



CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS - CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS - FARR
CURSO DE DIREITO

FABRICIO TARGINO DE ARRUDA PINTO

ANÁLISE E NOVAS PERSPECTIVAS DA TERCEIRIZAÇÃO DA MÃO DE OBRA

CAMPINA GRANDE – PB

2019

FABRICIO TARGINO DE ARRUDA PINTO

ANÁLISE E NOVAS PERSPECTIVAS DA TERCEIRIZAÇÃO DA MÃO DE OBRA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como pré-requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito pelo Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos (CESREI), Faculdade Reinaldo Ramos (FARR).

Orientador: Esp. Jardon Souza Maia

CAMPINA GRANDE – PB

2019

P659a Pinto, Fabricio Targino de Arruda.
Análise e novas perspectivas da terceirização da mão de obra / Fabricio Targino de Arruda Pinto. – Campina Grande, 2019.
38 f.

Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2019.
"Orientação: Prof. Esp. Jardon Souza Maia".

1. Direito do Trabalho. 2. Reforma Trabalhista. 3. Terceirização – Responsabilidade Subsidiária. I. Maia, Jardon Souza. II. Título.

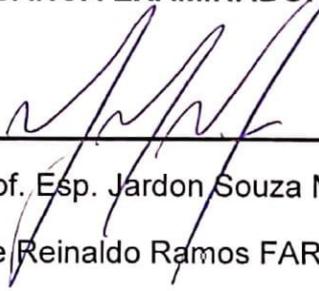
CDU 349.2(043)

FABRICIO TARGINO DE ARRUDA PINTO

A RESPONSABILIDADE DO TOMADOR DE SERVIÇO EM FACE DA
TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA

Aprovada em: 13 de DEZEMBRO de 2019.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Esp. Jardon Souza Maia

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

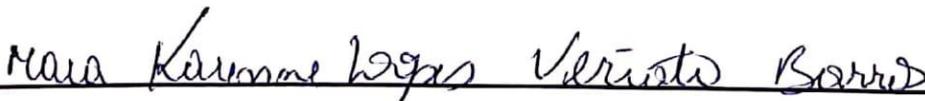
(Orientador)



Prof. Esp. Jubevan Caldas de Souza

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(1º Examinador)



Profa. Ms. Mara Karinne Lopes Veriato Barros

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(2º Examinador)

“Os dias prósperos não vêm por acaso; nascem de muito trabalho e persistência.”

(Henry Ford)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, pelo dom da vida e por suas misericórdias que se renovam a cada manhã.

A minha família, pai, mãe, filho e demais familiares.

A minha esposa, Silvana Alcoforado de Oliveira, pela dedicação ilimitada.

Ao meu tio, José Targino da Silva, que sempre acreditou em mim e que financiou parte do meu curso.

A esta instituição, seu corpo docente, direção e administração.

Ao meu coordenador, Professor Francisco Iasley Lopes de Almeida pelo apoio irrestrito.

Por fim, ao meu orientador Esp. Jardon Souza Maia, pelo suporte, por seus incentivos e correções.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho, primeiramente a Deus, pela graça de poder tornar possível a concretização de mais um sonho e objetivo pessoal e profissional, fazendo-me capaz de chegar até aqui. Dedico, também, a minha família que é parte fundamental desta conquista e o pilar que nos sustenta nas dores e alegrias. Assim, também dedico a todos àqueles que, de modo direto e indireto, fizeram parte deste percurso e contribuíram positivamente para que eu pudesse chegar ao fim deste curso, tornando-me bacharel em direito.

RESUMO

A terceirização é um fenômeno ocorrente em todo o mundo e é ponto de discussão dos mais diversos setores da sociedade e, especificamente no Brasil, levantam questões sobre o trabalho formal, responsabilidade subsidiária, precarização do trabalho, oferta de empregos e movimentação da economia. Julga-se, portanto, necessário debater o assunto considerando as mudanças alcançadas pela Reforma, colocando em foco a figura do tomador de serviços para que seja possível discutir a sua responsabilidade frente aos reflexos das modificações realizadas e num panorama anterior a isto, promovendo, portanto, uma discussão comparativa. Logo, esta pesquisa tem como principal objetivo discutir o fenômeno da terceirização numa perspectiva que compreende as modificações decorrentes da Reforma Trabalhista, considerando os preceitos constitucionais e os princípios próprios do Direito do Trabalho. Para tanto, realizou-se pesquisa de revisão bibliográfica utilizando-se do método dedutivo de abordagem, também chamado de hipotético-dedutivo, de objetivo descritivo e analítico e abordagem qualitativa. A análise do percurso histórico da terceirização no Brasil torna possível constatar que sua regulação era imprescindível e uma necessidade emergente da evolução e modificação das relações de trabalho, tendo em vista que esta modalidade de passou a ser cada vez mais requerida no mercado, diante do atual cenário econômico e das perspectivas futuras, que requerem modificações constantes. Logo, a terceirização tem sido dinâmica e passou a favorecer empresas prestadoras de serviços e empresas tomadoras de serviço no âmbito da responsabilidade subsidiária. Além disso, ela possibilitou uma flexibilização tanto para as empresas, quanto a terceirização da realização dos seus serviços, quanto para o trabalhador.

Palavras-chave: Terceirização. Reforma Trabalhista. Direito do Trabalho. Responsabilidade subsidiária.

ABSTRACT

Outsourcing is a worldwide phenomenon and is a point of discussion for the most diverse sectors of society and, specifically in Brazil, they raise questions about formal work, subsidiary responsibility, job insecurity, job offerings and the economy. Therefore, it is deemed necessary to discuss the issue considering the changes achieved by the Reform, focusing on the figure of the service taker so that it is possible to discuss their responsibility in the face of the changes made and in a previous scenario, thus promoting , a comparative discussion. Therefore, this research aims to discuss the phenomenon of outsourcing in a perspective that includes the changes resulting from the Labor Reform, considering the constitutional precepts and the proper principles of Labor Law. To this end, we conducted a literature review research using the deductive approach method, also called hypothetical-deductive, descriptive and analytical objective and qualitative approach. The analysis of the historical course of outsourcing in Brazil makes it possible to see that its regulation was essential and an emerging need for the evolution and modification of labor relations, considering that this type of work has become increasingly required in the market, compared to the current one. economic scenario and future prospects, which require constant change. Therefore, outsourcing has been dynamic and has favored service providers and service takers under subsidiary liability. In addition, it has made it possible for companies to be more flexible, as well as for outsourcing their services and for workers.

Keywords: Outsourcing. Labor reform. Labor law. Subsidiary Liability.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO I.....	11
1 TERCEIRIZAÇÃO.....	11
1.1 CONCEITO DE TERCEIRIZAÇÃO.....	12
1.2 BREVE HISTÓRICO DA TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL.....	14
1.3 DAS VANTAGENS E DESVANTAGENS.....	15
1.4 RELAÇÕES DE TRABALHO X RELAÇÕES DE EMPREGO.....	17
1.4.1 Prestador de serviços.....	17
1.4.2 Serviço temporário.....	18
1.4.3 Serviço terceirizado.....	19
CAPÍTULO II.....	21
2 RESPONSABILIDADE DO TOMADOR DE SERVIÇOS.....	21
2.1 TERCEIRIZAÇÃO ANTES DA REFORMA TRABALHISTA.....	21
2.2 TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA E ILÍCITA.....	23
2.3 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.....	24
2.4 RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA.....	25
2.5 TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	26
2.6 TERCEIRIZAÇÃO APÓS A REFORMA TRABALHISTA.....	28
CAPÍTULO III.....	32
3 EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL.....	32
3.1 PROJETOS DE LEI – SENADO FEDERAL E NA CÂMARA DOS DEPUTADOS.....	32
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	35
REFERÊNCIAS.....	36

INTRODUÇÃO

Frente ao cenário político e econômico atual no qual o Brasil se encontra inserido, muitos foram os questionamentos que surgiram para serem debatidos a fim de realizarem-se mudanças nas diferentes estruturas do setor econômico. E, com a reforma trabalhista de 2017, diversas alterações visaram responder a estas questões, fazendo-se discutir se estas modificações trariam sofrimento ao trabalhador, considerando-se a necessidade de adequação dos institutos legais.

Nesse contexto, são inseridas as mudanças referentes à terceirização, que é um instituto que até antes da reforma não era legalmente regulado e carregava consigo uma imagem de precarização. Entretanto, as mudanças realizadas não decorreram numa tentativa de extinção desta imagem, tornou-a ainda mais acentuada, tendo em vista que não foram observadas normas constitucionais quanto ao Direito do Trabalho, que é fruto de séculos de exploração da humanidade e se encontra, ainda, em construção, conforme diversas formas de trabalho são desenvolvidas sem aparo no Direito Laboral.

A terceirização, portanto, tem se caracterizado como um fenômeno de grande repercussão, sobretudo após a reforma trabalhista de 2017. No mundo jurídico e entre a sociedade civil, a flexibilização das normas trabalhistas se tornou ponto de importante discussão, principalmente no sentido de prevalecer o acordado sobre o legislado e permitir a contratação de mão de obra temporária para exercer atividade-fim.

Nesse sentido, compreende-se que a terceirização rompe com o modelo de contrato de trabalho bipolar anteriormente praticado, incluindo neste um terceiro que figura entre aquele que tem posse do capital e o trabalhador, e requerendo grandiosos esforços da doutrina e da jurisprudência para adequar este fato ao programa jurídico atual. Além disso, como qualquer processo que gera mudança, a terceirização traz consigo um desconforto, o que requer um aprofundado conhecimento e clara postura dos objetivos a serem alcançados por parte do empregador.

Assim, faz-se necessário debater o assunto considerando as mudanças alcançadas pela Reforma, colocando em foco a figura do tomador de serviços para que seja possível discutir a sua responsabilidade frente aos reflexos das

modificações realizadas e num panorama anterior a isto, promovendo, portanto, uma discussão comparativa.

Logo, esta pesquisa tem como principal objetivo discutir o fenômeno da terceirização numa perspectiva que compreende as modificações decorrentes da Reforma Trabalhista, considerando os preceitos constitucionais e os princípios próprios do Direito do Trabalho. Como objetivos específicos, busca-se apresentar aspectos considerados relevantes quanto à caracterização empírica e histórica da terceirização no Brasil e suas vantagens e desvantagens; e discutir a responsabilidade do tomador de serviços e a licitude e ilicitude da terceirização, a luz da responsabilidade subsidiária. Pretende-se analisar a relação jurídica do empregador com a terceirização de sua mão-de-obra, sob o ponto de vista da responsabilidade subsidiária nas obrigações trabalhistas.

O presente trabalho se utiliza do método dedutivo de abordagem, também chamado de hipotético-dedutivo, visto que se busca chegar a uma conclusão mediante análise bibliográfica e da legislação referente ao assunto. Para Lakatos e Marconi (2003) o método dedutivo passa por etapas que vão desde o surgimento do problema ou questão, até a verificação de resultados, buscando avaliar se, de fato, a conclusão será satisfatória.

Com objetivo descritivo e abordagem qualitativa visto que busca descrever características do modo de trabalho terceirizado, sua especificidade e contextualização histórica, bem como a responsabilidade do tomador de serviços frente ao instituto da terceirização, a pesquisa será realizada por meio de revisão bibliográfica da literatura, através de procedimentos técnicos de buscas em artigos científicos, livros, publicações oficiais, sites e demais publicações que se façam relevantes ao seu desenvolvimento.

Por entender que se trata de um assunto de extrema relevância, não se busca apenas discuti-lo, mas também trazer a nota importantes observações acerca do direito do trabalho numa perspectiva das modificações e adaptações realizadas na legislação e que são decorrentes de necessidades decorrentes de um contexto socioeconômico o qual é vivenciado nos dias atuais. Sendo assim, os três capítulos a seguir discutirão os conceitos anteriormente mencionados e buscarão realizar esta análise crítica, apoiando-se, principalmente, na literatura especializada e na legislação trabalhista.

CAPÍTULO I

1 TERCEIRIZAÇÃO

Nos tempos atuais, a terceirização se tornou um fenômeno comum em boa parte dos países do mundo, alguns com maior e outros com menor intensidade. Isto reflete mudanças de ampla magnitude nas formas de trabalho e na relação empregador x empregado, o que passa a ser objeto de investigação de estudo, sobretudo nas ciências jurídicas, humanas e sociais.

Apesar de hoje nos parecer uma prática extremamente comum, este instituto decorre de diferentes fatores que estão inseridos na sociedade, como o aumento da especialização da mão de obra e da mecanização do trabalho, que tem intensa relação com a tecnologia e os meios de comunicação, o que passa a requerer determinados tipos de profissionais ou serviços que o mercado tradicional ainda não tem capacidade de suprir, recorrendo assim à forma terceirizada de obtenção (SILVA, 2017).

Dessa forma, através da terceirização as empresas contratadas têm como finalidade realizar atividades dentro do espectro de atuação no qual se especializaram, concentrando seus esforços nisto e, conforme Silva (2017, p. 168) “delegando para outros a execução de certos serviços diferenciados ou a produção de determinados bens”.

Assim, compreende-se que terceirizar determinada atividade-fim passa a ser um exercício que tem suas raízes no suprimento de uma necessidade específica do mercado, tendo em vista que este precisa acompanhar as modificações e evoluções pelas quais os diversos setores da economia passam ao longo do tempo, correndo o risco de ficarem ultrapassados ou de serem superados caso isto não ocorra, o que depende, também, da flexibilização da mão de obra.

Nesse sentido, julga-se fundamental discutir a terceirização através de uma análise sóciohistórica e epistemológica, para posterior discussão da sua decorrência e intercorrências mediante a legislação, no que diz respeito as leis trabalhistas anteriores e vigentes, quanto a reforma trabalhista e a responsabilidade do tomador de serviços. Portanto, discute-se a seguir a conceituação do termo, um breve resumo do caminho histórico percorrido pela terceirização do trabalho no Brasil e suas vantagens e desvantagens.

1.1 CONCEITO DE TERCEIRIZAÇÃO

A palavra “Terceirização” não fazia parte do dicionário da língua portuguesa, de Aurélio Buarque de Holanda, passando a constar como sendo “ato ou efeito de terceirizar” (terceirizar + ação), isto é transferir a terceiros alguma atividade ou departamento da empresa. No dicionário consta que o termo “terceiro” vem, etimologicamente, do latim “*tertiariu*”, que seria o estranho a uma relação entre duas pessoas. No direito francês, usa-se a expressão *externalización*; no espanhol: *arrendamiento de servicios*; nos países de língua inglesa: *outsourcing*; no direito português: *subcontratação* e no italiano: *sucontrattazione*.

Alguns autores optam por utilizar também termos como: subcontratação, recontração, focalização, desverticalização, descentralização, exteriorização do emprego, ou parceria.

A expressão é oriunda da palavra terceiro:

Compreendido como intermediário, interveniente. Não se trata, seguramente, de terceiro, no sentido jurídico, como aquele que é estranho a certa relação jurídica entre duas ou mais partes. O neologismo foi construído pela área de administração das empresas, fora da cultura do Direito, visando enfatizar a descentralização empresarial de atividades para outrem, um terceiro a empresa (DELGADO, 2005, p. 428).

Entendemos que a Terceirização é uma técnica administrativa, através da qual, atividades que eram realizadas como sendo obrigações preponderantes, são transferidas e passam a ser realizadas por terceiros.

Para Valentin Carrion, “a Terceirização é o ato pelo qual a empresa produtora, mediante contrato, entrega a outra empresa certa tarefa para que esta a realize habitualmente com empregados desta” (Carrion, 2004, p. 295).

A Terceirização pode ser entendida como “o ato pelo qual a empresa produtora, mediante contrato, entrega a outra empresa certa tarefa (atividades ou serviços não incluídos nos fins sociais da empresa), para que esta a realize habitualmente” (ANDRADE, 2000, p28). Já, CASTRO (2000, p. 82), conclui que “a Terceirização é uma relação jurídica que envolve o interesse de três partes”. Daquela que contrata os serviços de uma empresa especializada em determinado serviço, a fim de poder concentrar seus recursos materiais e humanos em sua atividade principal, chamada de tomadora. Por sua vez, a empresa especializada

nos serviços contratados é chamada de prestadora. E, finalmente, do empregado contratado pela prestadora, que desempenha suas funções beneficiando secundariamente a tomadora.

Do ponto de vista jurídico:

A Terceirização representa uma contratação de serviços por meio da empresa, intermediária entre o tomador de serviço e a mão de obra, mediante um contrato para esse fim. A relação de emprego se faz entre o trabalhador e a empresa prestadora de serviço e não diretamente com o contratante desta atividade, envolvendo uma forma de contratação que vai agregar a atividade-fim de uma empresa, normalmente a que presta os serviços, à atividade-meio de outra. O objetivo comum diz respeito à qualidade dos serviços para colocá-los no mercado. A complementariedade significa a ajuda do terceiro para aperfeiçoar determinada situação que o terceirizador não tem condições de fazer (MARTINS, 2005, p. 23).

A Terceirização tem como objetivo primordial trazer agilidade, flexibilidade e competitividade à empresa, e não só redução de custos. Pretende transformar os custos fixos da empresa em variáveis, possibilitando assim o melhor aproveitamento do processo produtivo. Consistindo numa metodologia de motivação e fomento ao surgimento de novas empresas, possibilitando o surgimento de mais empregos. Incentiva o aparecimento de micro e médias empresas, e ainda o trabalho autônomo, gerando também a melhoria e incremento nas empresas existentes no mercado, com ganhos de especialidade, qualidade e eficiência.

Podemos dizer que a Terceirização consiste na contratação de empresa especializada para realizar, com mão-de-obra a ela vinculada, serviços complementares necessários ao desenvolvimento do negócio.

Consiste a Terceirização na possibilidade de contratar terceiros para realização de atividades que não constituem o objeto principal da empresa. Essa contratação pode envolver tanto a produção de bens, como de serviços, como ocorre na necessidade de contratação de empresas de vigilância, limpeza e de até serviços temporários (MARTINS, 2007, p175).

Alguns autores referem à Terceirização como simples entrega a terceiros de atividades não essenciais da empresa. Há os que sustentam que terceirização nada mais é do que a execução de certas partes da atividade empresarial por pessoas alheias aos quadros da empresa, geralmente por outras empresas. Existem ainda, os que entendem como um processo de horizontalização da atividade econômica, pela qual grandes empresas transferem para outras uma parte de suas funções até então por elas diretamente

exercidas, concentrando-se progressivamente em rol de atividades cada vez mais restrito (LEITE, 2000, p. 187).

1.2 BREVE HISTÓRICO DA TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL

Terceirizar não é algo completamente novo, uma vez que se originou nos Estados Unidos, no início da II Guerra Mundial, com o nome de *outsourcing*, que significa delegar serviços a terceiros. As indústrias bélicas precisavam produzir mais e decidiram se concentrar nas atividades-fim (produção de armas e munições) e contratar outras empresas para as atividades-meio.

“A técnica chegou ao Brasil nos idos de 1950. De lá para cá, difundiu-se e fincou suas raízes, consolidando-se com a liberação dos mercados e a mundialização da economia, como técnica de conferir competitividade as empresas” (SYNTHESIS, 2005, p. 68).

No Brasil, tornou-se forte a Terceirização nas décadas de 50 e 60, principalmente no setor automobilístico. Os Decretos-leis 1.212 e 1.216/66 autorizam a utilização de serviços de segurança terceirizados. O Decreto 62.756/68 legalizou a locação de mão-de-obra através de agências especializadas. O Decreto 1.034/69 regulou os serviços de vigilância em bancos, diretamente ou através de empresas intermediadoras.

Porém, a Terceirização ganhou maior destaque na última década, quando houve a abertura de mercado e a globalização da economia, fatores que forçaram as empresas a desenvolverem estratégias competitivas baseadas na cooperação, para alcançar maior produtividade e qualidade, e, conseqüente redução dos custos, visando atender às necessidades e expectativas dos clientes.

Em 1970, foi promulgada a Lei nº. 5.645, que dispõe sobre os Serviços de Limpeza, enumerando os serviços que poderiam ser contratados pela administração.

Em 1974 foi também promulgada a Lei nº. 6.019, que instituiu o trabalho temporário nas empresas urbanas, definindo-o como “aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços” (Lei nº 6019 art. 2º).

No ano de 1983, a Lei nº. 7.102, começou a disciplinar os serviços especializados prestados por vigilância nas empresas de segurança para

estabelecimentos financeiros, empresas de vigilância e transportes de valores. Com a Lei 8.863/94 a hipótese de Terceirização na área de vigilância foi ampliada para toda a área de vigilância patrimonial, pública ou privada, inclusive para pessoa física. Portanto, trabalho temporário e vigilância patrimonial são as duas hipóteses expressamente previstas em lei para a Terceirização.

Podemos citar também a Lei nº. 8.036, de 11.05.90, conhecida como a Lei do FGTS, que em seu artigo 15, considera como empregador a pessoa física ou jurídica que “figurar como fornecedor ou tomador de mão-de-obra, independentemente de responsabilidade solidária ou subsidiária a que eventualmente venha a obrigar-se” (§1º) e como trabalhadora “toda pessoa física que prestar serviços a empregador, a locador, ou tomador de mão-de-obra” (Lei nº 8036 §2º).

A Instrução Normativa 07, de 21.02.90, do Ministério do Trabalho, define a empresa de prestação de serviço a terceiros, como pessoa jurídica de direito privado, de natureza comercial, legalmente constituída, que se destina a realizar determinado e específico âmbito das atividades essenciais e normais para que se constitua essa última.

Em 1994, a Lei nº. 8.949, de 09.12.94, acrescentou um parágrafo único ao artigo 442 da Consolidação das Leis Trabalhistas, assim redigido: “Qualquer que seja o ramo da atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e tomadores de serviços daquela”.

Deve-se ter presente que a utilização de cooperativas de trabalho em atividade-meio é plenamente viável, com o trabalho por conta própria dos cooperativados. No entanto, a terceirização por meio de cooperativas de mão-de-obra é temerária, pois a fraude é praticamente certa, visto que haverá intermediação de mão-de-obra sem que a cooperativa esteja enquadrada na Lei 6.019/74, que admite essa intermediação apenas por meio das empresas de trabalho temporário.

1.3 DAS VANTAGENS E DESVANTAGENS

A terceirização como qualquer modelo de gestão apresenta vantagens e desvantagens para a empresa. São muitas as vantagens da Terceirização:

A Terceirização permite que a empresa volte sua atenção para a atividade central, ou atividade-fim, ou mesmo objetivo específico, ou seja, focalização dos negócios da empresa na sua área de atuação. As empresas não precisam se especializar em atividades que não tem a ver com ser negócio principal.

Minimiza os encargos trabalhistas e sociais da empresa (contratação, manutenção e treinamentos), como também reduz o quadro de empregados, facilitando a administração dos recursos humanos.

A terceirização representa, ainda, um fator de flexibilização interna das organizações. Facilita, por exemplo, o treinamento e a qualificação de pessoal, e tem sido também usada como alavanca de processos mais amplos de descentralização e de reorganização interna.

Ao terceirizar uma atividade, busca-se reduzir custos e aumentar a eficiência. Não apenas para a atividade terceirizada, mas para a organização como um todo. Pois de nada adianta obter maior eficiência em uma atividade, se o restante da empresa não melhorar a sua gestão. E, ainda, o custo pode ser reduzido para a atividade em questão, mas incorrer em sua elevação para o todo do processo. Isto é o que insinua a terceirização, mas ainda pode não ser suficiente para que a empresa consiga uma maior competitividade.

Simplifica a estrutura da empresa, ou seja, redução da estrutura organizacional e conseqüentemente aumento da qualidade dos seus produtos/serviços. Liberando capital para aplicação das melhorias em processos produtivos. Aumenta a lucratividade.

Diminui o nível hierárquico. Não se pode negar que a terceirização gera desburocratização na estrutura organizacional da empresa, simplificando a sua estrutura e proporcionando agilidade na tomada de decisões, gerando melhorias para gestão do tempo.

A Terceirização também tem suas desvantagens: pode conduzir a criação de empregos precários e eventuais, com risco de desemprego e não absorção da mão-de-obra na mesma proporção. Como consequência acarreta maior insegurança no emprego, promovendo a rotatividade de mão de obra e facilitando o rompimento de vínculos empregatícios.

Causa de redução salarial, pois os salários oferecidos para os terceiros são menores que os salários dos efetivos, pois se busca uma diminuição dos encargos trabalhistas e previdenciários.

Piora nas condições de saúde e segurança nos trabalhadores das prestadoras de serviços, eliminando os benefícios sociais diretos e indiretos, pois nem sempre a contratada apresenta as mesmas condições de trabalho (segurança, saúde e higiene). A convivência dos terceiros com os funcionários próprios tornam evidente a diferença de benefícios, causando insatisfação e perda de motivação para produzir um bom serviço.

Com a Terceirização há uma perda do controle operacional, pois não pode ser vinculada em contrato a obrigatoriedade de que um serviço seja cumprido por uma determinada pessoa.

Sempre existe o risco de não cumprimento de contratos. Se as obrigações trabalhistas não forem integralmente cumpridas pela empresa prestadora, a empresa contratante poderá responder por tais dívidas. Principal desvantagem que constitui o objeto deste trabalho.

Um dos principais riscos de terceirização é contratar empresa inadequada para realizar serviços, sem competência e idoneidade financeira. Outro risco é o de pensar a terceirização como forma de reduzir custos, pois se este objetivo não for alcançado, ou no final não der certo, implicará o desprestígio de todo processo. Aquilo que parecia ser barato sairá caro, como se for configurado o vínculo empregatício entre o trabalhador e a empresa terceirizada, em que serão devidas as verbas trabalhistas, FGTS e contribuições previdenciárias.

A experiência tem mostrado que muitos fracassos de terceirização decorrem de uma preocupação exagerada com a redução dos custos e do descuido com os demais fatores relevantes a essa decisão. O processo de terceirização deve ser muito bem estudado e planejado para que os riscos tornem-se aceitáveis como: Má escolha de parceiros, descontinuidade ou má qualidade nos serviços prestados, desestabilização do ambiente interno da organização, resistência de gerentes e funcionários da organização que está sendo terceirizada.

1.4 RELAÇÕES DE TRABALHO X RELAÇÕES DE EMPREGO

1.4.1 Prestador de serviços

Para o direito trabalhista, todo aquele que possui uma relação jurídica com um empregador (pessoa física x pessoa física ou jurídica) é considerado empregado. Nessa perspectiva o contrato tanto pode ser expresso quanto tácito,

porém, em todo caso, ele é fundamental para que ocorra a relação de emprego. Nisto, inclui-se também a prestação de serviços, na qual o empregado fica vinculado ao empregador por um período pré-determinado de tempo, suficiente para a realização de um serviço ou atividade, estabelecendo uma relação de trabalho temporária.

Esta relação é definida por diversas características como a onerosidade, pessoalidade, subordinação, não assunção dos riscos da atividade do tomador de serviços pelo prestador, entre outras. Na falta destas, pode-se ocorrer uma desvirtuação ou descaracterização da relação de emprego.

Diniz (2018, p. 12) explica que a onerosidade “é definida principalmente por seu objetivo”. Conforme o autor, para que determinado serviço seja considerado trabalho, o objetivo principal deve ser a subsistência humana, pois, trabalho que não possui um fim remuneratório pode ser considerado negócio jurídico, sem sentido estrito, como a prestação de serviços voluntários, por exemplo.

A pessoalidade compreende a ideia de que a prestação de determinado serviço, firmada entre as partes, não pode ser transferida a outra pessoa física para fazê-la (MARTINEZ, 2017). Desse modo, diz respeito a um tipo de ajuste contratual específico e não ao contrato de emprego, sempre que um trabalhador puder ser substituído sem ressalvas.

Para Martinez (2017, p. 176) “[...] a subordinação, no plano jurídico, é uma situação que limita a ampla autonomia da vontade do prestador dos serviços”. Nesse sentido, a subordinação diz respeito, sobretudo, ao tomador do serviço, que define o tempo de execução e o modo como este será realizado.

Já a não assunção de riscos da atividade do tomador de serviços pelo prestador compreende o não envolvimento do trabalhador nos riscos da atividade econômica com a qual ele trabalha. Conforme *caput* do art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), esta característica define o conceito de empregador.

1.4.2 Serviço temporário

De modo geral, o serviço temporário é requerido quando de caráter motivado ou em razão de necessidade transitória, quando do afastamento de pessoal permanente ou de demanda periódica ou sazonal de serviço, conforme Lei nº 6.019/2017.

Regido pela Lei nº 6.019/74, que foi promulgada após denúncia do Brasil a Organização Internacional do Trabalho (OIT) na Convenção nº 96, o trabalho temporário exercido por pessoa física é vinculado a uma empresa de trabalho temporário responsável pela intermediação entre este e o tomador de serviços.

Com o advento da Lei nº 13.429/2017 o prazo de contrato entre a tomadora e a prestadora de serviços, que antes era de três meses podendo este ser prorrogado apenas com autorização do Ministério do Trabalho (MT), foi alterado e o prazo passou a ser de até seis meses consecutivos ou não, quando da necessidade de acréscimo extraordinário.

Guimarães (2019) ressalta que o contrato de trabalho temporário não pode ser firmado com a finalidade de substituir contratos de experiência, os quais o prazo de vigência é de noventa dias. Desse modo, impede-se a alocação inapropriada desta modalidade de trabalho, o que favorece e protege o trabalhador.

Com a alteração da Lei, o trabalho a ser desempenhado pelo prestador de serviço temporário tem como objetivo atender as atividades meio e as atividades fim da tomadora de serviços. “O prazo da vigência desta prestação de serviços dependerá da execução dos serviços da empresa terceirizada junto à contratante” salienta Guimarães (2019, p.22). Logo, o contrato firmado entre a prestadora e a tomadora de serviços irá objetivar a execução de atividades meio e/ou fim e, ainda, trabalho que exija mão de obra especializada.

1.4.3 Serviço terceirizado

Englobado pelo conceito da terceirização, o serviço terceirizado compreende a execução e integralização desta modalidade que, conforme citado anteriormente, tem como objetivo fundamental a promoção da agilidade e da utilização de mão de obra especializada, tanto por períodos determinados de tempo, quanto por períodos indeterminados, a fim de cobrir uma necessidade do tomador de serviços.

Abdala (2008, p.21), ao discutir a normatização e questionamentos acerca da terceirização, destaca que “ainda que a prestação de serviços ocorra em atividade meio, é indispensável que não haja a pessoalidade e a subordinação jurídica entre o obreiro que presta serviços e a tomadora de serviços”. Segundo discute, quando da celebração de um contrato de prestação de serviços, mais importante que quem ou a forma que o serviço é executado, é o resultado gerado por meio deste.

Nesse sentido, o serviço terceirizado urge das demandas empresariais de recurso humano transitório e especializado, interessando as empresas que isto ocorra do modo mais objetivo possível, favorecendo suas atividades meio e fim, sem que haja a necessidade de prolongação de contratos ou contratação efetiva de pessoal.

Por outro lado, questiona-se o efeito ao trabalhador, que passa a executar atividades essencialmente especializadas, porém com prazo determinado de início e fim, o que o impede de obter progressão de carreira e salarial, entre outros benefícios que possui um trabalhador efetivo.

Dessa forma, faz-se necessário analisar a responsabilidade do tomador de serviços, compreendendo os panoramas das leis trabalhistas antes e após a reforma de 2017, discutindo conceitos que trazem a tona a licitude da terceirização e suas perspectivas futuras, tanto no setor privado quanto na administração pública.

CAPÍTULO II

2 RESPONSABILIDADE DO TOMADOR DE SERVIÇOS

2.1 TERCEIRIZAÇÃO ANTES DA REFORMA TRABALHISTA

A terceirização retrata uma modificação do trabalho que muda uma relação antes bilateral, entre empregado e empregador, e passa a englobar um terceiro ator, o tomador de serviços.

Desde a antiguidade, na Grécia antiga, já era possível verificar a presença do trabalho temporário ou remoto quando, a época, escravos eram alugados para a realização de trabalho em outras propriedades. Posteriormente, também, no período pós-guerras, especificamente no período da segunda guerra mundial, a terceirização passou a refletir uma tentativa de diminuição de custos e de combate à crise econômica instalada e ao desemprego decorrentes disto (DINIZ, 2018).

Especificamente no Brasil, a terceirização ganhou maior espaço e notoriedade no século XX, quando da influência americana que fez com que a noção de terceirização fosse importada dos Estados Unidos em meados da década de 50. De acordo com Diniz (2019):

A preocupação em focar apenas na essência do negócio, oriunda do modelo fordista de produção, trouxe consigo a ideia da prestação de serviços por terceiros visando a produção de componentes de automóveis para a indústria automobilística que se instalava no Brasil à época, cabendo à fábrica apenas reunir peças pré-fabricadas pelos terceirizados e fazer a montagem final do veículo (p. 19).

Dessa forma, o conceito de terceirização se difundiu inicialmente em maioria no setor industrial e, mais tarde, passou a ser incorporado pelos demais setores, como o comércio e serviços, o que passou a requerer uma regulamentação desta modalidade.

Nessa perspectiva, posteriormente, em 1973, foi apresentado Projeto de Lei nº 1.347, que dispunha sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas entre outras providências. No ano seguinte o projeto culminou na Lei nº 6.019/1974. A justificativa do referido projeto buscou caracterizar o principal público executante do trabalho temporário, buscando justificar a serventia da regulamentação deste tipo de atividade, conforme pode ser observado:

[...] contingente de trabalhadores é representado, por exemplo, por estudantes que não dispõem de um tempo integral para um emprego regular; por donas de casa que, apenas em certas horas, ou em dias de semana, podem se dedicar a um trabalho para o qual tenham interesse e qualificação, sem prejuízos para os seus encargos domésticos; para os jovens em idade de serviço militar, que encontram dificuldades de emprego justamente pela iminência de convocação; para os trabalhadores com mais de 35 anos, ou já aposentados mas ainda aptos e que não encontram emprego permanente, ou não o querem em regime regular e rotineiro. Serve, também, aqueles trabalhadores que ainda não se definiram por uma profissão definitiva e que, pela oportunidade de livre-escolha entre várias atividades, podem se interessar por uma delas e, afinal, consolidar um emprego permanente. E, por outro aspecto, não se deixam de atender aqueles que, apesar de já empregados, desejam, com um trabalho suplementar, aumentar seus rendimentos (Diário do Congresso Nacional, de 30 de junho de 1973, p. 3.766).

A Lei 6.019/74 passou, portanto, a tentar regular o trabalho temporário. Para sua consolidação, no entanto, fez-se necessário que o legislador buscasse apoio em referências internacionais, tendo em vista a novidade da matéria no país. Dessa forma, foi utilizada como referência a legislação francesa através da Lei nº 72-1 de 3 de janeiro de 1972, que dispunha sobre o trabalho temporário, conforme explicado por Igor Diniz:

A aludida lei trazia a definição legal do *entrepreneur*, ou empreiteiro/empresário, como pessoa física ou jurídica que dispunha mão de obra provisória para tomadores ou clientes. Essa mão de obra consistia em um contingente de trabalhadores que eram renumerados para exercerem fins específicos e determinados (DINIZ, 2019, p. 20).

A partir da promulgação da referida Lei na década de 70, a terceirização passou a acompanhar os passos da economia e passou a ser incorporada nos diferentes setores da indústria e comércio, possibilitando a flexibilização de contratos e jornadas de trabalho, bem como favorecendo o tomador de serviços na alocação de serviços especializados ou extraordinários.

Após a Lei nº 13.429/2017, a terceirização se tornou ainda mais evidente, incorporada a legislação trabalhista, inserida à lei original posteriormente modificada, versando sobre o trabalho temporário.

Além do Brasil, países dos diferentes continentes experimentaram ou vem experimentando o fenômeno da terceirização, que tem dado lugar a criação de novas formas de trabalho e relações empregatícias e modificando os cenários.

2.2 TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA E ILÍCITA

A partir do viés empregado pela Súmula 331 do TST é possível realizar uma discussão acerca da licitude das terceirizações, discutindo o que pode ser considerado lícito ou ilícito neste âmbito. Diversos são os autores que discorrem sobre o assunto e nos trazem conceitos referentes ao debate sobre licitude nos serviços terceirizados.

Para Martins (2010), a terceirização realizada quanto as atividades-meio das empresas observando preceitos legais referentes aos direitos dos trabalhadores, sem a pretensão de fraudá-los, é considerada lícita. A terceirização ilícita, no entanto, refere-se àquela praticada nas atividades-fim, o que pode acarretar prejuízos à classe trabalhadora.

Santos (2006) entende como lícita a terceirização do trabalho quando esta é praticada em conformidade com os preceitos que disciplinam o direito do trabalho, sendo ilícita aquela que ocorre em desconformidade com este direito. Tendo em vista a falta de regulamentação, a tempo, mediante legislação específica, o autor salienta que ambos os conceitos possuem cunho jurisprudencial.

Conforme o entendimento de Zangrando (2008) a análise de licitude ou ilicitude das terceirizações não deve ser realizada mediante a concepção de atividades-meio e atividades-fim das empresas, tendo em vista que estas podem eventualmente se misturar ou confundirem-se durante a prática laboral. Assim, segundo o autor, faz-se necessária maior flexibilidade da legislação quanto ao trato com estes conceitos, podendo tais rótulos ser prejudiciais à terceirização como forma de fomento de promoção de emprego.

Para o professor de direito do trabalho da USP e juiz titular da terceira vara do TRT de Jundiaí – SP, Jorge Luiz Souto Maior, o critério jurídico adotado para descrever a licitude e ilicitude das terceirizações no Enunciado 331 do TST não foi feliz, pois “para diferenciar a terceirização lícita da ilícita, partiu-se de um pressuposto muitas vezes não demonstrável, qual seja, a diferença entre atividade-fim e atividade-meio” (MAIOR, 2006, p. 2). Tal justificativa vai de encontro com o exposto pelo autor anterior e evidencia uma fragilidade na construção dos conceitos trazidos pela Súmula que desse modo, evidenciou afastar-se de sua realidade produtiva, legalizando a intermediação de mão de obra que, anteriormente, era tida como ilícita.

Segundo Martins (2010) para que a terceirização fosse, de fato, integralmente válida não poderiam existir relacionadas a ela características próprias de uma relação de emprego clássica, como a subordinação e a pessoalidade. Desse modo os prestadores de serviços vinculados à empresa terceirizada não podem ter qualquer relação de subordinação ou estarem sujeitos ao poder de direção da tomadora de serviços, pois assim estaria caracterizado o vínculo empregatício entre ambos.

É importante salientar que diversas terceirizações realizadas no Brasil, antes da sua normatização, eram feitas de forma ilícita, pois estavam presentes as características anteriormente mencionadas, a pessoalidade e a subordinação, constituindo vínculo com o tomador de serviços. Tal realidade se voltava apenas em prol das empresas, que visavam o lucro e a mão de obra especializada e barata, eximindo-se de encargos trabalhistas e previdenciários e da melhora dos serviços prestados, o que deveria ocorrer naturalmente considerando o uso dessa modalidade de trabalho.

2.3 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

Quanto às terceirizações, a responsabilidade pode ser apresentada de forma solidária ou subsidiária. Nesse ponto, ao discutirmos a responsabilidade solidária, compreende-se que ela é aquela que ocorre entre o tomador de serviços e a empresa prestadora, compartilhando tal fator.

De acordo com André Wilson Avellar de Aquino:

Podemos identificar duas formas de descentralização do processo produtivo: uma, quando ocorre o repasse de serviços; e outra, na transferência a terceiros da responsabilidade pela produção de produtos. Temos que somente interessa ao Direito do Trabalho a primeira espécie, desde que, na segunda, não haverá o estabelecimento de qualquer vinculação com empregados da empresa contratada, recebendo a contratante o produto acabado, o que caracteriza mero contrato de compra e venda, sem qualquer outra implicação (AQUINO, 1998, p. 52).

Nesse sentido, pode-se a partir disto discorrer sobre a responsabilidade trabalhista, que é decorrente da desconcentração do processo produtivo. Para o referido autor, uma discussão sobre responsabilidade é própria desta modalidade de trabalho, o serviço terceirizado.

Conforme art. 264 do Código Civil a responsabilidade solidária acontece quando “[...] na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigado à dívida toda”. Engelke e Belmonte (2010, p. 96) enfatizam que “na solidariedade às responsabilidades situam-se no mesmo plano, igualando-se horizontalmente sem benefício de ordem”. Assim, a responsabilidade solidária é, portanto, destacada tendo em vista que cada parte, de forma individualizada, tem o direito ou responde pela prestação total de determinado serviço.

2.4 RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

De modo geral, a responsabilidade subsidiária prevalece quando, no caso, o tomador de serviços é a administração pública.

Conforme inciso V da Súmula 331 do TST, as partes integrantes da administração pública, direta e indireta, respondem subsidiariamente nestes casos, da mesma forma que as entidades privadas, entretanto, enfatizando uma peculiaridade unicamente, a demonstração de que os órgãos públicos tenham agido mediante conduta culposa, falhando no controle e fiscalização da execução do contrato de serviços terceirizados, não sendo a aludida responsabilidade decorrente de inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços (BARBOSA, 2018).

Ana Amélia Pereira Brito dos Santos, sobre a responsabilidade subsidiária explica que:

Primeiramente o empregador deve ser responsável e responder integralmente pela obrigação, para somente após, não tendo o empregador condições de responder pela obrigação, ser o sócio ou o tomador de serviços responsabilizado (SANTOS, 2009, p. 26).

Sobre a responsabilização na esfera da Administração Pública a autora também explica:

A administração pública não se abstém de responsabilização por inadimplemento das obrigações trabalhistas da empresa terceirizada. Mas sua responsabilidade se dá de forma subsidiária, como os demais tomadores de serviços, conforme sustenta jurisprudência dominante, baseada nos Enunciados 331 e 363 do TST (SANTOS, 2009, p. 30).

Logo, especificamente sobre a administração pública, torna-se mais dificultoso o entendimento sobre a responsabilização tendo em vista que, conforme art. 37, II, parágrafo 2º da CF, é vedado o estabelecimento de vínculo empregatício com órgão público como tomador de serviços, mesmo que seja verificada a existência de relação empregatícia entre trabalhador terceirizado e a Administração, pois para que se possa ingressar em carreira pública se faz necessária a prestação e aprovação em concurso público de provas ou provas e títulos.

2.5 TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

No contexto da Administração pública direta, indireta e fundacional e à luz da Constituição Federal, a terceirização possuía determinadas peculiaridades, visto que a Carta Magna de 1988 passou a atribuir uma condição diferente sobre seus efeitos diante dos órgãos públicos. Como visto anteriormente, de acordo com a Constituição, a contratação para desenvolvimento de serviços e atuação em cargos públicos deve ser precedida de aprovação em concurso público, com ressalvas.

O instituto do concurso público se liga ao Direito do Trabalho, mesmo apesar de não representar um princípio especificamente relacionado a ele, pois estabelece diretrizes que versam sobre contratação de mão de obra para a Administração Pública, relacionando-se, assim, com as formas de provimento e de relações de trabalho com a esfera estatal (BARBOSA, 2018).

Diante desta premissa, explica Delgado (2005), a CF decorreu, expressamente, na inserção de um impeditivo para que se pudessem reconhecer vínculos empregatícios com os órgãos da Administração Pública, mesmo a terceirização sendo caracteristicamente ilícita. Nesse contexto, a Súmula 331 do TST reforçou tal impedimento, enfatizando que a contratação irregular de empregados, por meio de empresa interposta, não geraria vínculo empregatício com os órgãos públicos aos quais os serviços seriam prestados.

Entretanto, tal fato não impede que a terceirização pudesse ser uma realidade existente no âmbito da esfera pública. De acordo com Santos (2006) a terceirização já era permitida no Brasil, de modo legal, desde 1967, expressa no art. 10 do Decreto-Lei 200 que tornava possível que as estatais pudessem delegar à iniciativa privada, através de celebração de contrato, a realização de algumas

tarefas, desde que isto ocorresse para otimizar os serviços e o desenvolvimento na Administração Pública.

Santos (2006) explica que, ainda na década de 90 a terceirização no serviço público voltou a ser pauta no legislativo, que passou a ser disciplinada através de diferentes Leis, entre elas a Lei 8.666/1993 e a Lei 8.080/1990. A primeira, tratando a respeito de normas para a realização de licitações e celebrações de contratos entre empresas privadas e a Administração Pública, permitindo a possibilidade de terceirização em serviços de empreiteiras em obras, por exemplo. A segunda tratou de regulamentar os serviços públicos de saúde, especificamente no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), tornando possível a terceirização nos serviços relacionados, sempre em conformidade com as cláusulas constitucionais.

A partir disto foi possível perceber que o poder público também poderia ser beneficiado pela terceirização na contratação de mão de obra, empregando esta modalidade em serviços não essenciais para a Administração, requerendo a possibilidade de concorrência através da realização de licitação pública de aquisição do determinado serviço. Segundo Martins (2010) a partir desta metodologia a Administração Pública objetivava executar somente as atividades que lhe eram essenciais, gerando uma redução de gastos públicos e contribuindo para a manutenção da economia.

Como já mencionado, a CF permite a terceirização de serviços, mediante abertura de licitação, além disso, permite também que seja autorizada a prestação de serviços pelo Estado, diretamente ou por meio de empresa terceirizada contratada especificamente para este fim (MARTINS, 2010). Neste último caso, também se faz necessária a concessão mediante realização de licitação.

Compreende-se, portanto, que a terceirização no âmbito da administração pública se insere na composição das diferentes formas inclusão desta modalidade prestação de serviço, que está largamente difundido no setor privado e que passou a ser mais bem regulamentada após a reforma trabalhista de 2017.

Neste contexto, faz-se necessário discutir a terceirização após as reformas, que trouxeram maior possibilidade de sua aplicação no contexto econômico atual, favorecendo empregadores e tomadores de serviços e, em contrapartida, gerando uma discussão acerca dos direitos trabalhistas de empregados, como condições de trabalho, previdência, possibilidade de ascensão, entre outros pontos relacionados.

2.6 TERCEIRIZAÇÃO APÓS A REFORMA TRABALHISTA

Com a edição das Leis 13.429/17 e 13.467/17, que alteraram a Lei nº 6.019/74, o legislativo acrescentou a Lei, anteriormente existente, como já fora mencionado, a regulação do regime jurídico da terceirização trabalhista que vinha sendo requerida com as mudanças decorrentes das modificações nas relações de trabalho.

Conforme explicam Delgado e Delgado (2017), anteriormente a regulação da terceirização era realizada, basicamente, através da Súmula 331 do TST. Não havia a presença de um diploma legal que pudesse regulamentar as garantias previdenciárias, responsabilizatórias ou trabalhistas, bem como as hipóteses de incidência, relacionados à terceirização. O que existiam eram apenas legislações específicas, de caráter ordinário e que regulamentavam pontos muito específicos acerca da terceirização.

A Lei nº 13.429/17 passou a incluir, de maneira sucinta, o instituto da terceirização além de dispor sobre regras novas sobre o contrato de trabalho temporário, anteriormente regulado pela Lei nº 6.019/74.

Por meio do seu artigo 2º, a referida Lei permite que seja autorizado o contrato de trabalho temporário através da intermediação de empresa específica para este fim, com vistas a suprir uma demanda transitória de pessoal fixo de uma empresa tomadora de serviços ou para realizar uma complementação dos serviços prestados por ela, conforme segue:

Art. 2º Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços (LEI 13.429/17).

Desse modo, tornou-se possível a realização da terceirização tanto de maneira geral, que não era regulada anteriormente, quanto especificamente sobre o trabalho temporário.

Por meio do artigo 10, § 1º e 2º também foram realizadas mudanças substanciais quanto ao prazo de duração do contrato de trabalho temporário:

Art. 10, § 1º O contrato de trabalho temporário, com relação ao mesmo empregador, não poderá exceder ao prazo de cento e oitenta dias, consecutivos ou não. Art. 10, § 2º O contrato poderá ser prorrogado por até noventa dias, consecutivos ou não, além do

prazo estabelecido no § 1º deste artigo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram (LEI 13.429/17).

Com a modificação, o contrato de trabalho temporário terceirizado que era de 3 meses, prorrogáveis por mais 3 ou 6 meses, passou para 6 meses prorrogáveis por mais 3 meses. Além disso, a modificação passou a regular um período no qual o trabalhador pode ficar numa espécie de quarentena até que possa, novamente, prestar novo serviço à mesma tomadora de serviço através de novo contrato de trabalho temporário, conforme expresso no artigo 10, § 5º:

Art. 10, § 5º O trabalhador temporário que cumprir o período estipulado nos §§ 1º e 2º deste artigo somente poderá ser colocado à disposição da mesma tomadora de serviços em novo contrato temporário, após noventa dias do término do contrato anterior (LEI 13.429/17).

Com isto, caso o trabalhador tenha cumprido o período que é estipulado, o mesmo só poderá ser colocado à disposição da mesma tomadora de serviços após decorrente o período de 90 dias do fim do anterior contrato firmado.

Quanto à responsabilidade subsidiária da empresa contratante, a Lei 13.429/17 por meio do artigo 10, § 7º A tornou expresso que:

Art. 10, § 7º A contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer o trabalho temporário, e o recolhimento das contribuições previdenciárias observará o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (LEI 13.429/17).

O referido artigo elucida a obrigatoriedade subsidiária da empresa contratante quanto às obrigações trabalhistas no que diz respeito ao período no qual o trabalho temporário é ocorrido.

Há que se discutir, ainda, a inclusão do artigo 4º-A § 1º que tornou possível a chamada quarteirização do trabalho. Segundo traz o texto do referido artigo “a empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços”.

Logo, a inserção do artigo passa a permitir que uma empresa tomadora de serviços possa contratar uma empresa para que esta, por fim, contrate outra empresa que será a responsável por disponibilizar o trabalhador para a empresa tomadora de serviços.

Destaca-se também a necessidade de discussão da Lei nº 13.467/2017 que, segundo explica Barbosa (2017, p. 70) “acabou por alterar, pela segunda vez em menos de um ano, os dispositivos da lei reguladora dos contratos temporários”. De acordo com o autor, a referida Lei inseriu modificações na regência normativa da terceirização do trabalho no país.

Com as novas alterações, realizadas pela referida Lei, alguns pontos trazidos pela Lei anteriormente discutida se tornaram mais claros e objetivos, esclarecendo discussões importantes, de modo geral, acerca da terceirização.

A exemplo, o artigo 4º-A que primeiramente foi inserido pela Lei nº 13.429/17 e gerou confusão ao supor a autorização das atividades-fim das empresas. A partir da presente Lei em discussão, nova alteração no artigo tornou clara a possibilidade de a empresa prestadora de serviços executar qualquer que seja as atividades da tomadora de serviços, mesmo aquelas consideradas as atividades principais desta empresa.

Além da confusão gerada inicialmente, esta medida passou a promover mudanças significativas quanto à abrangência da terceirização, tendo em vista que passa a permitir a terceirização de praticamente todas as atividades de uma empresa, sobretudo suas atividades essenciais, ou seja, a realização das atividades-fim por terceiros. Tal entendimento é impulsionado, ainda, por meio do artigo 5º-A que também torna clara a ideia da possibilidade de terceirização de qualquer que seja a atividade da empresa tomadora de serviços, conforme consta “Art. 5º -A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços relacionados a quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal”. Sobre este fato Barbosa (2017) enfatiza que:

Entende-se que a consequência da edição desse artigo é a revogação da Súmula 331 do TST no que concerne à regulamentação que esta fazia admitindo a terceirização apenas nas atividades-meio das empresas tomadoras (BARBOSA, 2017, p. 71).

Outra modificação, trazida pela Lei nº 13.467/17 por meio do artigo 4º-C diz respeito aos direitos do trabalhador da empresa de prestação de serviços. Com a inserção do referido artigo, ficou assegurado a estes empregados as mesmas condições de atendimento médico ou ambulatorial, de alimentação e de transporte oferecidos aos trabalhadores da empresa contratante.

Destaca-se que esta mudança, decorrente da inclusão do artigo, torna obrigatório assegurar tais direitos aos trabalhadores terceirizados, ou seja, não é mais uma questão facultativa, o que favorece a igualdade entre os trabalhadores das empresas terceirizadas e as tomadoras de serviços.

O artigo 4º-C § 1 passa a regular, ainda, a discriminação dos salários dos empregados da empresa contratante e os trabalhadores terceirizados:

Art. 4º-C, § 1o Contratante e contratada poderão estabelecer, se assim entenderem, que os empregados da contratada farão jus a salário equivalente ao pago aos empregados da contratante, além de outros direitos não previstos neste artigo (LEI 13.467/17).

Desse modo, as empresas podem, através de fixação de cláusulas em contrato, decidir quanto à discriminação entre os salários dos trabalhadores da empresa e os terceirizados, o que é ponto de discussão no campo do direito trabalhista.

Os artigos 5º-C e 5º-D também passaram a regular a contratação de empregados, estabelecendo um período determinado para que um ex-empregado anteriormente pertencente ao quadro fixo da empresa contratante passe a trabalhar pela empresa terceirizadora. Em suma, pode-se compreender melhor tal regulação através de explicação dada por Barbosa (2017):

[...] não poderá ser contratada a empresa prestadora de serviços em que os sócios haviam sido empregados da contratante nos dezoito meses anteriores, salvo se aposentados, bem como não poderão prestar serviços como terceirizados o ex-empregado da tomadora de serviços demitido nos últimos dezoito meses. Em outras palavras, não poderá o empregado ser demitido e readmitido logo em seguida como terceirizado ou como sócio da empresa contratada (BARBOSA, 2017, p. 73).

Com o advento da Lei nº 13.267, pontos inéditos passaram a ser regulados, a exemplo do trabalho temporário rural, que passou a ser regulado pela referida Lei em emenda a Lei 6.019/74, possibilitando a sua terceirização, mesmo apesar de contestações alegando a prévia existência de irregularidades na contratação de mão-de-obra no campo que podem ser potencializadas com a permissão da terceirização neste setor.

As mudanças realizadas na Lei nº 6.19/74 pelas Leis nº 13.429 e nº 13.267 de 2017, de modo geral, estabeleceram uma importante regulação frente ao trabalho terceirizado no Brasil, abrangendo empresas, trabalhadores e prestadores.

CAPÍTULO III

3 EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL

A terceirização é um fenômeno muito recente no Brasil, que ganhou maior notoriedade nos últimos trinta anos, o que justifica a ausência anterior de sua regulação direta, que passou a ser mais amplamente discutida somente após o advento da Constituição Federal da República de 1988, em meio à discussão sobre diferentes direitos fundamentais e trabalhistas.

Neste contexto, as hipóteses de contrato de prestação de serviços por terceiros eram limitadas, basicamente, as atividades-meio das empresas, com as quais o vínculo empregatício era reconhecido diretamente com a empresa tomadora do serviço. Tais hipóteses se restringiam a trabalhos temporários e serviços de vigilância, disciplinados pelas Leis 6.019/74 e 7.012/83, mediante limitação da Súmula nº 256 do TST (BRAGHINI, 2017).

Assim, com a consolidação do regime democrático de direito através da promulgação da Carta Magna de 1988 e, mais recentemente, com a reforma trabalhista de 2017, realizada por meio das Leis nº 13.429/17 e nº 13.267/17, a terceirização do trabalho no Brasil ganhou nova dimensão e regulação, passando a requerer discussões e adaptações frente aos diferentes contextos nos quais esta modalidade trabalhista tem sido aplicada.

Desse modo, muitas têm sido as propostas de projetos de lei (PL) apresentadas tanto para a modificação de determinados dispositivos presentes nas Leis mencionadas, quanto para a inclusão de novos artigos, a fim de adequar as proposições trazidas pela reforma e de regular adequadamente o trabalho terceirizado em face da realidade social e econômica do país.

3.1 PROJETOS DE LEI – SENADO FEDERAL E NA CÂMARA DOS DEPUTADOS

Embora sejam diversas e, categoricamente, divergentes as propostas apresentadas, em suma a tendência é de que se discutam pontos importantes quanto às modificações trazidas pelas Leis responsáveis pelas reformas de 2017. Assim, figuram hoje no Senado Federal e na Câmara dos Deputados diferentes projetos de lei que tratam sobre a matéria da terceirização em suas diversas peculiaridades, principalmente, no tocante ao que trata sobre responsabilidade subsidiária das partes e as atividades que, de fato, devem ser terceirizadas.

Por exemplo, em Projetos de Lei (PL 525/2019; PL 301/2019) apresentados a Câmara dos Deputados pelo Deputado Federal Helder Salomão, do Partido dos Trabalhadores (PT) do Espírito Santo, e pelo deputado federal pelo PT do estado de Goiás Rubens Otoni, propõe-se a restrição da terceirização às atividades-meio das empresas. Ou seja, a proposição é de que as modificações trazidas pelas Leis nº 13.429/17 e nº 13.267/17 quanto à terceirização de quaisquer que sejam as atividades de determinada empresa sejam, novamente, modificadas declinando ao texto anterior. Os referidos projetos estão, atualmente, apensados ao PL 10820/2018, de autoria do ex-deputado Nelson Pellegrino (PT-BA) que propôs alterar os artigos 4º-A e 5º-A da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para proibir a terceirização nas atividades-fim das empresas.

Ambos os projetos destacados permitem compreender que as suas concepções estão embasadas em detrimento da precaução quanto à precarização do trabalho e a garantia dos direitos do trabalhador. Se por um lado a discussão toma este rumo, por outro este ponto da reforma também faz discutir sobre a controvérsia da terceirização das atividades-fim das empresas, que são responsáveis pela entrega do produto final. A discussão, nesse caso, é sobre a qualidade dos produtos entregues, a fiscalização por parte da empresa tomadora de serviços e sobre as condições de trabalho as quais os trabalhadores estarão sendo submetidos.

Em contraponto, a proposição de novos projetos também tem trazido a discussão de novas questões que decorrem das modificações realizadas pelas reformas, não para a revogação ou mudança dos dispositivos, mas para a adaptação ou adequação de casos específicos diante do panorama atual da terceirização possibilitado pelos artigos incluídos pelas Leis nº 13.429/17 e nº 13.267/17.

O Projeto de Lei nº 4985 de 2019, de autoria do Senador Jorge Kajuru (PATRIOTA-GO), apresentado ao Senado em 11 de setembro deste ano, trata de alguns pontos decorrentes das modernas relações de trabalho como treinamento e qualificação do empregado, atividades laborais multifuncionais, trabalho intermitente e restrições à terceirização da atividade docente. A proposta visa a alteração da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

Tão logo a terceirização fora sido aprovada para as diferentes atividades realizadas pelas empresas, tornou-se questão de discussão os pontos que se discutem na proposta do Senador Jorge Kajuru. Discute-se a necessidade de qualificação do empregado, mesmo sendo ele terceirizado, bem como a execução de multifuncionalidades e o trabalho exercido de forma intermitente. Além disso, ponto de forte discussão passou a ser a possibilidade de terceirização da atividade docente, que vai de encontro com diversas questões próprias da carreira acadêmica, da pesquisa e do princípio do concurso público, entre outros assuntos que requerem análise minuciosa de matéria específica.

Ainda, por meio do Projeto de Lei nº 343 de 2018 é proposto pelo Senador Lindbergh Farias (PT-RJ) a vedação da terceirização de mão de obra em edifícios e condomínios, residenciais e comerciais. Caso seja aprovado o Projeto, torna-se vedada a contratação de mão de obra terceirizada em edifícios e condomínios, residenciais e comerciais, ou seja, passa-se a exigir o vínculo empregatício nesses locais de trabalho. O referido Projeto se encontra em tramitação no senado, aguardando designação do relator desde agosto de 2018.

A proposta do Senador Lindbergh Farias traz a tona a possibilidade de discussão do futuro das reformas, considerando que a apresentação deste tipo de projeto lança mão da criação de uma espécie de categorização da terceirização, onde se retorna a serem definidas regras específicas para cada categoria, considerando suas especificidades e necessidades no campo do trabalho, o que não pode ser de fato desconsiderado, embora passe a requerer sensível cuidado no trato com a matéria.

É possível compreender, portanto, que as reformas realizadas em 2017 têm caminhado para um futuro dinâmico no que diz respeito à terceirização. Apesar de tornar sólida a regulação desta modalidade de trabalho, deve-se atentar para as modificações decorrentes do processo de trabalho, que é sempre dinâmico e acompanha as mudanças que ocorrem no ambiente, sejam elas ocorridas de forma natural, mediante o processo evolutivo da sociedade, ou conseqüente de oscilações nos cenários político, econômico e social do mundo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A terceirização do trabalho no Brasil, tal qual como é tida e reconhecida nos dias de hoje é resultado da evolução da legislação em diferentes aspectos nos quais as Leis podem regular este tipo de modalidade de trabalho frente à realidade do país e ao longo do tempo.

Analisando o percurso histórico percorrido e as modificações realizadas, compreende-se que este fenômeno sempre esteve presente na sociedade desde as mais remotas formas de relações de trabalho que começaram a surgir e decorre da necessidade destas para que possam evoluir e concretizar com êxito os resultados dos processos produtivos ou de realização de serviços.

Nota-se que, a respeito das reformas realizadas em 2017, através das Leis nº 13.429/17 e nº 13.267/17 foi possível tornar mais clara a regulação da terceirização no âmbito trabalhista do Brasil. Pontos importantes quanto ao fenômeno e que necessitavam serem melhores esclarecidos puderam ganhar tratamento adequado e objetivo, a fim de validar as práticas, estabelecer regras e diretrizes e proteger o trabalhador, garantindo seus direitos.

Quanto a isto, é possível notar também que apesar dos esforços de serem realizadas modificações que abrangessem ambos os lados, ou seja, empresas, tomadoras de serviços e trabalhadores, há ainda grandes divergências, por exemplo, quanto à terceirização de atividades-fim, que culmina numa discussão ampla que vai desde os direitos dos trabalhadores a garantia da qualidade dos produtos e serviços oferecidos a população. Os projetos de oposição apresentados após as reformas de 2017, de maneira geral, concentram-se, principalmente, na tentativa revogação desta permissão.

De modo geral, a terceirização tem sido dinâmica e passou a favorecer empresas prestadoras de serviços e empresas tomadoras de serviço no âmbito da responsabilidade subsidiária. Além disso, ela possibilitou uma flexibilização tanto para as empresas, quanto a terceirização da realização dos seus serviços, quanto para o trabalhador, considerando a possibilidade de execução de empregos intermitentes, embora isto seja ponto de discussão sobre a precarização do trabalho no campo do direito trabalhista e entre parte da sociedade civil.

REFERÊNCIAS

ABDALA, V. Terceirização: normatização – questionamentos. **Rev. TST**. v. 74, n. 4, p. 17-25, Out/Dez. Brasília, 2008.

ANDRADE, D. G. **Terceirização, atividade-fim e atividade-meio** (enunciado 331 do TST). Supl. Trabalhista. São Paulo: LTr, 2000.

AQUINO, A. W. A. Terceirização – responsabilidade solidária x responsabilidade subsidiária. **Revista do TRT da 13ª região**. 1998.

BARBOSA, L. F. S. **A terceirização na reforma trabalhista**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito). Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Rio Grande do Sul, 2018. 95p.

BRAGHINI, M. **Reforma Trabalhista: Flexibilização das Normas Sociais do Trabalho**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

BRASIL. **Constituição Federal da República de 1988**. Diário Oficial da União de 5 de outubro de 1988. Brasília, 1988.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de Maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Diário Oficial da União de 9 de Agosto de 1943. Rio de Janeiro, 1943.

BRASIL. **Lei nº 13.429, de 31 de Março de 2017**. Altera dispositivos da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. Diário Oficial da União de 31 de Março de 2017. Brasília, 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de Julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Diário Oficial da União de 14 de Julho de 2017. Brasília, 2017.

CARRION, V. **Comentários a CLT**. São Paulo: Saraiva, 2004.

CASTRO, R. F. **A terceirização no direito do trabalho**. São Paulo: Malheiros 2000.

DELGADO, M. G. **Curso de direito do trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

DINIZ, I. G. **Análise crítica constitucional da terceirização na reforma trabalhista**. Monografia (Bacharelado em Direito). Universidade Federal da Bahia – UFBA. Salvador, 2018. 59p.

ENGELKE, R.; BELMONTE, L. Responsabilidade solidária e subsidiária na justiça do trabalho: algumas observações. **Cadernos da Escola Judicial do TRT 4ª região**. n. 5. 2010.

FARIAS, L. **Projeto de Lei do Senado nº 343, de 2018**. Veda a terceirização de mão de obra em edifícios e condomínios, residenciais e comerciais. Brasília: Senado Feral, 2018.

GUIMARÃES, C. S. C. S. **Terceirização**. Monografia (Pós-graduação em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho). Universidade de Taubaté – Departamento de Ciências Jurídicas. Taubaté, 2019. 44p.

KAJURU, J. **Projeto de Lei do Senado nº 4985, de 2019**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília: Senado Federal, 2019.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. **Fundamentos da metodologia científica**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LEITE, C. H. B. **Curso de direito do trabalho**. Vol I. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2000.

MAIOR, J. L. S. A terceirização sob uma perspectiva humanista. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. 2004.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

MARTINS, S. P. **A terceirização e o direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MARTINS, S. P. **Direito do trabalho**. 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

OTONI, R. **Projeto de Lei nº 301/2019**. Altera os Arts. 4º-A e 5º-A da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para restringir a terceirização à atividade-meio. Brasília: Câmara dos Deputados, 2019.

PELLEGRINO, N. **Projeto de Lei nº 10820/2018**. Altera os arts. 4º-A e 5º-A da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para proibir a terceirização nas atividades-fim das empresas. Brasília: Câmara dos Deputados, 2018.

SALOMÃO, H. **Projeto de Lei nº 525/2019**. Altera a Lei nº 6.109, de 3 de janeiro de 1974, para restringir a terceirização às atividades-meio das empresas. Brasília: Câmara dos Deputados, 2019.

SANTOS, A. A. P. B. **A responsabilidade solidária e subsidiária no processo do trabalho**. Monografia (Pós-graduação em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho). Universidade Candido Mendes – UCM. Rio de Janeiro, 2009. 52p.

SANTOS, R. C. **Relações Terceirizadas de Trabalho**. Curitiba: Juruá, 2006.

SILVA, O. P. Terceirização e a reforma trabalhista. **Revista do TRT da 15ª região**. n. 51. 2017.

SYNTHESIS. **Direito do trabalho material e processual**. São Paulo: TRT da 2ª região, 2005.

ZANGRANDO, C. H. S. **Curso de Direito do Trabalho: Tomo II**. São Paulo: LTr, 2008.