mera questão de ponderação.<sup>16</sup>

## PRIMÓRDIOS DA MUTAÇÃO DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS TRABALHISTAS

Como já demonstrado, a mutação Constitucional também pode ocorrer por meio do uso e dos costumes, sendo este o meio pelo o qual o Direito Trabalhista pátrio vem sendo vilipendiado pelo Supremo Tribunal Federal.

Outrora visto como defensor da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal vem tomando decisões que cada vez mais afastam a competência da Justiça do Trabalho de julgar ações que envolvam fraudes ou supostas fraudes à Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), trazendo para Justiça Comum o dever de julgar estas ações, como pode ser visto em julgamentos como o do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1532603, onde evidencia que as decisões da Justiça do Trabalho sobre Pejotização, vão contra os entendimentos firmados do Corte Suprema, levando o Ministro Gilmar Mendes a entender que “o descumprimento sistemático da orientação do Supremo Tribunal Federal pela Justiça do Trabalho tem contribuído para um cenário de grande insegurança jurídica, resultando na multiplicação de demandas que chegam ao STF, transformando-o, na prática, em instância revisora de decisões trabalhistas”<sup>17</sup>.

Na prática, decisões como essa, atrapalham o acesso à justiça prejudicando aqueles que mais necessitam, incluindo casos onde havia trabalho análogo à escravidão, entretanto, sobre a máscara da Pejotização. Isso quer dizer que a

suspensão de todos os processos sobre Pejotização no Brasil, com o objetivo de julgar de quem seria a competência, atrasa o acesso à justiça, além de ser um princípio da mudança silenciosa da própria Constituição, afinal de contas, silenciosa pois não haveria mudança no texto, mas sim a retirada da interpretação de que condições de relação de trabalho, fraudadas sobre uma fantasia civilista, devem ser julgadas pela Justiça Comum e interpretada pela ótica do Código Civil de 2002.

A regra do Supremo Tribunal Federal, vem sendo decisões que reconheçam modalidades diferentes da relação trabalhista, tendo em vista a aceitação da terceirização e da pejotização, em prol de modelos contratuais civis. Essas decisões demonstram uma mudança gradativa de entendimento, que enfraquece a aplicação do artigo 7º da Constituição Federal, resguardando interesses de empresários, às custas dos trabalhadores. Evidente que a sociedade, assim como o Direito, tem que se adequar às mudanças tecnológicas, principalmente com a expansão dos meios digitais, sendo isto uma realidade para o Direito do Trabalho. Entretanto, não se pode aceitar que a Constituição seja desrespeitada no processo, sendo essencial a participação popular para decidir sobre assuntos que interfiram não apenas em direitos individuais, como também nos direitos sociais.

Com decisões recentes do Supremo Tribunal Federal sobre causas outrora trabalhistas, como a já mencionada pejotização e o caso dos motoristas de aplicativos<sup>18</sup>, as competências da Justiça do Trabalho vão diminuindo sem que haja uma mudança no artigo 114 da Constituição Federal, que especifica as competência da JT. Ocorre que o inciso I do artigo 114 da CF não deixa dúvidas ao informar que compete à Justiça do Trabalho julgar e processar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, tendo isto sido incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004<sup>11</sup>.

Desde a criação da Constituição Federal de 1988, o constituinte originário trouxe a competência da Justiça do Trabalho com eficácia ampla, tendo em vista o caráter garantista e progressista que a Lei Maior possui. Em sentido contrário aos princípios criadores de nossa CF, não só o Supremo como também o Legislativo trabalham com a intenção de enfraquecer o órgão especialista na legislação trabalhista, seja por interesses econômicos ou por posicionamento político.

Na década passada, entrou em vigor a Reforma Trabalhista de 2017, que instituiu diversas mudanças na legislação laboral, sendo algumas questionadas até hoje sobre a constitucionalidade da norma, devido às incongruências com os preceitos constitucionais trabalhistas. Neste sentido, o Supremo recepcionou a maioria das mudanças trazidas pela Reforma, entendendo como Constitucional até mesmo a nova modalidade de trabalho apresentada, que é o trabalho intermitente. Em situação semelhante temos o julgamento da ADPF 324, que foi julgada como constitucional a terceirização da atividade-fim de uma empresa, sem que se configure relação de emprego.

Toda essa situação torna latente a crise da democracia brasileira, evidenciando um sistema jurídico que contribui para o aumento da desigualdade social, indo de encontro ao sentido aos objetivos da República. Não apenas o Supremo Tribunal

Federal, como o legislativo articulam em sentido de criar uma crise institucional, enfraquecendo tanto a Justiça do Trabalho como também os órgãos protetores dos direitos laborais, como os Sindicatos.

“A crise do formalismo é um episódio da crise da democracia parlamentar; da incapacidade do sistema político tradicional de dar conta da complexidade social; traduzidas em demandas, dirigidas ao judiciário e ao sistema político”<sup>10</sup>.

Enquanto houver decisões, principalmente do Supremo Tribunal Federal, que não sigam um sistema lógico argumentativo, haverá insegurança jurídica, que prejudicará diretamente a sociedade, seja no âmbito pessoal ou econômico. As inconstâncias do STF demonstram a fragilidade do modelo de racionalidade jurídica pátrio, que permite decisões contrárias pelo mesmo órgão julgador, sendo isto agravado pelas consequências diretas nas Varas de primeiro grau, que acabam por não seguir os entendimentos do Supremo. Esta crise institucional é mais evidente nas decisões trabalhistas pelo caráter protecionista que este órgão possui. A própria doutrina é clara ao tratar o empregado como parte menos favorecida na relação, através do princípio da proteção, semelhante ao Direito do Consumidor com o entendimento da vulnerabilidade do consumidor.

Para uma visão mais crítica, Ricardo Antunes fala na trípole destrutiva, que se traduz na terceirização, na pejotização e na flexibilização das relações de trabalho. Esta ideia de destruição, se refere à expansão do trabalho informal como meio de redução dos custos dos empregadores, que evitam pagar os encargos trabalhistas, devido à não relação direta com o empregado, flexibilizando as características que determinam a relação de emprego para mascará-la como uma relação contratual civil.

Essa lógica destrutiva permitiu que Robert Kurz afirmasse, não sem razão, que regiões inteiras estão, pouco a pouco, sendo eliminadas do cenário industrial, derrotadas pelas desigual concorrência mundial. A experiência dos países asiáticos como a Coreia, Hong Kong, Taiwan, Cingapura, entre outros, inicialmente bem sucedidos na expansão industrial recente, são, em sua maioria, exemplos de países pequenos, carentes de mercado interno e totalmente dependentes do Ocidente para se desenvolverem<sup>19</sup>.

Desta forma, o Supremo contribui diretamente com esta mudança nas relações de trabalho, permitindo que ocorra essa destruição dos preceitos da Consolidação das Leis do Trabalho, em prol de uma doutrina neoliberal que não é produtiva nem nos conceitos da análise econômica do direito, tendo em vista que esta busca a incorporar características do modelo econômico de demanda e oferta, mas seguindo um equilíbrio entre a visão liberal/desregulamentadora e a regulamentadora/social do trabalho, através de instrumentos analíticos e empíricos<sup>20</sup>.

Mas e os ideais formadores de nossa Constituição? Afinal de contas, a CLT foi recepcionada pela CF, ou seja, estava de acordo com os entendimentos de relação de emprego e trabalho que o constituinte originário pretendia. Talvez as decisões recentes do Supremo Tribunal Federal, não condizem com os valores que

a CF propõe, levando em consideração que a dignidade da pessoa humana deve ser aplicada nas relações de trabalho, tendo isto fundamento no artigo primeiro da Constituição Federal.

O princípio da dignidade da pessoa humana nas relações de trabalho encontra assento na Constituição Federal brasileira, que, no artigo 1º, estabelece que são fundamentos da República e do Estado democrático de Direito, entre outros, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho. Essas dicções são complementadas pelo artigo 170 da mesma Lei Maior, que, ao tratar da ordem econômica, assegura a livre iniciativa, fundada na defesa do meio ambiente e na valorização do trabalho humano, de modo a assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. Observa-se que a ordem econômica brasileira dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado<sup>21</sup>.

A própria CLT apresenta um artigo voltado para impedir a fraude aos preceitos garantidos por ela, tendo em seu artigo 9º o texto “Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.”<sup>22</sup> Evidente que este artigo é constitucional, tendo em vista que foi recepcionado quando na elaboração da Constituição de 1988, desta forma, não se questiona que a atribuição para julgar a fraude aplicação dos preceitos da CLT, deve ser da Justiça do Trabalho.

A Reforma Trabalhista de 2017 apresenta sérias mudanças que prejudicam o trabalhador desde então, a exemplo do artigo 611-A, que flexibiliza a jornada de trabalho, apresentando portanto, retrocesso aos direitos dos trabalhadores, que podem ter sua jornada reduzida, o que afetaria diretamente seu salário e, conseqüentemente, seu sustento.

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;

II - banco de horas anual;

III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superior a seis horas;(…).

Essas mudanças evidenciam a limitação trazida à CLT, tendo em vista que claramente foi instituído aquilo que ficou conhecido como o pactuado sobre o legislado, permitindo que os trabalhadores tenham direitos suprimidos sob o disfarce de autonomia para negociar. Nesta situação, é inegável que o Estado retira a proteção daquele que ele legalmente considera como uma parte que necessita

de apoio, escancarando uma mudança de interpretação das normas constitucionais que contrapõe o valor social do trabalho.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar do caráter inovador da decisão do Supremo, no julgamento das ADIs 3406/RJ E 3470/RJ, fica evidente que o órgão assumiu grandes poderes sobre o controle de constitucionalidade, retirando a importância do legislativo, tendo em vista que ao Senado resta apenas se responsabilizar da publicação da decisão. Para alguns, aparecendo como uma posição que desrespeita a separação de poderes, enquanto que outros buscam observar a importância da decisão rápida para o acesso à justiça.

O entendimento que resta, é que assim como a Constituição é mutável, o posicionamento dos ministros do Supremo também é, sendo evidente pela guinada nas decisões sobre a capacidade do STF em alterar entendimentos e interpretações da Constituição. Entretanto, essas mudanças informais se demonstram desorganizadas pela natureza espontânea e emergencial, não seguindo as formalidades legais adequadas para a alteração do texto constitucional.

Quanto aos direitos trabalhistas, as mudanças sociais e da realidade do trabalho demonstram que a CLT não está preparada para as diversas situações que surgem, fazendo com que empregadores busquem meios de contratos diferentes daquele previsto na Consolidação. O legislador contribui para essa adaptação com a apresentação de leis que regularizem essas novas modalidades, sendo elas recepcionadas pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu pela constitucionalidade da terceirização e da pejetização.

Entretanto, a mutação constitucional sistemática que está sendo alegada neste trabalho, ocorre não com a recepção destas novas realidades do trabalho, mas sim com as decisões que vêm sendo publicadas pelo Supremo, que retira gradativamente a jurisdição da Justiça do Trabalho para julgar os casos que possuem alegação de fraude trabalhista (o uso da terceirização e da pejetização, ou até mesmo da uberização, para mascarar uma relação que na prática é idêntica a relação de trabalho, mas só com o ônus do empregado, pois o empregador utiliza-se destes meios para gastar menos e escapar das obrigações trabalhistas).

Sem mudança na estrutura do texto constitucional, o Supremo afastou algumas das competências da Justiça do Trabalho em decisões que confrontam diretamente o artigo 114 da Constituição Federal. O curioso será ver as fundamentações dos juízes comuns ao decidirem se há ou não uma relação trabalhista nos casos de fraude, inclusive quando a fraude é realizada pelo órgão público, ao burlar a lei de contrato de trabalho por regime temporário, afinal de contas, temos uma justiça especializada nesses casos, mas que não possui competência para julgá-los, pelo menos no entendimento do Supremo.

Talvez com a participação do Senado Federal para o desenvolvimento dessa mutação constitucional, haveria mais legitimidade e menos polêmicas nas decisões,

levando em conta que haveria uma representatividade popular na formulação de um entendimento que afetará milhares, pois interfere diretamente com a Constituição Federal, mesmo sem mudar seu texto.

## REFERÊNCIAS

- 1 - SANTOS, Carlos Victor Nascimento dos. **Reconstruindo o conceito de mutação constitucional**. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD) 7(1):80-91, janeiro-abril 2015. Disponível em: <[https://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:eNG0tCTqPmgJ:scholar.google.com/+principios+da+mutacao+constitucional&hl=pt-BR&as\\_sdt=0,5](https://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:eNG0tCTqPmgJ:scholar.google.com/+principios+da+mutacao+constitucional&hl=pt-BR&as_sdt=0,5)> Acesso em: 28 maio 2025. p. 82
- 2 - BULOS, Uadi Lamêgo. **Da Reforma à Mutação Constitucional**. Revista de informação legislativa. Brasília; Ano 33; n° 129; jan/mar 1996. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496861/RIL129.pdf?sequence=1%23page=25>>.
- 3 - BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, para dispor sobre diversos aspectos das relações de trabalho. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 jul. 2017. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm)>. Acesso em: 20 maio 2025].
- 4 - BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.938**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Julgado em: 09 nov. 2019. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5447065>>. Acesso em: 22 maio. 2025.
- 5 - FERREIRA, Luiz Pinto. **Princípios gerais do Direito Constitucional moderno**. 4ª ed., São Paulo, Saraiva, 1962. p. 108.
- 6 - FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Processos informais de mudança da Constituição**. São Paulo, Max Limonad, 1986. p.10.
- 7 - BARBOSA, Oriana Piske de Azevedo. **O inquietante fenômeno da mutação constitucional**. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2007/o-inquietante-fenomeno-da-mutacao-constitucional-parte-i-juiza-oriana-piske>> Acesso em: 29 maio 2025.
- 8 - KELSEN, Hans. **Teoría General del Estado**. Tradução Luis Legaz Lacambra. Barcelona: Labor, 1934. p. 332.
- 9 - STRECK, Lenio Luiz; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **A nova perspectiva do Supremo Tribunal Federal**

**sobre o controle difuso: mutação constitucional e limites da legitimidade da jurisdição constitucional.** Argumenta Journal Law, Jacarezinho - PR, n. 7, p. 45-68, fev. 2013. ISSN 2317-3882. Disponível em: <<https://periodicos.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/735>>.

10 - RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Como Decidem As Cortes? Para Uma Crítica do Direito (brasileiro).** Rio de Janeiro. editora FGV, 2013.

11 - BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

12 - PEDRON, Flávio Quinaud. **O julgamento da Reclamação no 4.335-AC e o papel do Senado Federal no controle difuso de constitucionalidade.** Disponível em:<[https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/207/ril\\_v52\\_n207\\_p213](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/207/ril_v52_n207_p213)> Acesso em: 27 maiO 2025

13 - BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891.** Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm)>.

14 - BRASIL. **Lei nº 9.055, de 1º de junho de 1995.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 jun. 1995. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9055.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9055.htm)>. Acesso em: 29 mai 2025.

15 - SANTOS, Felipe Almeida Garcia. **Mutação constitucional e art. 52, X, da Constituição Federal: uma análise a partir das ADI 3406 e 3470.** Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/54479/mutao-constitucional-e-art-52-x-da-constituio-federal-uma-anlise-a-partir-das-adi-3406-e-3470>> Acesso em: 27 mai 2025.

16 - SMEND, Rudolf. Mitbericht. In: ROTHENBÜCHER, Karl (Org.). **Das Recht der freien Meinungsäußerung:28 Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu München am 24. und 25. März 1927.** Berichte mit einem Auszug aus der Aussprache. Berlin: de Gruyter, 1928. p. 44-74. Aqui, p. 51. Apud. Rückert, Joachim. Ponderação – a carreira jurídica de um conceito estranho ao direito ou: rigidez normativa e ponderação em transformação funcional. Revista Direito GV. V. 14 N. 1; JAN-ABR 2018. p. 253

17 - BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF suspende processos em todo o país sobre licitude de contratos de prestação de serviços.** Brasília, DF, [data de publicação da notícia, se disponível]. Disponível em: <<https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-suspende-processos-em-todo-o-pais-sobre-licitude-de-contratos-de-prestacao-de-servicos/>>. Acesso em: 27 mai 2025.

18 - BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. **Reclamação nº 59.795.** Disponível em: <[https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RCL5979510decisao\\_monocratica21.pdf](https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RCL5979510decisao_monocratica21.pdf)> Acesso em: 26 dez 2024.

19 - KURZ, Robert. **O Colapso da Modernização (Da Derrocada do Socialismo**

**de Caserna à Crise da Economia Mundial) (São Paulo: Paz e Terra).** apud ANTUNES, Ricardo. Trabalho e precarização numa ordem neoliberal.1992. In: GENTILI, P.; FRIGOTTO, G. (Org.). A Cidadania Negada: políticas de exclusão na educação e no trabalho. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2001, p. 37-50.

20 - CALIXTO, Eduardo, MAIA, Katy. **Análise econômica do direito do trabalho após a reforma trabalhista brasileira de 2017: promessas e realidade.** Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 37, 2022, p. 497

21 - SILVA, José Afonso da. **“Curso de Direito Constitucional positivo”, 5ª Ed., p. 660.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. apud MELO, Raimundo Simão de. Livre iniciativa, valor social do trabalho e dignidade da pessoa humana. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-jan-15/reflexoes-trabalhistas-livre-iniciativa-valor-social-trabalho-dignidade-pessoa-humana/>> Acesso em: 29 mai 2025.

22 - BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho: aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.** Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1943.