

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

RAFAELA ZEM

A TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

**CURITIBA
2015**

RAFAELA ZEM

A TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

**Monografia de conclusão de curso apresentada
como requisito parcial de obtenção do grau de
Bacharel em Direito, Setor de Ciências Jurídicas,
Universidade Federal do Paraná.**

Orientadora: Prof.^a Dra. Thereza Cristina Gosdal

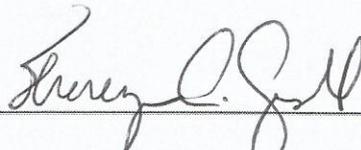
**CURITIBA
2015**

TERMO DE APROVAÇÃO

RAFAELA ZEM

A terceirização no Direito do Trabalho

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

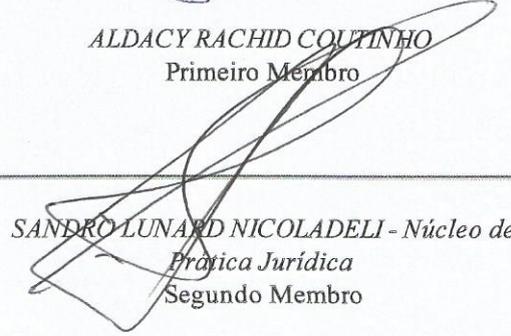


THEREZA CRISTINA GOSDAL
Orientador

Coorientador



ALDACY RACHID COUTINHO
Primeiro Membro



*SANDRO LUNARD NICOLADELI - Núcleo de
Prática Jurídica*
Segundo Membro

AGRADECIMENTOS

Gostaria de expressar minha gratidão, ainda que em breves palavras, a algumas pessoas que contribuíram para esse momento.

Sou grata aos meus pais, Maria Rita Zem e Hélio Zem, e ao meu irmão, Alexandre Zem, que sempre me apoiaram incondicionalmente. Aos meus pais, especialmente, por não medirem esforços para proporcionar uma boa educação a seus filhos e por terem me mostrado os valores mais importantes na vida.

Sou grata ao meu marido e melhor amigo, Ricardo Vidotto Monteiro, por acreditar em mim mais que qualquer pessoa, por me ensinar a ser uma pessoa mais forte e a lidar com as dificuldades da vida, e também pelo carinho, amor e companheirismo.

Sou grata a todos os professores do curso de Direito da Universidade Federal do Paraná que, cada um a sua maneira, contribuíram para a minha formação profissional e, até mesmo, para a minha formação pessoal. Agradeço, especialmente, à professora Thereza Cristina Gosdal, sempre gentil e paciente, pela orientação, pelas correções e sugestões durante a produção desta monografia, e pelas aulas de Direito do Trabalho, quando foi despertado em mim o interesse pela área justrabalhista.

RESUMO

A prática da terceirização no trabalho vem se expandindo de forma significativa nos últimos anos e desconfigurando a clássica relação de emprego. Com essa expansão surgem diversas controvérsias acerca da prática. Enquanto os empresários defendem a terceirização, considerando primordial sua prática para acompanhar as evoluções no processo produtivo, as instituições que atuam em prol dos trabalhadores, aproveitando-se das experiências já existentes, demonstram que a prática tem conexão direta com a precarização do trabalho, principalmente, se ocorrer de forma irrestrita, e o descumprimento das normas trabalhistas. Hoje, o Brasil possui algumas leis esparsas sobre a matéria, tratando-a como exceção. A Súmula n.º 331 do Tribunal Superior do Trabalho baliza essas relações triangulares. Busca-se uma melhor interpretação e regulamentação, através de discussões sobre a terceirização no Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, bem como por meio de um projeto de lei em trâmite no Poder Legislativo, que pretende regular a prática, já aprovado pela Câmara dos Deputados, aguardando apreciação do Senado Federal.

Palavras-chave: Terceirização – Direito do Trabalho – Precarização – Regulamentação

ABSTRACT

The practice of outsourcing in the working environment has expanded significantly in recent years and unconfigured the classic employment relationship. And with this expansion several questions about the practice appear. While entrepreneurs are favorable to outsourcing, considering this practice very important to follow up the development of production process, the institutions that work in favor of employees, taking advantage of existing experiences, show that the practice has direct connection with the precariousness of work, mainly if it occurs without restriction, and the affront to the Labour Law. Nowadays, Brazil has only a few laws regarding the matter, handled as exception, and the Precedent n.º 331 of the Brazilian High Court of Labor, that regulates these triangular relationships. There is also a search for a better regulation, through discussions about outsourcing in the Supreme Court and a Project of Law, very questionable, in order to regulate the practice, already approved by the House of Representatives and waiting for approval of the Federal Senate.

Keywords: Outsourcing – Labor Law – Precariousness – regulation

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	2
2. CONCEITO E HISTÓRICO DA TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA	4
2.1. O QUE É TERCEIRIZAÇÃO?.....	4
2.2. A EVOLUÇÃO DO CAPITALISMO E A FLEXIBILIZAÇÃO DE NORMAS TRABALHISTAS.....	7
2.3. A EVOLUÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO DO BRASIL	11
3. ASPECTOS DA TERCEIRIZAÇÃO	14
3.1. TERCEIRIZAÇÃO NO CONTEXTO INTERNACIONAL.....	14
3.2. POR QUE (NÃO) TERCEIRIZAR?.....	19
3.3. PRECARIZAÇÃO.....	24
4. PROCESSO DE REGULAMENTAÇÃO	30
4.2. TRABALHO TERCEIRIZADO NO STF.....	38
4.3. PROJETO DE LEI N.º 4.330.....	41
CONCLUSÃO	47
REFERÊNCIAS	50
ANEXO	54

1. INTRODUÇÃO

A prática da terceirização, que vem se expandindo ao longo dos últimos anos de forma significativa e se instalando nas mais diversas áreas do mercado de trabalho, é, também, um tema bastante discutido atualmente no âmbito do Direito do Trabalho, principalmente em debates legislativos e jurisprudenciais.

A insuficiência das normas acerca da terceirização e os efeitos da prática nas relações empregatícias justificam o fato do tema estar nas pautas dos mais variados debates.

Hoje, a Súmula n.º 331 do Tribunal Superior do Trabalho limita, timidamente, a utilização da terceirização da prestação de serviços no mercado de trabalho e veda a prática nas atividades-fim da empresa. Todavia, as empresas têm ignorado o Enunciado, e a prática vem alcançando também essas atividades nucleares das empresas. Nesse sentido, o número de demandas judiciais, contra empresas que se utilizam da terceirização de forma irregular, para além das atividades de apoio, tem aumentado.

Em razão dos debates jurisprudenciais, em 2014, foi conferida, no Supremo Tribunal Federal, a repercussão geral ao tema “terceirização de serviços para a consecução da atividade-fim da empresa”, registrada sob o n.º 725.¹ O empresariado alega que a regra trazida pela Súmula n.º 331 do TST não condiz com processo produtivo moderno e que fere a liberdade de contratar, garantida constitucionalmente. Afirma, ainda, que a proibição da terceirização para atividades-fim, pautada apenas na jurisprudência, afronta o princípio da legalidade.

Do outro lado do debate, estão as instituições que representam os interesses dos trabalhadores, posicionando-se contra a liberação irrestrita da terceirização. Essas instituições alegam, em síntese, que há precarização do trabalho na terceirização, que a prática é uma afronta aos princípios Protetor, basilar do direito material e processual do Trabalho, e da Dignidade da Pessoa Humana, e que a terceirização liberada, sem limites, seria um retrocesso social.

Na seara legislativa, tramita hoje um Projeto de Lei para regulamentar essa situação da terceirização em nosso país. É o PL 4330 proposto em 2004 pelo então

¹ Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/pesquisarProcesso.asp?tipo=AC>>. Acesso em 07.02.15.

deputado federal Sandro Mabel. O PL dispõe sobre “o contrato de prestação de serviço a terceiros e as relações de trabalho dele decorrentes.” Ao final do mês de abril do corrente ano, o Projeto foi votado e aprovado pela Câmara dos Deputados e atualmente aguarda a apreciação pelo Senado Federal.

O PL 4330 tem gerado muitas discussões. Pois, como já mencionado, as instituições que operam em prol dos interesses dos trabalhadores são contra a prática da terceirização ilimitada, e é o que justamente propõe esse projeto. Conforme o PL, seria permitido a terceirização de qualquer atividade empresarial.

Enfim, os debates em torno do tema *terceirização* foram bastante calorosos no ano de 2014 e na primeira metade de 2015. E no meio desse debate encontram-se, ainda, os trabalhadores já terceirizados, necessitando de uma regulação consistente, que assegure a eles a equiparação de todos os direitos conferidos aos empregados diretos.

Diante dessa situação brevemente narrada, e das recentes novidades sobre o tema, pretende-se com esse trabalho expor a situação atual da terceirização no Brasil, voltando-se às normas de Direito do Trabalho e buscando-se, mesmo que de forma geral, compilar e demonstrar implicações da terceirização nas relações de emprego.

Primeiramente, será feita uma rápida descrição do contexto histórico em que se inclui o fenômeno da terceirização, acompanhada de acepções de conceitos da terceirização trazidos por juristas da área trabalhista.

Depois se passará à conjuntura atual da terceirização, analisando-se a prática em alguns outros países, os fundamentos do empresariado a favor da prática e o liame entre precarização do trabalho e a utilização da terceirização nas relações empregatícias.

E, finalizando, o último capítulo destina-se à evolução da regulamentação dessas relações triangulares e aos debates legislativos e jurisprudências atuais. Pretende-se, ainda, relacionar a essas recentes discussões as situações fáticas geradas pela terceirização e fazer uma análise geral da redação final do projeto de lei aqui citado.

2. CONCEITO E HISTÓRICO DA TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA

2.1. O QUE É TERCEIRIZAÇÃO?

A terceirização, conceituada de forma geral e simples, remete à ideia de intermediação, tal acepção originou-se na área da administração de empresas, indicando a descentralização de atividades de uma empresa para outrem, conhecido como um *terceiro*.²

Primeiramente, é importante pontuar algumas características acerca da relação de emprego, núcleo basilar do Direito do Trabalho. Os elementos compositores de uma relação empregatícia são, em suma, cinco: i) prestação de trabalho realizada por pessoa física; ii) pessoalidade da prestação de trabalho; iii) não eventualidade; iv) existência de subordinação ao empregador; e, v) contraprestação onerosa pelo trabalho prestado.³

Então, deve-se atentar à especificação da primeira característica, (i) prestação de trabalho realizada por pessoa física. Ora, os bens tutelados pelo Direito do Trabalho – integridade moral, bem estar, saúde, por exemplos – estão relacionados diretamente à pessoa física, fazendo com que a figura do trabalhador seja sempre uma pessoa natural.⁴

Relacionado a este primeiro elemento, está o segundo, (ii) a pessoalidade. Que indica que a prestação do trabalho acordada em uma relação de emprego é *intuitu personae*, ou seja, o trabalhador não poderá ser substituído, alternado com outro.⁵

² DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13.ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 452.

³ Esses elementos podem ser extraídos do art. 3º da CLT, ao conceituar empregado: “Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário [...]” e, também, a partir de alguns conceitos doutrinários, v.g., Amauri Mascaro Nascimento, que define empregado como “a pessoa física que com pessoalidade e ânimo de emprego trabalha subordinadamente e de modo não eventual para outrem, de quem recebe salário.” NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 26. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.

⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada. p. 292-293.

⁵ *Ibidem*

Com base nessa análise, de imediato, observa-se que, quando uma prestação de serviços é pactuada entre empregador e uma pessoa jurídica, sem a indicação de uma pessoa física, resta prejudicada a descrição de uma relação jurídica no âmbito trabalhista.

A terceirização, basicamente, é caracterizada pela intermediação da mão de obra, uma pactuação realizada entre pessoas jurídicas, logo, observa-se a desfiguração da relação empregatícia tradicional, entre empregado (pessoa física) e empregador. Nessa linha, Maurício Godinho Delgado define a terceirização, sob a perspectiva do Direito do Trabalho, como um “*fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justrabalhista que lhe seria correspondente.*”⁶

Dando continuidade à conceituação de *terceirização*, Alice Monteiro de Barros entende esse fenômeno como uma transferência das atividades consideradas secundárias, aquelas de apoio, proporcionando à empresa a dedicação apenas à atividade principal.⁷ Uma concepção bastante objetiva, aparentemente correta, mas que se mostra um pouco quanto obsoleta se observada a atual conjuntura da prática da terceirização no Brasil, principalmente, no tocante às *atividades secundárias*.

Gabriela Neves Delgado, por sua vez, e na mesma linha do conceito recém citado, diz compreender-se por terceirização dos serviços:

[...] a relação trilateral que possibilita à empresa tomadora de serviços (empresa cliente) descentralizar e intermediar suas atividades acessórias (atividades-meio), para empresas terceirizantes (empresa fornecedora), pela utilização de mão de obra terceirizada (empregado terceirizado), o que, do ponto de vista administrativo, é tido como instrumento facilitador para viabilização da produção global, vinculada ao paradigma da eficiência nas empresas.⁸

⁶ *Ibidem.* p. 452.

⁷ BARROS, Alice Monteiro. **Curso de Direito do Trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 427. A autora define terceirização com base no conceito dado por Washington L. da Trindade.

⁸ DELGADO, Gabriela Neves. **Terceirização: Paradoxo do direito do trabalho contemporâneo**. São Paulo: LTr, 2003. p. 142.

Amauri Mascaro Nascimento traz o conceito de terceirização da administração empresarial, indicando que se trata de um “processo de descentralização das atividades da empresa, no sentido de desconcentrá-las para que sejam desempenhadas em conjunto por diversos centros de prestação de serviços e não mais de modo unificado numa só instituição.”⁹

Há, também, uma distinção entre terceirização interna e externa. Márcio Túlio Viana diferencia de forma relativa, mas objetiva, utilizando-se do elemento *lugar*, ou seja, o local no qual se desenvolve a terceirização. Na externa, o que importa para o tomador de serviços é o produto final, há uma contratação entre empresas e a tomadora passa a ser proprietária do produto depois de terminado. Um exemplo para essa modalidade seriam as empresas que fabricam peças para as montadoras de automóveis, essa última terceiriza a produção de peças.¹⁰

Quanto à interna, a tomadora de serviços recebe os empregados da empresa interposta, a prestação de serviço realizada por terceiros é o que tem relevância. É possível afirmar, inclusive, que o trabalhador é tratado como mercadoria. O terceirizado nessa relação é apenas “escolhido”, sem poder de escolha, de optar entre um empregador ou outro, como seria o caso de um trabalhador que possui vínculo empregatício direto.¹¹

Há justificativas teóricas para prática das duas modalidades de terceirização. Para justificar a externa, por exemplo, fala-se na necessidade de especialização diante de tecnologias bastante complexas; e, para interna, afirma-se que é preciso uma maior concentração na atividade principal da empresa, e a terceirização exoneraria o encargo das atividades acessórias. Afirmar essas que podem ser superadas, como será visto adiante, em momento oportuno.

Rodrigo Carelli analisa a terceirização comparando-a com a intermediação de mão de obra. Segundo ele, a verdadeira terceirização ocorre quando há um contrato entre duas empresas, e não quando há essa prática que envolve três

⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 33 ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 216.

¹⁰ VIANA, Márcio Túlio. **A Terceirização Revisitada: algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Brasília: vol.78, n.4, out/dez 2012. p. 199-200.

¹¹ *Ibidem*. p. 200-202.

sujeitos (tomador, intermediador e terceirizado).¹² Ainda, para Carelli, o que mais se pratica no Brasil é a intermediação de mão de obra, demonstrada, basicamente, por três elementos: gestão do trabalho nas mãos do sujeito tomador dos serviços, empresa prestadora de serviços especializados e prevalência do elemento humano nessa relação.¹³

Observa-se que a maioria dos autores, com diferentes manifestações, entende o instituto da terceirização de forma semelhante. Assim, a partir dos conceitos acima expostos, é possível extrair os seguintes elementos/sujeitos caracterizadores desse tipo de relação: o prestador de serviços (trabalhador), a empresa terceirizante e a empresa tomadora dos serviços. Porém, nota-se uma divergência quanto ao fato de alguns destinarem a terceirização apenas às atividades auxiliares de uma empresa, ou seja, aquelas que não são objetos centrais de sua existência.

E, ainda, tais conceitos permitem concluir que a terceirização traz algumas peculiaridades para a área justrabalhista, pois ocorre quando o empregado é contratado por uma empresa intermediadora (fornecedora de mão de obra), que celebra o contrato laboral e, a princípio, é a responsável pelos encargos,¹⁴ porém, o empregado depende a prestação do serviço para outra empresa, a tomadora, realizando o trabalho dentro desta e/ou para esta.

2.2. A EVOLUÇÃO DO CAPITALISMO E A FLEXIBILIZAÇÃO DE NORMAS TRABALHISTAS

Foi com a Revolução Industrial e o fortalecimento do domínio burguês que despontou o trabalho livre e juridicamente subordinado – trabalhador livre vinculado ao sistema de produção capitalista. E, conseqüentemente, consagrou-se o capitalismo como modelo econômico, no decorrer do século XIX. No momento inicial

¹² CARELLI, Rodrigo de Lacerda. A terceirização no século XXI. Revista TST. Brasília: vol. 79, n. 4, out/dez 2013, p. 241-242.

¹³ CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Terceirização e Intermediação de Mão de Obra**: ruptura do sistema trabalhista, precarização do trabalho e exclusão social. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 124-125.

¹⁴ Atualmente, entende-se que a responsabilidade da empresa tomadora do serviço é subsidiária.

do capitalismo, surge o chamado Estado Liberal, caracterizado, basicamente, pela não-intervenção estatal nas relações sociais e na economia.¹⁵

Nesse momento inicial, não havia regulamentações das relações trabalhistas. As questões e conflitos que surgiam eram tratados de forma individual, isolando os sujeitos de uma relação empregatícia e sob a regência do Direito Civil. À época, os contratos, de maneira geral, baseavam-se em acordos bilaterais, pautados na autonomia da vontade e supondo partes iguais, porém, não era o que ocorria com os contratos de trabalho. Nesses, o trabalhador não tinha poder de escolha, simplesmente submetia-se às cláusulas,¹⁶ portanto, pode-se afirmar que era considerado hipossuficiente em relação ao empregador.¹⁷

Essa dominação do empregador, capitalista, sobre o empregado, fez com que surgissem duas classes antagônicas, conhecidas como burguesia e proletariado. Tal sobranceiro do capital em relação ao trabalhador caracterizou-se inicialmente pela “mais-valia”.¹⁸ Uma parte do capital, quando transformada pela força de trabalho, é valorizada, pois reproduz, além do próprio valor equivalente, um excedente, variável, chamado por Marx de “mais-valia”.

Percebe-se que o fortalecimento do capitalismo colaborou diretamente para uma alienação do trabalhador, o capitalista buscava o maior controle possível sobre o processo de trabalho, enquanto o trabalhador, alienado, produzia bens e serviços para um mundo ao qual não conhecia, não lhe era acessível.

¹⁵ MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p.30-31.

¹⁶ *Ibidem*, p. 33-34.

¹⁷ Algo não muito diferente do que ocorre ainda hoje, a liberdade ainda é limitada, mas ao menos tem-se regras bastante protetivas do direito do trabalho, que apesar de não garantir uma boa efetividade (realização), inibindo os antijurídicos trabalhistas, funciona de forma eficiente.

¹⁸ MARX, Karl. **O Capital**: crítica da economia política. Livro I. 29 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011. p. 244. Wilson Ramos Filho ilustra esse conceito de Marx a respeito da mais-valia da seguinte forma: “(...) *pode-se explicar o que seja a mais-valia da seguinte maneira: em uma mesma jornada de trabalho o obreiro trabalha durante certo tempo para produzir uma quantidade de bens ou de serviços na proporção do que efetivamente lhe é pago; o período restante de trabalho, na mesma jornada, produzirá o sobretrabalho. Os economistas denominam aquela primeira parte – que corresponde ao salário pago – como “trabalho necessário”; a segunda, como “trabalho excedente”. Embora durante as duas parcelas de cada jornada o trabalho mantenha-se “produtivo”, na primeira parte o que é produzido pelo obreiro equivale ao valor do seu salário e, na segunda parte da jornada, o que é produzido não lhe é revertido, porque sofre apropriação pelo empregador, produzindo o que os economistas clássicos nominavam de mais-valia.” FILHO, Wilson Ramos. **Direito Capitalista do Trabalho**: História, Mitos e Perspectivas no Brasil. São Paulo: LTr, 2012. p. 16.*

Chegou, então, o momento em que os trabalhadores sinalizaram a insatisfação por figurarem do lado hipossuficiente da relação. Diante de salários irrisórios, condições insalubres de trabalho, extensas jornadas e a grande exploração, principalmente de mulheres e menores, partindo dos detentores do capital, desponta, então, uma crise social, ulterior a essas práticas do período de Revolução Industrial. O Direito Civil já não era suficiente para solucionar os problemas existentes.¹⁹

Devido à insatisfação dos obreiros e suas lutas sociais, o Estado responde a essa inquietação dos trabalhadores, intervindo na regulação das relações trabalhistas e, assim, surge as peculiares normas de Direito do Trabalho. No Brasil, especificamente, a legislação trabalhista caracterizava-se pelo garantismo (condições mínimas de trabalho, princípio protetor, etc.) do Estado. Paralelamente, o Estado busca, também, fomentar a indústria, oferecendo proteção econômica aos empregadores.²⁰

Então, o conhecido Estado de Bem-Estar Social coincidiu, em determinado momento, com a institucionalização do Direito do Trabalho.²¹ Uma fase que consolida o Direito do Trabalho como autônomo, em harmonia com a nova atuação do Estado, à época, preocupado, também, com a questão social. Tal institucionalização passou por um longo processo, que compreende um período autoritário,²² imediatamente posterior a 1930 até 1945.²³ A legislação profissional e protetiva foi uma das áreas alcançadas pela atuação política da nova fase de governo. Até que ocorreu a reunião de todas as normas justralhistas na Consolidação das Leis do Trabalho,²⁴ diploma legal que vigora ainda nos dias atuais.

¹⁹ BARROS, Alice Monteiro. Obra citada, p. 78-79.

²⁰ *Ibidem*, p. 79.

²¹ DELGADO, Mauricio Godinho. Obra citada, p. 110.

²² No campo dos Direitos Sociais, a partir da década de 30, verificaram-se grandes avanços. Contudo, foi uma fase de bastante instabilidade, alternando-se entre regimes democráticos e ditaduras. Especificamente em 1937, aplicou-se o golpe de Getúlio Vargas, inaugurando um período ditatorial, que perdurou até 1945.

²³ DELGADO, Mauricio Godinho. Obra citada, p. 113.

²⁴ Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 9 de agosto de 1943.

Na Constituição Federal de 1988, os direitos sociais, defendendo a valorização do trabalho e a dignidade da pessoa humana, tiveram seu destaque. Todavia, a própria Carta de 1988 trouxe, também, aspirações de flexibilização para as normas trabalhistas.²⁵

Não se pode negar avanços democráticos trazidos pela Constituição, como a liberdade associativa e sindical, o reconhecimento, com incentivos, da negociação coletiva trabalhista na sociedade civil e a expansão da Justiça do Trabalho no país. Contudo, esses avanços ocorreram simultaneamente ao desenvolvimento de um pensamento que disseminava ideias em defesa da diminuição da intervenção estatal.²⁶

Tais pensamentos privilegiavam desregulamentação das relações econômicas e sociais, e isso abrangia, também, o Direito do Trabalho. Para Miraglia, com a Constituição de 1988, possibilitou-se a flexibilização de direitos indisponíveis, por meio da negociação coletiva. Ela também destaca o enfraquecimento do poder reivindicatório dos sindicatos e afirma, ainda, que determinados acordos (ou convenções) coletivos muitas vezes acabam por privilegiar a classe patronal.²⁷

Godinho, por sua vez, afirma que a flexibilização justralhista da década de 90 é consequência do “pensamento hegemônico ultraliberal”.²⁸ Justifica-se esse pensamento com a crise econômica ocorrida na década de 70 – *crise do petróleo* – associada aos avanços tecnológicos, que nitidamente diminuíram postos laborais em vários setores e criaram novas formas de trabalho.²⁹

O que ocorre é que a flexibilização das normas trabalhistas tende a ser favorável apenas para o empregador, que se utiliza dela sempre em busca de uma forma de incrementar a *acumulação* de capital. Nesse sentido, quanto ao obreiro, restam direitos reduzidos e ambientes em condições não ideais para o trabalho.

²⁵ Anterior à Carta Magna de 1988, já se notava alguns sinais de flexibilização nas normas trabalhistas, como, por exemplo, o afastamento da estabilidade decenal e a criação do FGTS, em 1966, através da Lei n.º 5.107. Além das normas que tratavam da desconcentração de atividades e dos primeiros casos de terceirização lícita, que serão vistas em momento oportuno deste trabalho.

²⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 115-116.

²⁷ MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. Obra citada, p. 109.

²⁸ Citado por MIRAGLIA. *Ibidem*, p. 110.

²⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. Obra citada, p. 98-100.

2.3. A EVOLUÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO DO BRASIL

Nas últimas décadas do século XX predominou o chamado modelo *toyotista*³⁰ no âmbito organizacional do mercado de trabalho. O incremento da terceirização no Brasil está diretamente ligada a este modelo. A terceirização resulta de um processo, que se inseriu gradualmente em nosso país, e hoje se expande de forma bastante acentuada.

Novos modos de produção fizeram com que o tipo de organização existente da fábrica, baseada nos modelos taylorista e fordista – marcados, a exemplo, por rígidos horários, forte hierarquia e fabricações em massa –, perdessem lugar para novas reestruturações produtivas. Nesse contexto, dissemina-se a fragmentação do processo produtivo.³¹

O toyotismo foi, então, a solução encontrada para amenizar efeitos da crise capitalista dos anos 70, considerado uma alternativa para os modelos organizacionais anteriores,³² trouxe novas formas gerenciais, tecnologias e a busca pela máxima qualidade na produção – a produção ocorria em lotes pequenos e bem variados, a baixo custo. Alguns autores se referem a este modelo como *regime de acumulação flexível*. A flexibilidade pode ser considerada a característica principal do toyotismo,³³ estando pautada no novo modo de produção, enxuta e horizontalizada, concentrando-se apenas no centro da produção.³⁴

³⁰ Modelo de produção implantado nas fábricas após Segunda Guerra Mundial, que objetivava a mínima produção, somente o necessário para atender a demanda e de pronto atendimento (*just in time*). Ocorrendo redução de estoques e substituindo a padronização dos antigos modelos pela diversificação. E necessitava de uma mão de obra diferente, mais especializada, qualificada e polivalente.

³¹ MACHADO, Sidnei. **A noção de subordinação jurídica**. São Paulo: Ltr, 2009, p. 61.

³² Os modelos organizacionais anteriores, fordismo e taylorismo, proporcionaram a acumulação de capitais. Contudo, a fase próspera regrediu à crise, baixando a lucratividade e o domínio do capital encontrava-se ameaçado. E para retomar uma boa fase, resolve-se afastar a produção verticalizada e rígida e substituí-la pelo modelo toyotista. (BERGMANN, Luiz Felipe. **A responsabilidade pelos créditos trabalhistas nos principais contratos de terceirização entre empresas privadas**. Academia paranaense de estudos jurídicos. Disponível em www.trt9.jus.br/apej. Acesso em: 09.06.2015.)

³³ CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Terceirização e Intermediação de Mão de Obra: ruptura do sistema trabalhista, precarização do trabalho e exclusão social**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 50-52.

³⁴ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. 1 ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 13.

O modelo toyotista, inicialmente, foi implantado no setor automobilístico e nos anos 90 expandiu-se para outros ramos da economia. Um período sinalizado por alguns como a “epidemia da qualidade e da produtividade”, pois realmente foi um modelo de gestão adotado por empresas de diferentes portes e especialidades, tanto na indústria como no comércio.³⁵

Explica-se essa relação, do toyotismo com a terceirização, dentre outros fatores, pelo fato de esse modelo ser baseado em mecanismos de controle externo e interno de produção.³⁶ Quanto ao primeiro, o controle externo, consiste na “desconcentração empresarial”, ou seja, cada empresa focando na sua atividade principal, afastando as outras atividades, secundárias, sempre a fim de baixar custos e, conseqüentemente, aumentar lucros.³⁷ A terceirização é um exemplo dessa desconcentração toyotista, foi quando se começou a terceirizar as atividades não primordiais.

Ainda analisando o toyotismo, quanto ao controle interno, este está ligado ao princípio do “*just in time*”, controla-se a produção para que seja efetivada em menor tempo possível³⁸, conforme a demanda e buscando uma máxima qualidade. Todavia, a terceirização não se estabilizou apenas nesses enfoques. Especialmente quanto à citada desconcentração, a expansão desse fenômeno foi tamanha a ponto de atingir, também, as atividades finais, principais, de uma empresa.³⁹

E desde sua inserção no âmbito trabalhista brasileiro, por volta dos anos 90, a terceirização tem aumentado, de maneira indiscriminada, em diferentes segmentos empresariais. E não é por acaso que esse fenômeno tem gerado bastante preocupação para estudiosos e profissionais ligados ao Direito do Trabalho. Dados estatísticos não faltam, como veremos em capítulo posterior, para demonstrar o quanto essa forma de contratação de força de trabalho é prejudicial aos obreiros.

³⁵ *Ibidem*, p. 11-12.

³⁶ *Ibidem*, p. 13.

³⁷ FILHO, Wilson Ramos. Obra citada. p. 283-284.

³⁸ ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. **A terceirização como regra?**. Revista TST. Brasília, vol. 79, n.º 4, out./dez. 2013. p. 217.

³⁹ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada. p. 12.

Sujeitando os trabalhadores terceirizados a condições de trabalho e salariais piores, se comparadas aos contratados de forma direta.

O Direito do Trabalho tem, como uma de suas funções, a tutela do trabalhador, com objetivo de protegê-lo de possíveis abusos por parte do poder econômico.

Como bem explica Godinho, esse ramo jurídico especializado tem como *função central* a garantia de melhores condições de negociação da força laboral dentro de um sistema capitalista. Explica o autor:

Tal função decisiva do ramo justabalhista realiza, na verdade, o fundamental intento democrático e inclusivo de *desmercantilização* da força de trabalho no sistema socioeconômico capitalista, restringindo o livre império das forças de mercado na regência da oferta e da administração do labor humano.⁴⁰

O que se nota, portanto, é que essa expansão da terceirização em nosso país está caminhando no sentido contrário ao objeto central do Direito do Trabalho. A classe obreira fica encantada, perde seu poder de escolha. A negociação ocorre entre empresas, a pactuação da prestação de serviços é nitidamente prejudicada.

⁴⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. Obra citada. p. 54.

3. ASPECTOS DA TERCEIRIZAÇÃO

3.1. TERCEIRIZAÇÃO NO CONTEXTO INTERNACIONAL

Afirma-se que na década de 40 já havia sinais de terceirização trabalhista nos Estados Unidos, através das chamadas Temporary Work Agencies (TWAs), agências que mediavam a subcontratação. Enquanto, alguns anos antes, a França proibia a *marchandage*,⁴¹ demonstrando oposição à negociação da força de trabalho. Duas décadas depois, alguns países europeus traçam o início de uma regulamentação para contratação de trabalho intermediada.⁴²

A OIT, em 1997, aprovou a Convenção n.º 181, reconhecendo a atuação das agências privadas no mercado de trabalho, inclusive aquelas prestadoras de “serviços que consistem em empregar trabalhadores com o fim de os pôr à disposição de uma terceira pessoa, singular ou coletiva (adiante designada ‘empresa utilizadora’), que determina as suas tarefas e supervisiona a sua execução”.⁴³

Após dar uma brecha à terceirização, a OIT publicou a Recomendação, de n.º188, na qual, entre suas disposições, exigiu contratos escritos que discriminassem as condições impostas aos terceirizados e, dentre as proibições, estava a terceirização em casos de substituição de empregados em greve.⁴⁴

Quanto ao discurso da precarização, tem-se como exemplo a fase nos anos 90 vivenciada pela Argentina e Espanha, que reformaram as legislações trabalhistas, deram maior liberdade às empresas para a terceirização. O objetivo era reduzir custos. Para isso, ocorreu grande alternância de mão de obra, aumento dos contratos temporários e obreiros sujeitando-se a situações precárias no meio ambiente laboral. O desemprego que já era a realidade na época, continuou

⁴¹ Uma espécie de locação de trabalho de terceiros.

⁴² CARVALHO, Augusto C. L. de; CORRÊA, Lelio B. **Terceirização no âmbito da empresa privada**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Brasília: vol.80, n.3, jul/set 2014, p. 37.

⁴³ Convenção 181 da OIT, relativa às agências de emprego privadas. Não foi ratificada pelo Brasil. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/conven%C3%A7%C3%B5es/WCMS_242713/lang-pt/index.htm>.

⁴⁴ CARVALHO, Augusto C. L. de; CORRÊA, Lelio B. Obra citada. p. 39.

crecendo, houve uma desqualificação de mão de obra, o que, conseqüentemente, afetou a produtividade, diminuindo assim o consumo e gerando prejuízos à sociedade em geral.⁴⁵

As hipóteses possíveis da terceirização na Espanha até hoje são regulamentadas por normas da década de 90. Mais precisamente, encontra-se tal regulação na Lei n.º 8/1980 que sofreu alterações trazidas pelo Real Decreto Legislativo n.º 1/1995, conhecida como “Estatuto dos Trabalhadores”. E na Lei n.º 14/1994 encontram-se as regras sobre trabalho temporário. Tais normas, a respeito da subcontratação, trazem a responsabilidade solidária do tomador e do intermediador, tanto das obrigações trabalhistas como, também, previdenciárias.⁴⁶

Ainda na Europa, a França entende que toda negociação de força de trabalho, buscando auferir lucros e que possa prejudicar o obreiro e/ou o emprego das normas e acordos reguladores da relação de trabalho, é criminosa. Há exceções, para o trabalho temporário e a *tempo partilhado* (espécie de empréstimo de empregado).⁴⁷ Observa-se que a França é um país detentor de normas bastante protetivas e garantidoras de direitos, que asseguram ao trabalhador boas condições laborais e limitam o poder empresarial.

Portugal não possui uma regulação expressa que proíba a subcontratação, que tem sua utilização mais voltada à organização empresarial. Mas é algo que traz muitas discussões entre a jurisprudência e a doutrina. Principalmente quanto às normas que asseguram direitos laborais quando ocorrem transferências de empresas ou parte delas. Há quem afirme que seria possível o obreiro se opor à transferência de seu contrato a uma subcontratada, principalmente quando lhe enseja prejuízos.⁴⁸

Na Alemanha, a terceirização não possui uma definição concreta em lei. Atenta-se mais às discussões dos meios político e jurídico, que associam o uso da terceirização às atividades secundárias. Para os alemães, semelhante à prática

⁴⁵ GARCEZ, Maximiliano Nagl. **Após audiência pública, TST reafirma jurisprudência acerca da terceirização.** Disponível em: <http://www.diap.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=18731:apos>. Acesso em: 18/06/2015.

⁴⁶ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada. p. 24-25.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 23-24.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 26-27.

portuguesa, trata-se de uma forma organizacional, necessária para as empresas que pretendem dedicação apenas à produção do bem ou serviço central. Mas a pactuação da mão de obra é limitada ao trabalho temporário, através de lei específica que garante aos terceirizados igualdade de condições laborais e salariais, conforme empregados diretos do tomador que desenvolvam atividades iguais ou semelhantes.⁴⁹

O que se extrai da pequena análise dessa prática nos países europeus é que, apesar de ser utilizada, há uma resistência. Pois, na maioria dos casos percebe-se que a terceirização é utilizada em questões voltadas à organização empresarial, buscando o desenvolvimento econômico, mas sem abandonar os direitos laborais.

No continente americano, tem-se o exemplo da terceirização no México, que passou por reformas trabalhistas recentemente. Tais mudanças diziam respeito, inclusive, sobre regras da terceirização e responsabilidade solidária nas subcontratações. Antes da reforma, empresários mexicanos defendiam que regulamentar a terceirização ampliaria as vagas no mercado de trabalho. Porém, não foi o que ocorreu. As taxas de desemprego aumentaram mesmo com a prática regulamentada, segundo dados do Ministério do Trabalho do México.⁵⁰ Fato que demonstra que a regulação da terceirização não é um meio certo e eficaz para combater a informalidade e o desemprego do mercado.

Na América do Sul, tem-se uma significativa abrangência da prática da terceirização, atentando-se, no momento, apenas a alguns países. O Uruguai, por exemplo, possui regulamentações de serviços terceirizados em órgãos estatais e de proteção à descentralização empresarial. Em suma, as legislações uruguaias⁵¹ sobre o tema tentam apenas impedir a precarização, diante, em contrapartida, do incentivo, trazido por essas leis, à intermediação nas relações trabalhistas. Entende-

⁴⁹ *Ibidem*, p. 22-23.

⁵⁰ SANTINI, Daniel. **No México, sindicatos denunciam impactos da regulamentação da terceirização**. Disponível em: <<http://reporterbrasil.org.br/2013/09/no-mexico-sindicatos-denunciam-impactos-da-regulamentacao-da-terceirizacao/>>. Acesso em: 20/06/2015.

⁵¹ O Uruguai possui duas recentes leis sobre o assunto, a Lei n. 18.099/07 e a Lei n. 18.251/08. Essas leis estabeleceram meios para a proteção do trabalhador e diferenciam os casos em que se tratará de responsabilidade solidária ou subsidiária.

se, nesse país, que a responsabilidade de obrigações é solidária, com algumas exceções. E não estreita a terceirização a apenas alguns segmentos do mercado.⁵²

Muito semelhante à legislação uruguaia é a legislação do Chile, quanto à terceirização, trazendo poucos limites à prática. As normas chilenas trazem algumas peculiaridades quanto à limitação de relações intermediárias na área agrícola e aos controles das intermediárias, aparentemente, mais rígidos.⁵³

Na Argentina, a terceirização é regulamentada pela Lei n.º 30/2003. Reconhece-se a responsabilidade solidária desse tipo de relação de trabalho, prevê sanções buscando evitar fraudes e exercício abusivo desse tipo de contratação. Há, também, dispositivos na *Lei de Contrato del Trabajo* que tratam sobre a responsabilidade nesse caso e obrigam as empresas tomadoras a exercerem controles sobre as intermediadoras.⁵⁴

De modo geral, as legislações acerca da terceirização nos países da América do Sul, como os acima comentados, além de Peru, Paraguai e Colômbia, trazem disposições de responsabilidade solidária das empresas envolvidas na relação triangular.⁵⁵

Nota-se, mesmo com uma breve análise dessa prática em alguns países, que a terceirização é uma realidade mundial e vem ocupando, cada vez mais, espaços nas contratações laborais de países capitalistas. Bem avaliam tal conjuntura, Druck e Thébaud-Mony:

[...] a terceirização figura hoje como elemento central da flexibilização e da precarização do trabalho num processo hegemônico do capitalismo mundializado, voltado à desconfiguração do clássico regime de emprego fundado na segurança e na estabilidade das relações de trabalho.⁵⁶

⁵² Quanto às exceções, ocorrerá a responsabilidade subsidiária se a empresa principal exigir da intermediadora algum tipo de cumprimento de obrigação/controle constante no rol do art. 4º da Lei Uruguaia n.º 18.251. (CASTELLO, Alejandro. **Nueva Regulacion de la Tercerizacion Laboral em Uruguay**. Revista TRT 9ª região. Curitiba: ano 34, n. 63, jul./dez. 2009. p. 169-170)

⁵³ FALVO, Josiane Fachini. **Balanço da regulamentação da terceirização do trabalho em países selecionados da América Latina**. Revista ABET. vol. 9, n.º 1/2010, p. 137-138.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 135-137.

⁵⁵ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada. p. 27.

⁵⁶ DRUCK, Graça; THÉBAUD-MONY, Annie. **Terceirização: a erosão dos direitos dos trabalhadores na França e no Brasil**. In: DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada, p. 21.

Quanto à Organização Internacional do Trabalho – OIT, esta possui sua Constituição que, logo no início do Anexo, traz um rol de princípios fundamentais basilares da Organização. E o primeiro deles afirma que “*o trabalho não é uma mercadoria*”.⁵⁷ Talvez isso demonstre que há muito tempo a intermediação da mão de obra é reconhecida como prejudicial às relações de trabalho ou, ao menos, aos trabalhadores.

A OIT vem, também, nos últimos quinze anos, reforçando o caráter protetivo que deve ser caracterizador das normas trabalhistas. Entre Convenções e Recomendações, a Organização vem promovendo o trabalho decente; entre os seus objetivos está a busca pela eliminação de trabalhos compulsórios/forçados e da discriminação nas relações empregatícias, pela erradicação do trabalho infantil, enfim, a busca do respeito e aplicação dos preceitos fundamentais das normas laborais, da geração de mais e melhores empregos, de igualdades de oportunidades.⁵⁸

Essas normas internacionais combinadas com a preocupação demonstrada pela OIT, quanto ao excesso da utilização da subcontratação e, ao aprovar a Recomendação n.º 198,⁵⁹ revelam que as formas excepcionais (ou que assim deveriam ser) de contratação, como a terceirização, ferem o caráter protetivo das normas que regulam as relações de emprego, levando à tão falada precarização do trabalho e colocando o obreiro em situação muito desigual na relação.⁶⁰

⁵⁷ 26ª Sessão da Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho. Filadélfia, 1944.

⁵⁸ **O que é Trabalho Decente.** Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/o-que-e-trabalho-decente>>. Acesso em: 02/07/2015.

⁵⁹ A Recomendação n.º 198 da OIT, de 2006, tem seu conteúdo principal dividido em três partes; a que chama atenção para a questão em comento é a determinação de existência de uma relação de trabalho, relação esta que se esvai quando praticada a terceirização trabalhista. Disponível em: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument>. Acesso em 02/07/2015.

⁶⁰ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada, p. 30.

3.2. POR QUE (NÃO) TERCEIRIZAR?

Como visto anteriormente, a prática da terceirização não é algo novo no Brasil, mas se consolidou e tomou forma mais significativa nos últimos 20 anos. A expansão vem se dando em diversos setores, sempre acompanhada de um discurso de estratégia para acompanhar a modernização e o desenvolvimento econômico. Mas essa grande e, até mesmo, descontrolada expansão vem preocupando estudiosos do ramo justralhista e ameaçando a clássica relação de emprego.

É inegável que o padrão de organização e produção capitalista sofreu alterações depois da, já comentada, crise de 70, devida às mudanças no modelo econômico e político. Com tais alterações, notou-se, junto às transformações nas cadeias produtivas, um avanço tecnológico. Contudo, muitos países não suportaram bem as significativas mudanças, gerando, então, instabilidades financeiras, ampliação de concorrência, entre outras dificuldades econômicas.⁶¹

Diante da narrada conjuntura, o grande empresariado se obrigou a reconfigurar seu modelo organizacional, para fazer frente à concorrência. Então, para continuar competindo no mercado, era preciso reduzir custos e riscos da atividade. Começa-se a aplicar a flexibilização organizacional, dentre as inúmeras medidas tomadas, algumas mudanças atingiam as relações laborais, com a diminuição de direitos e encargos trabalhistas, diferentes formas de contratação e alterações salariais.⁶²

Desde esse contexto, a prática da terceirização vem aumentando, e os motivos sustentados pelo ramo empresarial, para rebater os limites impostos pela doutrina e jurisprudência justralhistas, são variados.

Pretende-se, com esse tópico do trabalho, pontuar as principais alegações em prol da terceirização, argumentadas principalmente por empresários e, na sequência, apontar fundamentos, baseados nas já vividas experiências da terceirização, em contraponto aos defensores do estabelecimento generalizado das relações triangulares.

⁶¹ BIAVASCHI, Magda Barros. **A terceirização no contexto da reconfiguração do capitalismo contemporâneo: a dinâmica da construção da súmula nº331 do TST**. Revista TST. Brasília: vol. 80, n. 3, jul/set, 2014, p. 21.

⁶² *Ibidem*, p. 22.

Inicialmente, um dos argumentos patronais, favoráveis ao debatido instituto, é a especialização, e focalização, das atividades de uma empresa. Explicam a especialização tanto na terceirização externa quanto na interna. Uma das justificativas, quanto à primeira, seria que a tecnologia sofre constantes evoluções e vem alcançando altos níveis de complexidade, necessitando assim de um especialista em cada área. Quanto à interna, afirma-se que para poder focar na atividade nuclear da empresa, seria interessante liberar-se das atividades secundárias, terceirizando às empresas especializadas em serviços de apoio, e voltando-se apenas aos especialistas na área principal.⁶³

Interessante que a própria Confederação Nacional da Indústria – CNI, que em muitos momentos se apresenta favorável à terceirização, publicou uma pesquisa, há poucos anos atrás acerca do tema, contrariando esse argumento da especialização. Segundo a referida Sondagem Especial, 58% do empresariado, que se utiliza de serviços terceirizados, indicam como o principal problema da prática a qualidade do serviço menor que a esperada.⁶⁴

Para ilustrar essa contradição que permeia o argumento da especialização, tem-se o exemplo do setor automobilístico. É um setor que muito se utiliza da terceirização, mais especificamente, do modelo externo. Todavia, a quantidade de *recall* de automóveis nessa área é bem significativa.⁶⁵ Aponta-se que aproximadamente 22% dos veículos novos, entre os anos de 2002 e 2013, foram convocados para análise e aperfeiçoamentos. São dados estatísticos apresentados por respeitadas órgãos, como PROCON e Anfavea – Associação Nacional dos Fabricantes de Veículos Automotores.

Outro ponto defendido pelos administradores, é que a terceirização proporciona a modernização organizacional o que fará, em primeiro plano, com que a empresa permaneça competitiva no mercado. Aparentemente, não há dúvidas quanto ao fato da terceirização ajudar uma empresa a permanecer competitiva na

⁶³ VIANA, Márcio Túlio. **A terceirização revisitada:** algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria. Revista TST, Brasília: vol.78, nº 4, out/dez, 2012, p. 202-203.

⁶⁴ Confederação Nacional da Indústria. Sondagem Especial, Ano 7, nº 2, abril de 2009. Disponível em: <http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/cni_estatistica_2/2009/04/01/66/SondEspecial_Terceirizacao_Abril2009.pdf>. Acesso em: 20.06.2015.

⁶⁵ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada, p. 15.

sua área de atuação, tendo em vista que a grande maioria das empresas⁶⁶ que optam pelos serviços terceirizados pretendem reduzir custos. Redução de custos é um fator que em muitos segmentos está ligado à competitividade.

Contudo, é questionável essa conexão da terceirização com a redução de custos. Se há redução, alguém se encontra em desvantagem na relação. É uma conta simples, se a tomadora dos serviços pretende reduzir custos, a intermediadora pretende ganhar algo com o oferecimento da mão de obra terceirizada, logo, muito provavelmente, a primeira redução à vista alcançará os salários e direitos dos trabalhadores terceirizados.

E os salários desse grupo de trabalhadores são realmente mais baixos em comparação aos trabalhadores diretos, aproximadamente 24,7% menor, como veremos à frente.

Na tentativa de ilustrar a situação, ao comparar setores tipicamente terceirizados a setores tipicamente contratantes, 57,1% dos terceirizados percebem até dois salários mínimos mensais enquanto 49,3% dos obreiros diretos percebem esse mesmo salário. Quanto aos trabalhadores que percebem mais do que 10 (dez) salários mínimos como salário, enquadram-se 2,9% dos terceirizados e 6,1% dos diretos.⁶⁷

Diante desse quadro, o empresariado fundamenta os menores salários dos terceirizados com o fato dessa classe pertencer a empresas menores ou possuir menor escolaridade. Quanto ao primeiro argumento, percebe-se enfraquecido, ao observar que a quantidade de trabalhadores terceirizados que prestam serviços para estabelecimento com mais de cem empregados é muito próxima à de trabalhadores diretos na mesma situação.⁶⁸

⁶⁶ Confederação Nacional da Indústria. Sondagem Especial, Ano 7, nº 2, abril de 2009. Disponível em:

<http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/cni_estatistica_2/2009/04/01/66/SondEspecial_Terceirizacao_Abril2009.pdf>. Acesso em: 20.06.2015.

Precisamente, 91% das empresas industriais, que optaram pela terceirização, consideram a redução de custos um fator determinante para decisão de terceirizar.

⁶⁷ **Terceirização e Desenvolvimento: uma conta que não fecha.** Dossiê sobre o impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. DIEESE/CUT, 2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>> Acesso em: 29/07/2015, p.14.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 18. Cerca de 52,6% dos trabalhadores terceirizados laboram para empresas com mais de 100 empregados enquanto comparados a 55,2% dos trabalhadores diretos.

Quanto à menor escolaridade é um fato verdadeiro, todavia, a maior diferença está naqueles que possuem o ensino superior completo ou não (22,7% diretos contra 8,7% terceirizados). Realidade que, ao menos em nosso país, envolve muitas outras questões sociais. Já, ao analisar trabalhadores que concluíram o ensino médio, a justificativa do empresariado é desfeita, tendo em vista que o número de trabalhadores em setores tipicamente diretos e tipicamente terceirizados é praticamente o mesmo.⁶⁹

Quanto ao intermediário da terceirização, ao analisar esse sujeito da relação, conclui-se que ele, ao utilizar-se da prática, está mercantilizando a força de trabalho. Ou seja, fazendo da pessoa do trabalhador um meio de ganhar, um negócio lucrativo.⁷⁰

A ideia de modernidade, trazida pelos defensores da terceirização, também pode ser associada ao progresso, desenvolvimento, da sociedade, justifica-se que é preciso acompanhar os avanços tecnológicos e buscar atuar de forma racional e eficiente. Argumento que não aparenta combinar com o discurso da precarização diretamente ligado às relações triangulares. Ou seja, nota-se uma contradição, entre a modernização – advinda dos argumentos apresentados por empresários favoráveis à terceirização – e a precarização⁷¹ trazida pela prática desse instituto – e que atrasa os avanços sociais.⁷²

Outro argumento, bastante utilizado, pró-terceirização é a criação de empregos. Todavia, em contrapartida, tem-se uma maior rotatividade entre setores tipicamente terceirizados, ou seja, o tempo que o trabalhador terceirizado permanece em uma vaga de emprego é menor que o do trabalhador vinculado por contrato direto.⁷³

⁶⁹ *Ibidem*, p.19.

⁷⁰ VIANA, M.T.; DELGADO, G.N.; AMORIM, H.S.. **Terceirização – Aspectos Gerais**. A última decisão do STF e a súmula 331 do TST. Novos Enfoques. Revista do TST, Brasília: vol. 77, n. 1, jan/mar, 2011, p. 59.

⁷¹ Matéria analisada no item 3.3 do presente trabalho.

⁷² LOGUÉRCIO, J. E.; MENEZES, M. A.; RAMOS FILHO, W. (Orgs.). **Terceirização no STF: Elementos do debate constitucional**. Bauru: Canal 6, 2015, p. 28.

⁷³ A taxa de rotatividade auferida em 2013, aponta como tempo médio de permanência em um mesmo emprego de 5,8 anos para trabalhadores com vínculo direto, enquanto, para os terceirizados, essa média cai para 2,7 anos.

Terceirização e Desenvolvimento: uma conta que não fecha. Dossiê sobre o impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. DIEESE/CUT,

Assim, o terceirizado passa por períodos alternados, entre emprego e desemprego, com maior frequência, prejudicando de maneira geral sua vida e de sua família. Impossibilita o obreiro, por exemplo, a fazer planos pessoais em longo prazo e ele pode até acabar tendo sua aposentadoria prejudicada, por tempo de contribuição. Pode, ainda, prejudicar as férias do trabalhador terceirizado, baseando-se na grande rotatividade de emprego, toda vez que o trabalhador muda de empresa, inicia-se a contagem de um novo período aquisitivo para se gozar férias, dessa forma, ele acaba trabalhando frequentemente por alguns anos sem direito às férias.

Enfim, analisando os diferentes, e principais, argumentos do empresariado interessado na terceirização – a especialização, a modernização organizacional e a criação de empregos – é possível perceber, em todos esses argumentos, uma relação com o interesse na redução de custos, a fim de obter maiores lucros e menores responsabilidades ou preocupações. Como bem observou Márcio Pochmann, as empresas no Brasil buscaram (buscam) assegurar, através da terceirização, a própria sobrevivência no mercado:

A principal motivação do processo de terceirização tem sido, em geral, a busca da redução do custo do trabalho como mecanismo de maior competitividade e ampliação da margem de lucro diante da exposição do setor produtivo à concorrência internacional. Em função disso, a terceirização termina por apresentar contratações de trabalhadores com remuneração e condições de trabalho inferiores aos postos de trabalho anteriormente existentes e aos equivalentes não submetidos à subcontratação da mão de obra.⁷⁴

Uma grande parte dos empresários, favoráveis à prática, indica, abertamente, essa diminuição de custos como fundamento, porém isso pode fazer do país um lugar de boas oportunidades para aquele mercado externo baseado na superexploração de mão de obra.⁷⁵

2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>> Acesso em: 22/06/2015, p. 15-16.

⁷⁴ POCHMANN, Márcio. **Trajetórias da Terceirização**. Disponível em: <<http://sindeepres.org.br/images/stories/pdf/pesquisa/trajetorias1.pdf>>. Acesso em: 04/09/2015.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 31.

3.3. PRECARIZAÇÃO

Conforme já foi anteriormente comentado, a precarização é uma característica muito íntima da terceirização. Essa precarização é marcada por vários fatores que assombram o trabalhador pertencente a essa relação trabalhista triangular.

Dentre esses fatores que serão aqui analisados estão os menores salários, jornadas estendidas, maior risco de sofrer acidentes laborais, a segregação no ambiente de trabalho, a alta rotatividade de emprego, a fragmentação de entidades coletivas, questões previdenciárias e, até mesmo, a relação com o trabalho análogo ao escravo.

Decorrente da onerosidade, uma das características da relação de emprego, o “salário é o conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em função do contrato de trabalho”.⁷⁶ Apesar de na intermediação de mão de obra essa *relação de emprego* e as figuras de *empregado* e *empregador* ficarem um tanto confusas, o prestador de serviços terceirizado também tem o direito de receber salário, um direito social, garantido constitucionalmente.⁷⁷

Porém, esse direito social resta prejudicado diante da realidade da terceirização. Essa prática é conhecida por ofertar postos de trabalho com menor remuneração. Em documento elaborado pela Central Única dos Trabalhadores – CUT em parceria com o Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos – DIEESE, é possível encontrar dados que revelam que a remuneração percebida pelos terceirizados foi 24,7% menor do que a dos contratados diretamente, em 2013.⁷⁸

Outro dado, aparentemente, não tão alarmante, mas que não deixa de contribuir para a precarização em tela, está relacionado às jornadas de trabalho do grupo de trabalhadores terceirizados. Esses trabalhadores laboram, em média, três

⁷⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 733.

⁷⁷ Artigo 7º, IV e seguintes da Constituição Federal de 1988.

⁷⁸ Dados retirados do RAIS 2013. **Terceirização e Desenvolvimento: uma conta que não fecha.** Dossiê sobre o impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. DIEESE/CUT, 2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>> Acesso em: 23/08/2015, p. 13.

horas semanais a mais que os diretos. Horas, essas, contabilizadas conforme pactuação, ou seja, muitas vezes não são consideradas horas extras.⁷⁹

Como já falado, é um dado que, de imediato, pode não crescer aos olhos, porém, conforme demonstram as estatísticas, caso os terceirizados tivessem jornadas semelhantes aos trabalhadores diretos, seria necessário criar aproximadamente 882.959 vagas no mercado de trabalho, a fim de igualar à produção que possui terceirizados com jornadas estendidas.⁸⁰

Um fato bastante problemático da terceirização, que também contribui pra precariedade encontrada nessas relações triangulares, é a saúde do trabalhador. Relativamente à saúde, também se deve discutir a segurança do obreiro. Os empregados dessa classe estão mais vulneráveis a sofrer acidentes de trabalho do que empregados diretos e, estatisticamente, se constata maiores casos de acidentes no meio terceirizado. E há quem aponte essa vulnerabilidade à tão comentada precarização.

Os setores com maiores riscos são o de energia elétrica, a siderurgia e a extração e o refino do petróleo. Os próprios trabalhadores, em alguns casos, afirmam haver diferenças nas políticas de saúde e segurança, nos treinamentos e nas jornadas de trabalho entre empregados diretos e terceirizados.⁸¹

Para ilustrar, na área do petróleo, num período de 15 anos foram registradas 228 mortes de terceirizados, devidas a acidentes de trabalho, de um total de 283 mortes.⁸² Um exemplo recente e bastante grave da precarização do meio ambiente laboral desses terceirizados foi a explosão do navio Cidade de São Mateus, em 11 de fevereiro do corrente ano. A explosão na casa de bombas de um navio plataforma deixou 9 trabalhadores mortos e 26 feridos. O navio era operado por uma empresa terceirizada da Petrobrás, e na época do acidente o Sindicato dos Petroleiros do Espírito Santo (Sindipetro-ES) manifestou-se repudiando a “política de

⁷⁹ **Terceirização e Desenvolvimento: uma conta que não fecha.** Dossiê sobre o impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. DIEESE/CUT, 2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>> Acesso em: 22/06/2015, p. 15.

⁸⁰ *Ibidem.*

⁸¹ ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. **A terceirização como regra?**. Obra citada, p. 223.

⁸² *Ibidem.*

precarização do trabalho causada através da terceirização da atividade-fim na companhia”.⁸³

No setor de energia elétrica a terceirização também cresce, em 2013 a Eletrobrás, por exemplo, contabilizou 10.127 prestadores de serviços terceirizados, já em 2014 esse número subiu para 14.432. Enquanto, no mesmo período, o quadro de empregados diretos subiu de 22.498 para 24.089, apenas.⁸⁴

Um estudo realizado pelo DIEESE, em 2010, apurou as taxas de mortalidade por acidente de trabalho no setor elétrico, em âmbito nacional, concluindo que são mais elevadas entre os terceirizados do que entre empregados do próprio segmento.⁸⁵

Mais um fator que contribui para a precarização é a rotatividade do trabalhador, por diversas empresas. Na maioria dos casos de terceirização o obreiro permanece curtos períodos em uma mesma tomadora de serviços. Essa instabilidade prejudica o vínculo de emprego e, conseqüentemente, a integração do terceirizado à empresa.

Com base em dados publicados pelo DIEESE e CUT, em média, um trabalhador terceirizado permanece em um mesmo posto de trabalho durante, aproximadamente, 2,7 anos, já a média para o trabalhador direto é de 5,8 anos.⁸⁶

Essa maior rotatividade verificada gera diversos efeitos negativos para o trabalhador. A proteção a despedidas arbitrárias e/ou sem justa causa é ignorada, tendo em vista que o objetivo normativo⁸⁷ consiste em preservar o contrato laboral. Outro direito prejudicado é o direito à aposentadoria, pois o terceirizado é vítima de

⁸³ Disponível em: <<http://www.sindipetro-es.org.br/site/comunicado-oficial-da-petrobras-sobre-o-acidente-na-fpso-cidade-de-sao-mateus/>>. Acesso em: 02/09/2015.

⁸⁴ Disponível em: <<http://www.eletrobras.com/elb/data/Pages/LUMISBC24F8D2PTBRIE.htm>>. Acesso em 02/09/2015.

⁸⁵ Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2010/estPesq50TerceirizacaoEletrico.pdf>>. Acesso em: 02/09/2015.

⁸⁶ **Terceirização e Desenvolvimento: uma conta que não fecha.** Dossiê sobre o impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. DIEESE/CUT, 2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>> Acesso em: 23/08/2015, p. 15.

⁸⁷ Artigo 7º, I da Constituição Federal.

várias contratações laborais, de forma a fracionar significativamente seu tempo de serviço.⁸⁸

O crescimento profissional também é lesado, o trabalhador terceirizado não cria laços com a empresa, não consegue ingressar em carreiras da organização empresarial do estabelecimento para o qual presta serviços. O direito às férias também é mais um prejudicado pela rotatividade do terceirizado. As sucessivas contratações se dão através de contratos de curta duração, de forma que sempre se reinicia a contagem para o gozo das férias,⁸⁹ restando prejudicado o propósito das férias, de garantir higiene mental, recuperar energias e inserção familiar e comunitária.⁹⁰

Outro fator de precarização é a relação entre o trabalho escravo e a terceirização. Entre 2010 e 2013, em 90% dos flagrantes, dos maiores resgates de trabalhadores em condições análogas às de escravo, as vítimas eram trabalhadores, também, terceirizados.⁹¹

Há aquelas empresas que alegam não saber do envolvimento da prestadora de serviços com trabalho análogo ao escravo. Isso ocorre frequentemente, pois muitas empresas contratam as intermediadoras de mão de obra não se importando com as condições de trabalho que serão enfrentadas pelos obreiros terceirizados, buscando apenas diminuir os custos da produção. Algumas empresas do ramo têxtil foram noticiadas, recentemente, em situação semelhante a essa.⁹²

Para ilustrar tem-se, ainda, o caso de terceirizados da Volkswagen do Brasil. No início de 2014, a empresa foi condenada em 2ª instância a não firmar contratos com terceirizadas para execução de serviços considerados atividade-fim da empresa (tipo de terceirização proibida, atualmente), entre outras condenações. Pois foi

⁸⁸ **Terceirização da atividade-fim na iniciativa privada**, p.12. Disponível em: <http://portal.mpt.mp.br/wps/portal/portal_mpt/mpt/publicacoes/cartilhas!/ut/p/z1/04_Sj9CPykssy0xPLMnMz0vMAfljo8ziDd0NTDyd_A283b0DzA0cAw19XT3dDY2cvc30w_Ep8DYx1Y-iQD9IAUi_AQ7gaADUH4XXChMz_ArATiRkSUFualRBpqcIABIWlis!/dz/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/> Acesso em: 05/09/2015.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 13.

⁹⁰ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada. p. 1019.

⁹¹ DRUCK, Graça; FILGUEIRAS, Vitor. **A epidemia da terceirização e a responsabilidade do STF**. Revista TST. Brasília: vol. 80, n.º3, jul/set, 2014, p. 111.

⁹² LOGUÉRCIO, J. E.; MENEZES, M. A.; RAMOS FILHO, W. (Orgs.). **Terceirização no STF: Elementos do debate constitucional**. Obra citada, p. 30.

verificado em ação fiscal que a empresa também exigia dos “empregados” que cumprissem jornadas extraordinárias além do limite diário permitido em lei e casos de trabalhadores que estavam há trinta dias sem gozar do descanso semanal.⁹³

Diante da comparação entre terceirizados e empregados diretos, tem-se mais um ponto negativo para a terceirização, que é a segregação e as consequências dos tratamentos diferenciados entre as duas formas de prestação de serviços. Como se houvesse mundos diferentes entre os trabalhadores.⁹⁴

E a discriminação nem sempre ocorre apenas por parte das empresas contratantes, mas também entre os próprios obreiros – novamente, a divisão entre terceirizados e diretos –, iniciando já nas diferentes designações, é marcada por características já aqui expostas e por diferentes treinamentos para as duas categorias de trabalhadores e limitações ao acesso de terceirizados em determinados locais da empresa. E toda essa separação entre uns e outros, chega a criar concorrência entre colegas de trabalho, exercendo muitas vezes a mesma função, porém sendo possuidores de diferentes uniformes e/ou crachás.⁹⁵

O trabalhador terceirizado já começa a perder direitos a partir do contrato de trabalho. Nem mais o contrato individual, que regula como se dará as prestações laborais, tem direito o prestador de serviços terceirizado. O empresariado exerce seu poder não com base nas regras de um contrato de trabalho, mas apoiado em um contrato comercial, pactuado com outra empresa, e esse contrato não conterà, necessariamente, cláusulas de direito social, que abarquem as condições de trabalho dos empregados (terceirizados).⁹⁶

O papel de definição das condições reais de contratação, de prestação, de remuneração etc., acabou sendo preestabelecido em um contrato mercantil entre empresas, e se o espaço de autonomia individual já era residual no

⁹³ Disponível em: <<http://reporterbrasil.org.br/2014/01/justica-mantem-condenacao-da-volkswagen-por-terceirizacao-ilicita-de-atividade-fim/>>. Acesso em: 09.09.2015.

⁹⁴ LOGUÉRCIO, J. E.; MENEZES, M. A.; RAMOS FILHO, W. (Orgs.). **Terceirização no STF: Elementos do debate constitucional**. Obra citada, p. 29.

⁹⁵ ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. **A terceirização como regra?**. Obra citada, p. 220-221.

⁹⁶ THÉBAUD-MONY, Annie; DRUCK, Graça. Terceirização: a erosão dos direitos dos trabalhadores na França e no Brasil. In: A perda da razão social do trabalho: terceirização e precarização. São Paulo: Boitempo, 2007. *apud* SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. **Dois notas sobre novas tutelas laborais no multifacetado desenho do mundo do trabalho contemporâneo**. Revista TST. Brasília: vol. 74, n.º3, jul/set, 2008, p. 141-142.

contrato de trabalho, corretamente pela sua subordinação às normas convencionais e às normas legais de proteção (cf. art. 444 da CLT), passa a ser inexistente pela sua subordinação ao marco contratual estabelecido nas relações mercantis entre empresas e, portanto, no mundo privado, e não mais no mundo da regulação pública em que se expressam a autonomia coletiva e a legislação estatal.⁹⁷

Além desse distanciamento da regulação pública, as representações de trabalhadores terceirizados por entidades sindicais, quando existentes, são bastante diversificadas, às vezes até com atuação individualizada e sem uma efetiva organização.⁹⁸

A organização sindical em nosso país se dá com base na atividade econômica do empregador. Assim, os terceirizados são representados por sindicatos relacionados à atividade da intermediadora e não da tomadora de serviços. Com isso, dentro de uma mesma empresa é possível encontrar trabalhadores representados por diversos sindicatos. Tal situação faz com que as negociações sejam enfraquecidas, pois com pouca representatividade o poder de negociação é prejudicado e, conseqüentemente, os direitos dos terceirizados também.⁹⁹

Essa fragmentação de entidades coletivas leva à falta de união entre os obreiros, colaborando, ainda, para a já comentada segregação entre os empregados e terceirizados. Como bem observa Souto Maior¹⁰⁰: “*O dinamismo da terceirização acaba provocando uma pulverização da classe trabalhadora, o que inibe a luta por melhores condições de trabalho, já que o pressuposto dessa luta é a união.*”

Nessa linha, a fragmentação de entidades coletivas, que leva à diminuição do poder de negociação e concretiza a segregação entre os trabalhadores, tende a abrir mais espaço à exploração dos terceirizados.

⁹⁷ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. **Duas notas sobre novas tutelas laborais no multifacetado desenho do mundo do trabalho contemporâneo.** Revista TST. Brasília: vol. 74, n.º3, jul/set, 2008, p. 142.

⁹⁸ CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Obra citada, p. 176.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 176-177.

¹⁰⁰ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. O Direito do Trabalho como Instrumento de Justiça Social. São Paulo: LTr, 2000. *Apud*: CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Obra citada, p. 178.

4. PROCESSO DE REGULAMENTAÇÃO

4.1. PRIMEIRAS REFERÊNCIAS LEGAIS E A FORMAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO TST

A ligação da precarização com a prática terceirizante nas relações laborais, só pode ser identificada devido ao fato de que a terceirização já é utilizada e permitida pela legislação há um tempo no Brasil. Apesar de nem sempre ter sido utilizado o termo *terceirização* para as relações triangulares de trabalho (ou negociações de prestação de serviços entre empresas).

Os primeiros traços da terceirização em nosso país foram identificados na legislação destinada à administração pública, através do Decreto-Lei n.º 200 de 1967 e da Lei n.º 5.645 de 1970.

O artigo 10 do Decreto-Lei n.º 200/67 dispõe a respeito da descentralização das atividades da Administração Pública Federal, e seu §7º indica os tipos de tarefas – planejamento, coordenação, controle e supervisão – que a Administração Pública está desobrigada a executar, podendo se socorrer da execução indireta, por meio da iniciativa privada, através de contratos.¹⁰¹

Destarte, entende-se que essa execução indireta se daria através da terceirização. Mas como bem observa Godinho Delgado,¹⁰² o conjunto de tarefas trazido pelo referido dispositivo, sujeitos à terceirização, não possuía uma definição clara. Problema esse que a Lei n.º 5.645/70 veio resolver, trazendo, a título exemplificativo, algumas atividades que poderiam ser objetos da tal execução indireta:

¹⁰¹ Artigo 10, §7º do Decreto-Lei n.º 200 de 1967: “Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada. [...] § 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.” [destacado]

¹⁰² DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 456.

Art. 3º [...] Parágrafo único. As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução indireta, mediante contrato, de acordo com o artigo 10, § 7º, do Decreto-lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967.¹⁰³

Portanto, como se observa, o parágrafo único do artigo 3º dessa lei cuidou das chamadas atividades-meio, aquelas que prestam apoio aos entes estatais, de forma que não autorizou que atividades primárias da administração pública fossem executadas por terceiros.

No entanto, como foi visto no Capítulo I do presente trabalho, a terceirização na iniciativa privada brasileira começou avançar nas relações trabalhistas com a implantação do toyotismo. Em 1974, é agregada ao Direito do Trabalho mais uma norma, a Lei n.º 6.019, a fim de regular a terceirização nos casos de trabalho temporário.¹⁰⁴

De acordo com essa lei, é fundamental, para que seja lícita a terceirização em casos de trabalho temporário, a observância de ao menos um dos dois requisitos trazidos por ela – necessidade transitória de substituição de pessoal ou de acréscimo extraordinário. Entretanto, diante desses requisitos, nota-se que eles condizem com a transitoriedade característica dos contratos celetistas por tempo determinado.¹⁰⁵ Conforme dispõe o §2º do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, a validade do contrato por prazo determinado está condicionada aos casos “de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo” e “de atividades empresariais de caráter transitório”.

A excepcionalidade trazida pela lei do trabalho temporário possui um prazo de três meses, ou seja, os contratos regidos pela Lei n.º 6.019 têm validade máxima de três meses. No entanto, o prazo trimestral pode ser estendido, desde que autorizado pelo Ministério do Trabalho.¹⁰⁶

¹⁰³ Dispositivo revogado pela Lei nº 9.527, de 1997.

¹⁰⁴ Trabalho temporário é definido pela referida lei como “aquele prestado por uma pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços”. VIANA, M.T.; DELGADO, G.N.; AMORIM, H.S.. Obra citada, p. 65.

¹⁰⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 479-480.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 481.

Em razão da evolução da jurisprudência, o trabalho temporário trazido pela Lei n.º 6.019, ao longo do tempo, foi sendo enquadrado nas linhas do Direito do Trabalho e se assemelhando muito ao contrato a termo da CLT.¹⁰⁷

Outro diploma legal abordando a terceirização foi editado em 1983, a Lei n.º 7.102, que cuidava do trabalho de vigilância bancária. A referida lei estabelece “normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências.”¹⁰⁸

Inicialmente essa lei fora destinada unicamente aos vigilantes bancários, mas, aproximadamente, 11 anos após sua edição, com alterações acrescentadas pela Lei n.º 8.863/94, ampliou a área de regulação. Podendo a vigilância terceirizada alcançar, também, a vigilância patrimonial de estabelecimentos públicos e privados, a segurança de pessoas físicas e a realização de transportes de valores ou a garantia de transporte de qualquer perfil de carga.¹⁰⁹

Com as mudanças nas relações trabalhistas, trazidas pelas citadas normas, outros diplomas legais começaram a se adequar às relações laborais que envolviam a terceirização. A Lei n.º 8.036/90, conhecida como lei do FGTS, por exemplo, faz menção à pessoa do empregado e do empregador tanto nas relações tradicionais como nas trilaterais.¹¹⁰

A lei utiliza-se em seus dispositivos dos termos *tomador de mão de obra*, *responsabilidade solidária e/ou subsidiária* e não menciona o *empregado*, nota-se, portanto, uma linguagem ajustada à existência da terceirização.¹¹¹

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 484. Artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho: “[...] § 1º - Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.”

¹⁰⁸ BRASIL, **Lei n.º 7.102**, de 20 de junho de 1983. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 21 jun. 1983.

¹⁰⁹ Artigo 10 da Lei n.º 7.102/83: “Art. 10. São considerados como segurança privada as atividades desenvolvidas em prestação de serviços com a finalidade de: I - proceder à vigilância patrimonial das instituições financeiras e de outros estabelecimentos, públicos ou privados, bem como a segurança de pessoas físicas; II - realizar o transporte de valores ou garantir o transporte de qualquer outro tipo de carga.”

¹¹⁰ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 459.

¹¹¹ BRASIL, **Lei n.º 8.036**, de 11 de maio de 1990. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 mai. 1990. “Art. 15. [...] § 1º Entende-se por empregador a pessoa física ou a pessoa jurídica de direito privado ou de direito público, da administração pública direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que admitir trabalhadores a seu serviço, bem assim aquele que, regido por legislação especial, encontrar-se nessa condição ou figurar como fornecedor ou tomador de mão-de-obra, independente da responsabilidade solidária

Antes mesmo da promulgação da Constituição Federal de 1988, o Tribunal Superior do Trabalho fixou entre seus enunciados a primeira Súmula que tratava de matéria relacionada à terceirização. O Enunciado n.º 256 tratava o seguinte: “salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis ns. 6.019, de 03.01.74 e 7.102, de 20.06.83, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços.”¹¹²

Essa súmula, hoje cancelada, trazia com clareza a prática de relações laborais triangulares como exceção. As possibilidades de se utilizar a terceirização eram limitadas, de forma que respeitava a clássica relação de emprego elencada pela CLT. E considerava, ainda, ilícita qualquer utilização da terceirização fora das hipóteses apontadas no referido enunciado, implicando, se fosse o caso, o estabelecimento de vínculo empregatício entre trabalhador e tomador de serviços.

Contudo, a terceirização trazida como exceção não possuía uma limitação muito significativa, apenas os dois diplomas legais citados pela súmula n.º 256 já continham muitas exceções para a prática. Além disso, havia normas que tratavam da terceirização e não estavam incluídas nas ressalvas do TST – como o art. 10 do Decreto-Lei n.º 200/67 e a Lei n.º 5.645/70.

Nessa linha, da terceirização como exceção no âmbito das relações laborais, a Constituição de 1988 trouxe uma vedação aos entes públicos, impossibilitando a admissão de trabalhadores sem concurso público.¹¹³ Em respeito aos princípios da moralidade e impessoalidade, que servem como orientações para atuação estatal.

e/ou subsidiária a que eventualmente venha obrigar-se. § 2º Considera-se trabalhador toda pessoa física que prestar serviços a empregador, a locador ou tomador de mão-de-obra, excluídos os eventuais, os autônomos e os servidores públicos civis e militares sujeitos a regime jurídico próprio.” [destacado]

¹¹² Redação original - Res. 4/1986, DJ 30.09.1986, 01 e 02.10.1986. Disponível em: < <http://www.tst.jus.br/sumulas>>. Acesso em 10.09.2015.

¹¹³ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; [...]§ 2º A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei.” [destacado]

Todavia, o comportamento do mercado insistiu na resistência às normas que limitavam a terceirização, modificando um pouco mais esse cenário.¹¹⁴ E a Lei n.º 8.666 de 1993, que trata a respeito de licitações, contratações entre público e privado, e veio para regulamentar o artigo 37, XXI da Constituição,¹¹⁵ trouxe incentivos à terceirização.

Partindo, primeiramente, à análise desse dispositivo constitucional, Helder Amorim entende que “ao disciplinar o procedimento de licitação, o dispositivo tratou das contratações de obras, serviços, compras e alienações, como institutos jurídico-contratuais já usuais no âmbito da máquina burocrática.” O diploma constitucional importou conceitos do Decreto-Lei n.º 2.300/86, que vigorava e disciplinava os contratos da Administração Federal à época.¹¹⁶ Logo, nota-se que a própria Constituição Federal, também, recepciona a contratação indireta de serviços (prática da terceirização) na seara da administração pública.¹¹⁷

A Lei n.º 8.666 preservou os incentivos à terceirização praticada pela administração pública. Dentro da temática, e como destaque dessa lei, tem-se o artigo 71, § 1º.¹¹⁸ Tal dispositivo causou grande discussão no meio doutrinário e jurídico, pois o Poder Público utilizava-se dele para tentar se eximir das responsabilidades em lides trabalhistas, arguindo a ilegalidade de se imputar

¹¹⁴ CARVALHO, Augusto C. L. de; CORRÊA, Lelio B. Obra citada. p. 38.

¹¹⁵ *Ibidem*.

Constituição Federal de 1988: “Art. 37 [...] XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

¹¹⁶ BRASIL. Decreto-Lei n.º 2.300 de 21 de novembro de 1986. Revogado pela Lei n.º 8.666 de 21 de junho de 1993. “Art 1º Este decreto-lei institui o estatuto jurídico das licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, **serviços**, compras e alienações, no âmbito da Administração Federal centralizada e autárquica.[...] II - Serviço - toda atividade realizada direta ou **indiretamente**, tais como demolição, fabricação, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, manutenção, transporte, comunicação ou trabalhos técnicos profissionais;” [destacado]

¹¹⁷ AMORIM, Helder Santos. **A terceirização no serviço público: à luz da nova hermenêutica constitucional**. São Paulo: LTr, 2009, p. 113-115.

¹¹⁸ BRASIL. Lei 8666 de 21 de junho de 1993. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 jun. 1993: “Art. 71 [...]§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, [...]”

encargos trabalhistas à administração pública por serviços prestados por terceiros.¹¹⁹

Ainda, quanto às normas que regulam (ou regulavam) a prática da terceirização, tem-se o Enunciado n.º 331 do TST, que se encontra em vigor, atualmente, afirmando o seguinte:

Súmula n.º 331 – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n.º 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n.º 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.¹²⁰

Analisando o item V da Súmula n.º 331, percebe-se que a redação vem contrariar o disposto do art. 71, § 1º da Lei n.º 8.666, explorado há pouco.

Diante da discussão já comentada, entre doutrina e jurisprudência, sobre os dois dispositivos (o referido artigo da Lei de Licitações e o posterior item V do Enunciado), o TST entendeu que o art. 71 da Lei é válido para os casos em que se constata que o contratado cumpriu regularmente com suas obrigações, no âmbito de

¹¹⁹ AMORIM, Helder Santos. Obra citada, 2009, p. 126-127.

¹²⁰ Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html>. Acesso em: 28.09.2015.

suas atividades, e o contratante (órgão público), por sua vez, controlou/fiscalizou o cumprimento dessas obrigações.¹²¹

Nessa linha, o TST entendeu que a recusa da administração pública em arcar com as responsabilidades por seus atos, causando prejuízos a terceiros, é contrária ao princípio da moralidade. E, ainda, a Constituição Federal aponta a responsabilidade administração pública como objetiva.¹²²

Assim, baseando-se nos fundamentos expostos logo acima, a jurisprudência do TST equiparou a terceirização no setor público à que ocorre na iniciativa privada. Todavia, quanto ao vínculo de emprego entre terceirizados e o tomador, que pode ser reconhecido na esfera privada,¹²³ não poderá ser reconhecido em nenhuma hipótese, tendo em vista a inexistência de prestação de concurso público.

O item I da Súmula n.º 331 do TST, por sua vez, seguiu os ditames da súmula anterior sobre a matéria, afirmando ser ilegal a interposição de empresas na contratação de trabalhadores, excepcionando o caso de trabalho temporário.

O item III do Enunciado em questão exige interpretação mais atenciosa. Por vezes, já entendido como ressalva ao conteúdo do item I, porém, para Carelli, o item III trata da terceirização de serviços (não se formando vínculo empregatício nos casos de serviços de vigilância, conservação e limpeza e outros serviços que demandem especialidade e estejam relacionados à atividade-meio do tomador), já o I trata de intermediação de mão de obra.¹²⁴

Não significa que em todos os casos que envolver contratação triangular, de serviços de apoio à tomadora, não haverá reconhecimento de vínculo. O próprio inciso III alerta que poderá se dar o vínculo se verificadas a subordinação direta e a personalidade.¹²⁵

¹²¹ AMORIM, Helder Santos. Obra citada, 2009, p. 126-127.

¹²² *Ibidem*, p. 127-128.

Constituição de 1988, art. 37, § 6º: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

¹²³ Conforme Súmula n.º 331, II.

¹²⁴ CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Obra citada, p. 111-112.

¹²⁵ *Ibidem*.

Outro ponto, trazido por esse mesmo item em comento da Súmula n.º 331, são as figuras da *atividade-meio* e da *atividade-fim*.

Basicamente, as atividades-meio são aquelas que não fazem parte do foco da empresa tomadora, ou seja, são atividades de apoio, periféricas, às atividades-fim. Essas, em contrapartida, são as atividades que definem o contexto empresarial e econômico de uma empresa, refere-se à finalidade da existência da empresa.¹²⁶ Contudo, há muita discussão sobre conceitos e diferenciações entre as duas.

Conforme esse entendimento do Tribunal Superior do Trabalho é possível afirmar que atualmente apenas os casos específicos nele apontados – trabalho temporário, vigilância, conservação e limpeza – e as atividades-meio da tomadora estão sujeitos à prática da terceirização de forma lícita, logo, aceitos pelo Direito do Trabalho.

Apesar de pequenos, os limites à terceirização estão elencados na Súmula n.º 331 e, na esfera do Direito do Trabalho, é esse Enunciado o principal meio de regulação da prática de contratação laboral triangular existente hoje.

É com base nessa jurisprudência que o Tribunal Superior do Trabalho vem fundamentando as decisões de litígios trabalhistas envolvendo a terceirização e as discussões da prática na atividade-fim e meio das empresas.¹²⁷

¹²⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 468.

¹²⁷ Ilustrativamente, tem-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. VÍNCULO DE EMPREGO. CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. ELETRICISTA. ATIVIDADE-FIM. LEI Nº 8.987/95. SÚMULA Nº 331, I E III, DO TST.” (TST - AIRR: 338001120115210006, Relator: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 22/04/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/04/2015)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÕES. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. CALL CENTER. ATIVIDADE-FIM. CONTRARIEDADE AO INCISO III, DA SÚMULA N.º 331 DESTA CORTE.” (TST - AIRR: 7565920125030008, Relator: Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha, Data de Julgamento: 13/08/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/08/2014)

“RECURSO DE REVISTA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. ATIVIDADE-FIM. VÍNCULO DE EMPREGO, SÚMULA Nº 331, I E III, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO” (TST - RR: 118800582007501020, Relator: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 18/09/2013, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/09/2013)

4.2. TRABALHO TERCEIRIZADO NO STF

A grande polêmica sobre os efeitos da prática terceirizante de mão de obra e da expansão do fenômeno nos últimos anos preocupa as entidades/instituições pró-trabalhador. E a chegada da discussão ao STF está ligada a essa defesa do trabalhador.

O Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Extração de Madeira e Lenha de uma região de Minas Gerais formalizou diversas denúncias junto ao Ministério Público do Trabalho, que narravam as condições de trabalho da indústria da celulose daquela área. Passado o inquérito civil, foram propostas algumas ações civis públicas, a fim de suspender a terceirização da atividade e penalizar as empresas por danos morais coletivos.¹²⁸

Dentre essas ações civis públicas, uma delas foi ajuizada em face da Celulose Nipo Brasileira S/A (Cenibra), que foi condenada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª região, condenação essa baseada na Súmula n.º 331 do TST, afirmando ser objeto desse caso de terceirização a atividade-fim da empresa, tratando-se, logo, de terceirização ilegal. Tal condenação foi mantida em todas as instâncias da Justiça Trabalhista.¹²⁹

O caso chegou, então, ao Supremo Tribunal Federal em Agravo em Recurso Extraordinário. O recurso foi recebido, porém, nesse momento inicial, por decisão do Ministro Luiz Fux, não seguiu adiante. Então, a Cenibra recorreu à 1ª Turma do STF, que modificou o entendimento anterior, reconhecendo a repercussão geral do caso.¹³⁰

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO E SUA ILÍCITUDE. CONTROVÉRSIA SOBRE A LIBERDADE DE TERCEIRIZAÇÃO. FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PARA A IDENTIFICAÇÃO DO QUE REPRESENTA ATIVIDADE-FIM. POSSIBILIDADE.

¹²⁸ LOGUÉRCIO, J. E.; MENEZES, M. A.; RAMOS FILHO, W. (Orgs.). Obra citada, p. 18-19.

¹²⁹ *Ibidem*

¹³⁰ *Ibidem*

1. A proibição genérica de terceirização calcada em interpretação jurisprudencial do que seria atividade-fim pode interferir no direito fundamental de livre iniciativa, criando, em possível ofensa direta ao art. 5º, inciso II, da CRFB, obrigação não fundada em lei capaz de esvaziar a liberdade do empreendedor de organizar sua atividade empresarial de forma lícita e da maneira que entenda ser mais eficiente.
2. A liberdade de contratar prevista no art. 5º, II, da CF é conciliável com a terceirização dos serviços para o atingimento do exercício-fim da empresa.
3. O *thema decidendum, in casu*, cinge-se à delimitação das hipóteses de terceirização de mão-de-obra diante do que se compreende por atividade-fim, matéria de índole constitucional, sob a ótica da liberdade de contratar, nos termos do art. 5º, inciso II, da CRFB.
4. Patente, assim, a repercussão geral do tema, diante da existência de milhares de contratos de terceirização de mão-de-obra em que subsistem dúvidas quanto à sua legalidade, o que poderia ensejar condenações expressivas por danos morais coletivos semelhantes àquela verificada nestes autos.
5. Diante do exposto, manifesto-me pela existência de Repercussão Geral do tema, ex vi art. 543, CPC.¹³¹

Em resumo, a Cenibra alegou prejudicada a sua liberdade de contratar serviços prestados por outras empresas. Afirmou que não há definição jurídica para *atividade-fim* e *atividade-meio* e que toda essa situação e distinções imputadas às atividades empresariais não são compatíveis com o atual processo de produção, podendo interferir na livre iniciativa, destacando eventual ofensa ao art. 5º, II e outros da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de matéria constitucional, reconhecendo a repercussão geral para o caso com enfoque na *liberdade de contratar*.¹³² E tendo em vista os milhares de contratos trabalhistas que envolvem terceirização de mão de obra e incertezas quanto à legalidade dessa forma de contratação.

Contudo, o que se percebe é que, com a chegada do tema ao Supremo Tribunal Federal, há uma inversão do caráter protetor do Direito do Trabalho, destinado às relações empregatícias. É o empresariado que está postulando ampla liberdade de contratar, pela generalização da prática terceirizante, para que essa prática alcance a atividade-fim. Retira-se, do próprio enunciado da repercussão geral

¹³¹ Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6047583>>. Acesso em: 20.09.2015.

¹³² DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada, p. 72: “O *thema decidendum* constitui verdadeira ferida aberta no Direito do Trabalho, pela forma como a terceirização praticada pelas empresas vulnerabiliza a proteção social do trabalhador, colocando em xeque a eficácia do sistema jurídico trabalhista e os direitos fundamentais dos trabalhadores.”

em comento, o fundamento de que a jurisprudência impõe proibições não previstas em lei, ou seja, sugere um problema no quesito legal da Súmula n.º 331.¹³³

Todavia, a relação de emprego bilateral, direta entre o obreiro e o empregador principal, é fundada na proteção social do trabalho. No caminho contrário está a relação triangular, que exclui o empregado do núcleo da empresa, impossibilitando a integração entre empresa e trabalhador, de forma a desconfigurar o regime de emprego comum, pautado naquela proteção social, que é acolhida pela Constituição federal. Tratando-se de uma relação protegida constitucionalmente, deduz que qualquer forma de terceirização deve estar autorizada por uma legislação em consonância com a norma constitucional.¹³⁴

Então, em síntese, o que se tem com essa repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal é basicamente a colisão de preceitos constitucionais. De um lado tem-se o empresariado, defendendo a liberdade de contratar (de exercer a atividade econômica), diretamente ligada ao princípio da livre iniciativa no âmbito privado. Partindo do pressuposto que não há lei que regulamente a terceirização, o recorrente do caso arguiu, entre outros fundamentos já expostos, o desrespeito aos artigos 2º, 5º, incisos II, XXXVI, LIV e LV, e 97, todos da Constituição Federal.¹³⁵

De outro, tem-se a proteção social do trabalho, também trazida pela Constituição, que está sendo, de certa forma, ameaçada pela situação aqui discutida. Proteção essa construída juntamente com o Estado Democrático de Direito: tendo o Estado o dever de proteger constitucionalmente os direitos fundamentais dos trabalhadores, respeitando o trabalhador como cidadão, inferindo “a valorização do trabalho como elemento indispensável ao exercício da cidadania.”

¹³³ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada, p. 73-75.

¹³⁴ *Ibidem*

¹³⁵ Constituição Federal (1988): “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; [...] XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada; [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; [...]”

“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.”

Trata-se, portanto, de um direito social e constitucional, que deve ter seu desenvolvimento sempre garantido.¹³⁶

Enfim, como bem observa Neves Delgado, se tal repercussão vier a ser julgada, deverá o Supremo considerar “[...] além da liberdade de iniciativa do empreendedor, também o dever estatal de proteção constitucional aos direitos fundamentais dos trabalhadores, como veículo de afirmação dos ‘valores sociais do trabalho e da livre iniciativa’ (Constituição, art. 1º, IV).”¹³⁷

Ainda no tema, tem-se o quesito da arguição da ilegalidade (ausência de “base legal”) da Súmula n.º 331 do TST. Um ponto que possibilita uma ampla discussão, mas que no momento é oportuno apenas ressaltar que o princípio da legalidade não é restrito apenas à conformidade da lei em sentido formal. É possível haver harmonia entre as inúmeras possibilidades de interpretação de uma norma e o princípio da legalidade desde que observada uma fundamentação que viabilize a segurança jurídica.¹³⁸

Nesse sentido, não há que se falar em violação do princípio da legalidade no caso da matéria firmada no Enunciado n.º 331, por se tratar de uma uniformização de interpretação, ou seja, mesmas consequências imputadas a fatos idênticos. Ainda assim, a proibição da terceirização na atividade-fim, trazida pela Súmula, está baseada na legislação trabalhista, logo, apoiada em princípios constitucionais, da legalidade e de proteção ao trabalho.¹³⁹

4.3. PROJETO DE LEI N.º 4.330

Conforme visto até o momento, percebe-se que há falta de legislação reguladora da terceirização no Brasil. Pretende-se com esse item, trazer reflexões

¹³⁶ LOGUÉRCIO, J. E.; MENEZES, M. A.; RAMOS FILHO, W. (Orgs.). Obra citada, p.19-22.

¹³⁷ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Obra citada, p. 78.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 79-80.

¹³⁹ *Ibidem*, p. 79-81.

sobre tentativas de regulamentação da terceirização e, mais especificamente, sobre discussões em torno do polêmico Projeto de Lei n.º 4.330/2004.¹⁴⁰

Ao buscar no banco de projetos de lei da Câmara dos Deputados, é possível encontrar outras proposições legislativas que buscam a regulação da prática nas relações laborais.

Entre elas, tem-se o Projeto de Lei n.º 5439/2005,¹⁴¹ trazendo a proposta de proibição da contratação de mão de obra por empresa interposta. Outro projeto é o de n.º 1621/2007,¹⁴² que “dispõe sobre as relações de trabalho em atos de terceirização e na prestação de serviços a terceiros no setor privado e nas sociedades de economia mista.” Ambos encontram-se arquivados. E, também, apensado ao PL 1621/07, tem-se o de n.º 6832/2010,¹⁴³ dispondo sobre a contratação de serviços terceirizados por pessoa de natureza jurídica de direito privado.

Contudo, foi o Projeto de Lei n.º 4.330/2004, de autoria do empresário e ex-deputado federal Sandro Mabel, que veio a ser utilizado como referência para uma possível regulação da matéria. Desde sua propositura já teve duzentas e quarenta emendas apresentadas e veio a ser votado pela Câmara dos Deputados em abril do corrente ano e se encontra aguardando apreciação pelo Senado Federal.

O debate sobre esse projeto de lei gerou uma significativa mobilização nacional, tendo manifestações oriundas de entidades coletivas de trabalhadores, procuradores e juízes do trabalho, pesquisadores, estudiosos, entre outras classes, contra o PL 4330. A exemplo, 19 ministros do TST assinaram carta¹⁴⁴ reprovando tal projeto.¹⁴⁵

¹⁴⁰ Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841>>. Acesso em 23.09.2015.

¹⁴¹ Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=290343>>. Acesso em 02.10.2015.

¹⁴² Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=359983&ord=1>>. Acesso em 02.10.2015.

¹⁴³ Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=466967>>. Acesso em: 02.10.2015.

¹⁴⁴ Carta endereçada ao Deputado Décio Lima, em 27.08.13, opinando sobre o PL 4330 e assinada por 19 ministros do TST. Encontra-se no Anexo do presente trabalho.

A partir do texto disposto no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados, encontrado como “redação final” do Projeto de Lei n.º 4330/04, datado de 22 de abril de 2015 e assinado pelo deputado e relator Arthur Oliveira Maia, passa-se a uma análise geral de alguns pontos desse Projeto aprovado pela Câmara.

Inicialmente, chama a atenção os conceitos trazidos pelo PL 4330, quanto aos sujeitos da relação triangular:

Art. 2º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I - terceirização: **a transferência feita pela contratante da execução de parcela de qualquer de suas atividades** à contratada para que esta a realize na forma prevista nesta Lei;

II - contratante: a pessoa jurídica que celebra contrato de prestação de serviços determinados, específicos e relacionados a parcela de **qualquer de suas atividades** com empresa especializada na prestação dos serviços contratados, nos locais determinados no contrato ou em seus aditivos; e

III - contratada: as associações, sociedades, fundações e empresas individuais que sejam especializadas e que prestem serviços determinados e específicos relacionados a parcela de **qualquer atividade da contratante** e que possuam qualificação técnica para a prestação do serviço contratado e capacidade econômica compatível com a sua execução. [destacado]

Por meio dessas definições de *terceirização*, *contratante* e *contratada*, nota-se um ponto problemático. Depois de tudo visto sobre a precarização do trabalho, a desconfiguração das relações empregatícias – decorrentes da terceirização – e dos poucos limites trazidos pela Súmula n.º 331, pode-se afirmar que a liberação da prática da terceirização para *qualquer* atividade, ou seja, inclusive atividade fim, é uma regressão para o Direito do Trabalho.

Sem contar que, ao admitir a terceirização para todas as atividades de uma empresa, a prática irá se expandir, ampliar, e dificultará o reconhecimento dos sujeitos da relação de emprego, a identificação da realidade da relação laboral e, conseqüentemente, facilitará as fraudes em contratações, deixando mais vulneráveis as relações de emprego.¹⁴⁶

¹⁴⁵ DRUCK, Graça; FILGUEIRAS, Vitor. **A epidemia da terceirização e a responsabilidade do STF**. Obra citada, p. 106-107.

¹⁴⁶ MACHADO, Sidnei. **A regulação da terceirização no Brasil: pontos críticos**. LTr Suplemento Trabalhista. São Paulo. v. 50, n. 080, 361-368, julho. 2014, p. 9.

Outro inconveniente trazido pelo PL 4330 é quanto à igualdade de tratamento entre os terceirizados e os empregados diretos. Dispõe o artigo 12 do Projeto:

Art. 12. São asseguradas aos empregados da contratada quando e enquanto os serviços forem executados nas dependências da contratante ou em local por ela designado as mesmas condições:

I - relativas a:

- a) alimentação garantida aos empregados da contratante, quando oferecida em refeitórios;
- b) direito de utilizar os serviços de transporte;
- c) atendimento médico ou ambulatorial existente nas dependências da contratante ou local por ela designado;
- d) treinamento adequado, fornecido pela contratada, quando a atividade o exigir;

II - sanitárias, de medidas de proteção à saúde e de segurança no trabalho e de instalações adequadas à prestação do serviço.

Parágrafo único. Nos contratos que impliquem mobilização de empregados da contratada em número igual ou superior a 20% (vinte por cento) dos empregados da contratante, esta **poderá disponibilizar aos empregados da contratada os serviços de alimentação e atendimento ambulatorial em outros locais** apropriados e com igual padrão de atendimento, com vistas a manter o pleno funcionamento dos serviços existentes. [destacado]

O dispositivo traz, em alguns aspectos, melhorias na igualdade de tratamento entre empregados diretos e terceirizados. Todavia, a primeira questão que deve ser contemplada é quanto à equiparação salarial não tratada nessa redação final do Projeto em comento, matéria essa que até teve emendas apresentadas nesse sentido. Um dos pontos discutidos quanto à precarização que estão sujeitos os obreiros terceirizados é o salário que, em média, é menor do que o do empregado direto que exerce semelhantes funções.

Outro ponto é o conteúdo trazido pelo parágrafo único do artigo em comento. Ao mesmo momento em que se equiparam os terceirizados aos empregados diretos, garantindo benefícios aos primeiros, reafirma-se um dos quesitos da precarização. Pois, caso a quantidade de terceirizados seja igual ou superior a 20% dos empregados da contratante, “esta poderá disponibilizar aos empregados da contratada os serviços de alimentação e atendimento ambulatorial em outros locais apropriados e com igual padrão de atendimento”. A que estaria ligado esse tipo de tratamento se não à segregação (?), já apontada aqui como uma das causas da precariedade da prática terceirizante.

Aparentemente, não se vê no PL 4330 uma limitação da parcela e/ou quantia, de atividades que podem ser terceirizadas. O Projeto apenas menciona que devem ser contratadas empresas especializadas.¹⁴⁷ Todavia, atualmente há empresas especializadas em quase todos os tipos de serviços, fato que poderia gerar o cúmulo de fazer existir empresas sem nenhum empregado se quer.

O PL 4330 também traz referências quanto aos termos *subcontratação* e *intermediação de mão de obra*, não esclarecendo nenhum dos termos. Pode parecer, e até ser, um obstáculo conceitual inofensivo ou, como observa Sidnei Machado, pode gerar “grande confusão, pois sequer a doutrina e a jurisprudência nacional têm tido um rigor nessa distinção.”¹⁴⁸

Em meio a críticas, faz-se necessário expor um ponto positivo do PL 4330, que é a responsabilidade solidária. Uma inovação na matéria, pois atualmente a responsabilidade do contratante é subsidiária e, mesmo diante de diversas emendas apresentadas para o Projeto, a imputação de responsabilidade solidária entre contratante e contratada, foi uma das mais recentes alterações. Nesse sentido, dispõe o artigo 15 do referido projeto de lei que “a responsabilidade da contratante em relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias devidas pela contratada é solidária [...]”

Contudo, não se pode considerar esse “ponto positivo” a solução de todos os outros problemas trazidos pela terceirização. A responsabilidade solidária não parece ser capaz de coibir grande parte dos fatores que marcam a precarização, já analisada anteriormente. Talvez o risco de assumir a responsabilidade solidária seja facilmente compensado diante da significativa redução de custos proporcionada pela terceirização da mão de obra.

Quanto às discussões sobre qual influência teria o PL 4330 sobre terceirizações na Administração Pública, há dois dispositivos tratando sobre. O §2º do art. 1º, que afirma que “As disposições desta Lei não se aplicam aos contratos de terceirização no âmbito da administração pública direta, autárquica e fundacional da

¹⁴⁷ “Art. 2º [...]III - contratada: as associações, sociedades, fundações e empresas individuais que sejam especializadas e que prestem serviços determinados e específicos relacionados a parcela de qualquer atividade da contratante e que possuam qualificação técnica para a prestação do serviço contratado e capacidade econômica compatível com a sua execução.” [destacado]

¹⁴⁸ MACHADO, Sidnei. **A regulação da terceirização no Brasil: pontos críticos**. Obra citada, p. 8-9. Explica-se: “Seria fundamental alguma definição ao menos para indicar que na terceirização é a empresa contratada quem assume os riscos, os recursos humanos e exerce a potestade de mando; contrariamente ao modelo da locação de mão-de-obra.”

União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios[...]” , ou seja, por exclusão interpretativa, aplicam-se às empresas públicas e sociedades de economia mista. E o art. 26, afirmando que “os direitos previstos nesta Lei serão imediatamente estendidos aos terceirizados da administração direta e indireta.”.

Dessa forma, entende-se que o contido no PL 4330 não poderá reger contratos firmados pela maioria dos entes da administração pública. Todavia, os direitos trazidos pelo Projeto são de observância tanto da esfera privada quanto pública.

De modo geral, é um projeto de lei que possui uma redação muitas vezes confusa, que não permite em alguns dispositivos uma clara interpretação da intenção do legislador. Desde sua redação inicial o projeto teve tímidas melhorias, porém está longe de ser a ideal regulamentação da terceirização no Brasil, a norma capaz de coibir todos os males consequentes da prática e trazer limitações significativas.

CONCLUSÃO

A terceirização no meio ambiente laboral chegou ao Brasil aos poucos, foi se inserindo gradualmente em determinados ambientes, apoiada em pequenas regulamentações. E ligada a sistemas organizacionais de produção, começou a se expandir de forma significativa.

No cenário atual, a terceirização tem sido tema de muitos debates. Com parcelas de grupos favoráveis à prática, como a classe empresarial, e outros contrários, como instituições que atuam em defesa dos direitos dos trabalhadores. E no meio desse impasse, há importantes decisões acerca do tema a serem tomadas pelos Poderes Legislativo e Judiciário.

Os defensores da terceirização afirmam que ela é necessária para tornar possível o processo de produção moderno, ou seja, para se adequar à modernização organizacional; e para atender ao critério da especialização, que é preciso ter especialistas de cada área, capazes de lidar com as mudanças e complexidades da tecnologia. Defendem, ainda, que a prática da terceirização é capaz de criar novos postos de trabalho.

Com argumentos bastante embasados, o grupo contrário à terceirização se opõe principalmente à prática irrestrita. Indicam que a terceirização está diretamente ligada à precarização do trabalho, a um retrocesso do Direito do Trabalho.

Justamente pelo fato da terceirização não ser algo novo, é possível tirar lições das experiências já existentes. E através dessas experiências, percebeu-se que as consequências da prática são preocupantes. As estatísticas apontam dados nada favoráveis aos trabalhadores terceirizados, que caminham na contramão do caráter protetivo do Direito do Trabalho.

Muitos dos empresários, que optam pela terceirização das atividades de suas empresas, buscam, na realidade, a redução de custos e de responsabilidades. E as empresas que ofertam essa prestação de serviços, intermediando a mão de obra, logicamente, buscam auferir lucro. Nessa triangulação, quem sai perdendo é o trabalhador.

O resultado dessa situação reflete-se em salários menores, jornadas estendidas, maior vulnerabilidade a acidentes laborais, segregações entre empregados e terceirizados no ambiente de trabalho, alta rotatividade de emprego,

proximidade com práticas laborais análogas ao trabalho escravo; essas, e outras, são as trágicas consequências suportadas pelos terceirizados.

Em nosso país hoje a terceirização frequentemente é ilícita. As normas existentes sobre essa prática trazem as exceções, os casos em que é aceita. Essas exceções consistem nos casos de trabalho temporário, serviços de vigilância, conservação, limpeza e atividades-meio do tomador.

Apesar da existência dessas (frágeis) limitações legais, o empresariado as tem ignorado. Começou-se a verificar, há um tempo, a utilização da terceirização para atividades-fim do tomador. E, com isso, ocorreu a significativa expansão da terceirização, acompanhada da narrada precarização.

No âmbito judiciário, há inúmeras demandas judiciais versando sobre a terceirização. A mais conhecida e polêmica é a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Nesse caso, caberá a esta corte decidir se a terceirização é legal, inclusive nas atividades-fim da empresa tomadora, com base na liberdade de contratar garantida constitucionalmente.

Enquanto no legislativo tramita o polêmico Projeto de Lei n.º 4330. Esse PL já foi aprovado pela Câmara dos Deputados e aguarda apreciação do Senado Federal. É um projeto que possui grande apoio dos empresários. Contudo, é um projeto traiçoeiro, pois, mesmo diante dos comprovados malefícios da terceirização, permite a prática em qualquer atividade.

Em síntese, é esse o delicado cenário da terceirização, atualmente, no Brasil. Há um conjunto de direitos laborais, protetivos, que foram construídos lentamente, e estão sendo colocados em xeque com essa discussão que chegou ao STF e com a tramitação do PL 4330.

Não se pretende contrariar o crescimento tecnológico, do empresariado, ao ser contra a terceirização. Todavia é de extrema importância avaliar com cautela a situação. Deve-se aprender com as experiências já existentes, não se pode deixar alcançar a legalidade de uma terceirização irrestrita diante de consequências danosas, já comprovadas, aos trabalhadores terceirizados.

Faz-se necessário combater essa terceirização desenfreada, não se trata de uma tarefa fácil, considerando que se está lidando com um sistema econômico capitalista. O Direito do Trabalho vem evoluindo, adaptando-se, acompanhando as mudanças que ocorrem no mercado, os avanços tecnológicos; porém, não se pode admitir que nenhum avanço tecnológico, ou processo de produção moderno, faça

com que as normas juslaborais regridam, afetando negativamente o lado hipossuficiente da relação.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Helder Santos. **A terceirização no serviço público: à luz da nova hermenêutica constitucional.** São Paulo: LTr, 2009.

ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. **A terceirização como regra?** Revista TST. Brasília, vol. 79, n.º 4, out./dez. 2013.

BARROS, Alice Monteiro. **Curso de Direito do Trabalho.** 2 ed. São Paulo: LTr, 2006.

BERGMANN, Luiz Felipe. **A responsabilidade pelos créditos trabalhistas nos principais contratos de terceirização entre empresas privadas.** Academia paranaense de estudos jurídicos. Disponível em: <www.trt9.jus.br/apej>. Acesso em: 09.06.2015.

BIAVASCHI, Magda Barros. **A terceirização no contexto da reconfiguração do capitalismo contemporâneo: a dinâmica da construção da súmula nº331 do TST.** Revista TST. Brasília: vol. 80, n. 3, jul/set, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. **Lei n.º 7.102**, de 20 de junho de 1983. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 21 jun. 1983.

_____. **Lei n.º 8.036**, de 11 de maio de 1990. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 mai. 1990.

_____. Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 9 de agosto de 1943.

_____. Decreto-Lei n.º 2.300 de 21 de novembro de 1986. Revogado pela Lei n.º 8.666 de 21 de junho de 1993.

_____. Decreto-lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://portal.mpt.mp.br/wps/portal/portal_mpt/mpt/publicacoes/cartilhas/>. Acesso em: 05.09.2015.

_____. Lei 8666 de 21 de junho de 1993. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 jun. 1993

_____. Projeto de Lei n.º 4.330 de 26 de outubro de 2004. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841>>. Acesso em: 02.10.2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral n.º 725. Relator Ministro Luiz Fux. Data da Decisão: 16.05.2014.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. AIRR: 338001120115210006, Relator: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 22/04/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30.04.2015.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. AIRR: 7565920125030008, Relator: Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha, Data de Julgamento: 13/08/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15.08.2014.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. RR: 118800582007501020, Relator: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 18/09/2013, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27.09.2013.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. A terceirização no século XXI. Revista TST. Brasília: vol. 79, n. 4, out/dez 2013.

_____. **Terceirização e Intermediação de Mão de Obra:** ruptura do sistema trabalhista, precarização do trabalho e exclusão social. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CARVALHO, Augusto C. L. de; CORRÊA, Lelio B. **Terceirização no âmbito da empresa privada.** Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Brasília: vol.80, n.3, jul/set 2014.

CASTELLO, Alejandro. **Nueva Regulacion de la Tercerizacion Laboral em Uruguay.** Revista TRT 9ª região. Curitiba: ano 34, n. 63, jul./dez. 2009.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. Sondagem Especial, Ano 7, nº 2, abril de 2009. Disponível em: <http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/cni_estatistica_2/2009/04/01/66/SondEspecial_Terceirizacao_Abril2009.pdf>. Acesso em: 20.06.2015.

DELGADO, Gabriela Neves. **Terceirização: Paradoxo do direito do trabalho contemporâneo.** São Paulo: LTr, 2003.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização.** 1 ed. São Paulo: LTr, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 13.ed. São Paulo: LTr, 2014.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS. **Terceirização e Desenvolvimento: uma conta que não fecha.** DIEESE/CUT, 2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>>. Acesso em: 29.07.2015.

DRUCK, Graça; FILGUEIRAS, Vitor. **A epidemia da terceirização e a responsabilidade do STF**. Revista TST. Brasília: vol. 80, n.º3, jul/set, 2014.

FALVO, Josiane Fachini. **Balço da regulamentação da terceirização do trabalho em países selecionados da América Latina**. Revista ABET. vol. 9, n.º 1/2010.

FILHO, Wilson Ramos. **Direito Capitalista do Trabalho: História, Mitos e Perspectivas no Brasil**. São Paulo: LTr, 2012.

GARCEZ, Maximiliano Nagl. **Após audiência pública, TST reafirma jurisprudência acerca da terceirização**. Disponível em: <http://www.diap.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=18731:apos>. Acesso em: 18.06.2015.

LOGUÉRCIO, J. E.; MENEZES, M. A.; RAMOS FILHO, W. (Orgs.). **Terceirização no STF: Elementos do debate constitucional**. Bauru: Canal 6, 2015.

MACHADO, Sidnei. **A noção de subordinação jurídica**. São Paulo: Ltr, 2009.

_____. **A regulação da terceirização no Brasil: pontos críticos**. LTr Suplemento Trabalhista. São Paulo. v. 50, n. 080, 361-368, julho. 2014.

MARX, Karl. **O capital: crítica da economia política, livro primeiro : o processo de produção do capital, volume I**. 29. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Terceirização da atividade-fim na iniciativa privada**. Disponível em: <<http://portal.mpt.mp.br>>. Acesso em: 05/09/2015.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 26. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.

_____. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 33 ed. São Paulo: LTr, 2007.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção N.º 181**. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/conven%C3%A7%C3%B5es/WCMS_242713/lang-pt/index.htm>. Acesso em 10.06.2015.

_____. **O que é Trabalho Decente**. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/o-que-e-trabalho-decente>>. Acesso em: 02/07/2015.

_____. **Recomendação n.º 198 da OIT, de 2006**. Disponível em: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument>. Acesso em 02/07/2015.

POCHMANN, Márcio. **Trajetórias da Terceirização**. Disponível em: <<http://sindeepres.org.br/images/stories/pdf/pesquisa/trajetorias1.pdf>>. Acesso em: 04/09/2015.

SANTINI, Daniel. **No México, sindicatos denunciam impactos da regulamentação da terceirização**. Disponível em: <<http://reporterbrasil.org.br/2013/09/no-mexico-sindicatos-denunciam-impactos-da-regulamentacao-da-terceirizacao/>>. Acesso em: 20/06/2015.

SESSÃO DA CONFERÊNCIA GERAL DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 26. Filadélfia, 1944.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. **Duas notas sobre novas tutelas laborais no multifacetado desenho do mundo do trabalho contemporâneo**. Revista TST. Brasília: vol. 74, n.º3, jul/set, 2008.

VIANA, M.T.; DELGADO, G.N.; AMORIM, H.S.. **Terceirização – Aspectos Gerais**. A última decisão do STF e a súmula 331 do TST. Novos Enfoques. Revista do TST, Brasília: vol. 77, n. 1, jan/mar, 2011.

VIANA, Márcio Túlio. **A Terceirização Revisitada: algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Brasília: vol.78, n.4, out/dez 2012.

_____. **A terceirização revisitada: algumas críticas e sugestões para um novo tratamento da matéria**. Revista TST, Brasília: vol.78, nº 4, out/dez, 2012.

ANEXO

Carta assinada por dezenove Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, endereçada ao Deputado Décio Lima, à época Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, opinando sobre o Projeto de Lei n.º 4.330-A/2004, que trata da terceirização no Direito brasileiro.



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Superior do Trabalho

Brasília, 27 de agosto de 2013.

Excelentíssimo Senhor

Deputado **DÉCIO LIMA**

Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania

A sociedade civil, por meio de suas instituições, e os órgãos e instituições do Estado, especializados no exame das questões e matérias trabalhistas, foram chamados a opinar sobre o Projeto de Lei nº 4.330-A/2004, que trata da terceirização no Direito brasileiro.

Em vista desse chamamento, os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, infra assinados, com a experiência de várias décadas na análise de milhares de processos relativos à terceirização trabalhista, vêm, respeitosamente, apresentar suas ponderações acerca do referido Projeto de Lei:

- I. O PL autoriza a generalização plena e irrefreável da terceirização na economia e na sociedade brasileiras, no âmbito privado e no âmbito público, podendo atingir quaisquer segmentos econômicos ou profissionais, quaisquer atividades ou funções, desde que a empresa terceirizante seja especializada.
- II. O PL negligencia e abandona os limites à terceirização já sedimentados no Direito brasileiro, que consagra a terceirização em quatro hipóteses:
 1. contratação de trabalhadores por empresa de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974);
 2. contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983);
 3. contratação de serviços de conservação e limpeza;



4. contratação de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistam a pessoalidade e a subordinação direta;

III. A diretriz acolhida pelo PL nº 4.330-A/2004, ao permitir a generalização da terceirização para toda a economia e a sociedade, certamente provocará gravíssima lesão social de direitos sociais trabalhistas e previdenciários no País, com a potencialidade de provocar a migração massiva de milhões de trabalhadores hoje enquadrados como empregados efetivos das empresas e instituições tomadoras de serviços em direção a um novo enquadramento, como trabalhadores terceirizados, deflagrando impressionante redução de valores, direitos e garantias trabalhistas e sociais.

Nesse sentido, o Projeto de Lei esvazia o conceito constitucional e legal de categoria, permitindo transformar a grande maioria de trabalhadores simplesmente em "prestadores de serviços" e não mais "bancários", "metalúrgicos", "comerciários", etc.

Como se sabe que os direitos e garantias dos trabalhadores terceirizados são manifestamente inferiores aos dos empregados efetivos, principalmente pelos níveis de remuneração e contratação significativamente mais modestos, o resultado será o profundo e rápido rebaixamento do valor social do trabalho na vida econômica e social brasileira, envolvendo potencialmente milhões de pessoas.

IV. O rebaixamento dramático da remuneração contratual de milhões de concidadãos, além de



comprometer o bem estar individual e social de seres humanos e famílias brasileiras, afetará fortemente, de maneira negativa, o mercado interno de trabalho e de consumo, comprometendo um dos principais elementos de destaque no desenvolvimento do País. Com o decréscimo significativo da renda do trabalho, ficará comprometida a pujança do mercado interno no Brasil.

- V. Essa redução geral e grave da renda do trabalhador brasileiro - injustificável a todos os títulos - irá provocar também, obviamente, severo problema fiscal para o Estado, ao diminuir, de modo substantivo, a arrecadação previdenciária e tributária no Brasil.

A repercussão fiscal negativa será acentuada pelo fato de o PL provocar o esvaziamento, via terceirização potencializada, das grandes empresas brasileiras, que irão transferir seus antigos empregados para milhares de novas micro, pequenas e médias empresas - todas especializadas, naturalmente -, que serão as agentes do novo processo de terceirização generalizado.

Esvaziadas de trabalhadores as grandes empresas - responsáveis por parte relevante da arrecadação tributária no Brasil -, o déficit fiscal tornar-se-á também incontrolável e dramático, já que se sabe que as micro, pequenas e médias empresas possuem muito mais proteções e incentivos fiscais do que as grandes empresas. A perda fiscal do Estado brasileiro será, conseqüentemente, por mais uma razão, também impressionante.

Dessa maneira, a política trabalhista extremada proposta pelo PL nº 4.330-A/2004, aprofundando,

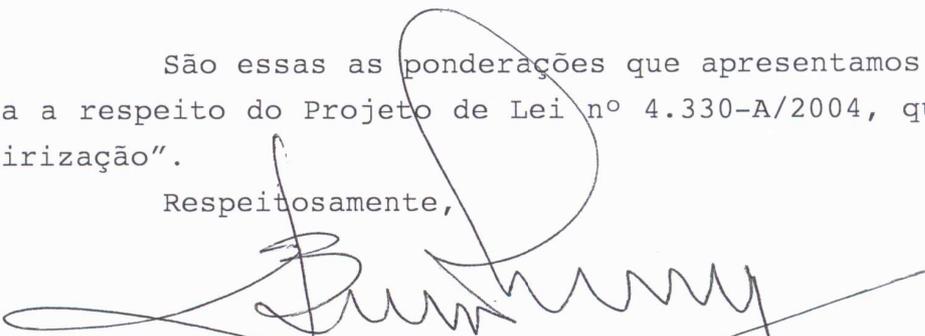


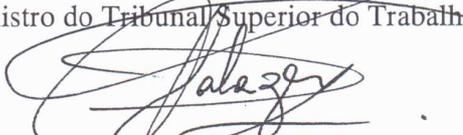
generalizando e descontrolando a terceirização no País, não apenas reduzirá acentuadamente a renda de dezenas de milhões de trabalhadores brasileiros, como também reduzirá, de maneira inapelável, a arrecadação previdenciária e fiscal da União no País.

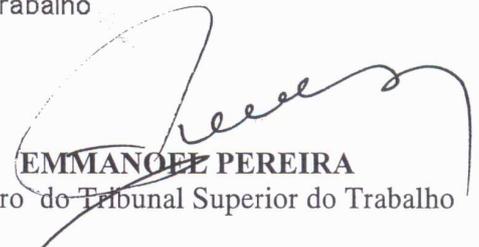
- VI. A generalização e o aprofundamento da terceirização trabalhista, estimulados pelo Projeto de Lei, provocarão também sobrecarga adicional e significativa ao Sistema Único de Saúde (SUS), já fortemente sobrecarregado. É que os trabalhadores terceirizados são vítimas de acidentes do trabalho e doenças ocupacionais/profissionais em proporção muito superior aos empregados efetivos das empresas tomadoras de serviços. Com a explosão da terceirização - caso aprovado o PL nº 4.330-A/2004 -, automaticamente irão se multiplicar as demandas perante o SUS e o INSS.

São essas as ponderações que apresentamos a Vossa Excelência a respeito do Projeto de Lei nº 4.330-A/2004, que trata de "Terceirização".

Respeitosamente,


ANTONIO JOSÉ DE BARROS LEVENHAGEN
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho


JOÃO ORESTE DALAZEN
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



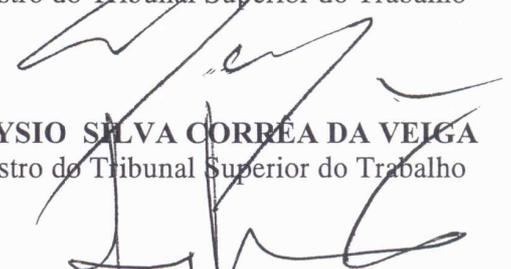
EMMANOEL PEREIRA

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



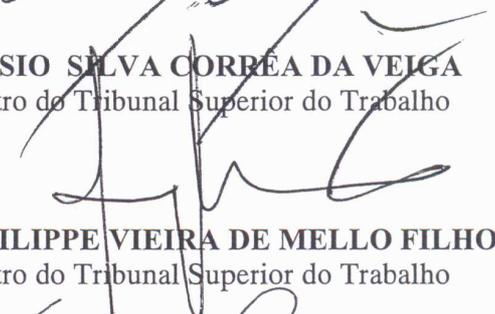
LELIO BENTES CORRÊA

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



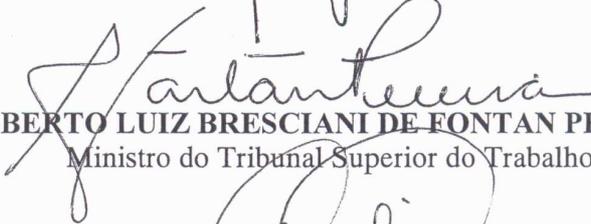
ALOYSIO SILVA CORRÊA DA VEIGA

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



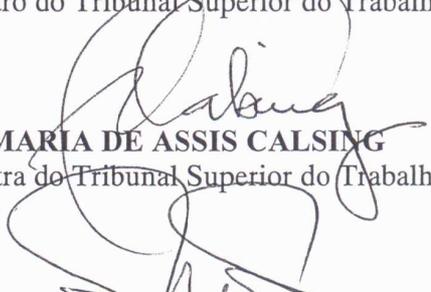
LUIZ PHILIPPE VIEIRA DE MELLO FILHO

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



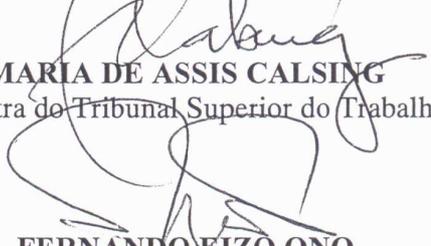
ALBERTO LUIZ BRESCIANI DE FONTAN PEREIRA

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



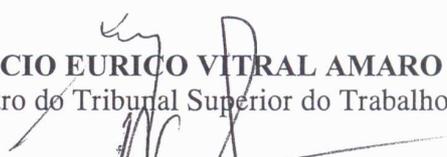
MARIA DE ASSIS CALSING

Ministra do Tribunal Superior do Trabalho



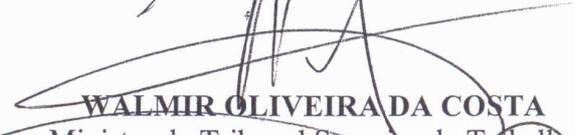
FERNANDO EIZO ONO

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



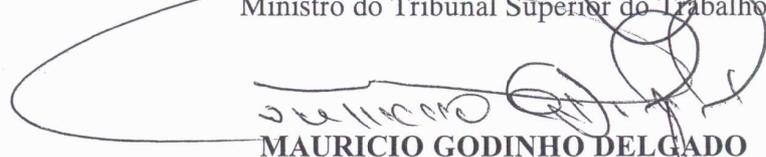
MARCIO EURICO VITRAL AMARO

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



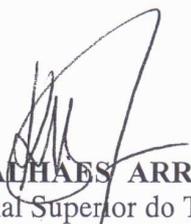
WALMIR OLIVEIRA DA COSTA

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



MAURICIO GODINHO DELGADO

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA
Ministra do Tribunal Superior do Trabalho



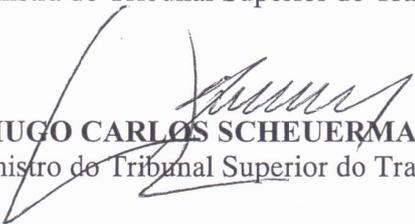
AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



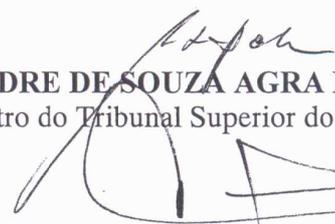
JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



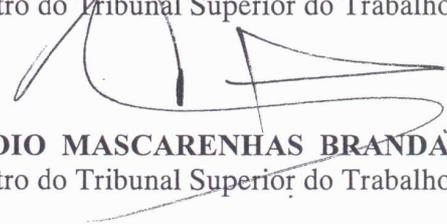
DELAÍDE ALVES MIRANDA ARANTES
Ministra do Tribunal Superior do Trabalho



HUGO CARLOS SCHEUERMANN
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



ALEXANDRE DE SOUZA AGRA BELMONTE
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho



CLÁUDIO MASCARENHAS BRANDÃO
Ministro do Tribunal Superior do Trabalho