

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER
CURSO DE DIREITO**

JOÃO PAULO PARREIRA VIANA



Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

**A TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO
BRASILEIRO**

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

**Rubiataba - GO,
2012**

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER
CURSO DE DIREITO



JOÃO PAULO PARREIRA VIANA

A TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO
BRASILEIRO

Monografia Jurídica apresentada para conclusão do curso de graduação em Direito, na Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba - FACER, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito, sob orientação da Professora Especialista Marilda Ferreira Machado Leal.

S-38905

Tombo nº	19180
Classif.:	
Ex.:	1
Origem:	d
Data:	14-02-13

Rubiataba - GO
2012

FOLHA DE APROVAÇÃO

JOÃO PAULO PARREIRA VIANA

A TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO

COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

RESULTADO: _____

Orientador: _____

Marilda Ferreira Machado Leal

Especialista em Direito Público

1º Examinador: _____

André Luíz De Vasconcelos Teixeira

Especialista em Processo Civil e Direito Civil

2º Examinadora: _____

Pedro Henrique Dutra

Especialista em Processo Civil e Direito Civil e Educação Inclusiva

Rubiataba, 2012.

DEDICATÓRIA

*A todos que de alguma forma colaboraram
para esta vitória.*

AGRADECIMENTOS

A conclusão deste trabalho não se deve a um esforço solitário e, há muitas pessoas a quem devo agradecer.

Como não quero aqui cometer a indelicadeza de esquecer qualquer uma delas, já que são todas muito caras para mim, decidi não nomeá-las.

Agradeço a todos o empenho e energia dispensadas em meu auxílio na conclusão deste trabalho.

Obrigado.

*“Embora ninguém possa voltar atrás e fazer um novo começo,
qualquer um pode começar agora e fazer um novo fim”.*

(Francisco Cândido Xavier)

RESUMO: As relações individuais de trabalho sofreram várias transformações nos últimos anos, e no bojo dessas mudanças surge a terceirização. Em linhas gerais, poderia se dizer, que a terceirização é forma de contratação de uma empresa para realizar atividades acessórias das empresas tomadoras de serviço. Desde a década de 1970, a falta de regulamentação legal a respeito do tema da terceirização gerou um laconismo de regras legais que culminou em intensa prática de atividade interpretativa pela jurisprudência trabalhista. Em decorrência disso, em 1986 o Tribunal Superior do Trabalho, fixou a Súmula jurisprudencial nº 256, a respeito do tema, hoje cancelada e substituída pela Súmula nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho.

Palavras-chave: Relações individuais de trabalho. Terceirização. Falta de regulamentação. Jurisprudência trabalhista.

ABSTRACT: The individual employment relationships have undergone several changes in recent years, and in the midst of these changes arises to outsourcing. In general lines, could be said, that outsourcing is form of hiring a company to perform ancillary activities of companies takers of service. Since the 1970s, the lack of legal regulation on the subject of outsourcing generated a laconism of legal rules that culminated in intense practice of activity interpretative by labour jurisprudence. As a consequence, in 1986, of the Superior Labor Court, has established the precedent # 256, about the topic, today canceled and replaced by the precedent # 331, of the Superior Labor Court.

Keywords: Individual employment relationships. Outsourcing. Lack of regulation. Labour jurisprudence.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. BREVE ANÁLISE DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA TERCEIRIZAÇÃO	13
1.1. Surgimento da terceirização.....	13
1.2. Origem da terceirização no Brasil.....	17
1.3. Conceito de terceirização.....	19
2. DOS ASPECTOS ESSENCIAIS DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA RELATIVA À TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA.....	23
2.1. Legislação sobre Terceirização.....	23
2.2. Origem da Constitucionalização das Leis Trabalhistas.....	32
3. ANÁLISE DA TERCEIRIZAÇÃO COM ENFOQUE NA SÚMULA 331 DO TST E LEI N. 6.019/74.....	36
3.1. Súmula 331 do TST.....	37
3.2. Terceirização Lícita e Ilícita.....	39
3.3. Terceirização através da Lei n. 6.019/74.....	42
4. ASPECTOS PROCESSUAIS, EFEITOS JURÍDICOS, JURISPRIDÊNCIA E RESPONSABILIDADE NA TERCEIRIZAÇÃO.....	46
4.1. Efeitos jurídicos e aspectos processuais na terceirização.....	46
4.2. Terceirização e Responsabilidade.....	49
4.3. Jurisprudência.....	52
CONCLUSÃO.....	57
REFERÊNCIAS.....	60

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho é um ramo do direito especializado, que regula as relações laborativas na sociedade. A função deste ramo jurídico consiste no melhoramento das condições de pactuação das relações empregatícias na ordem socioeconômica.

Após o término da Segunda Guerra Mundial surge no contexto justralhista a terceirização, caracterizando-se pela relação excepcional de trabalho. Esse fenômeno se distingue das relações de trabalho previstas na CLT pela repartição do trabalho com um terceiro, sendo sua responsabilidade o cumprimento das disposições estipuladas em contrato de prestação de serviços. Trata-se da possibilidade de se contratar terceiro para a prestação de serviços ou produção de bens ligada à atividade meio, isto é, realizar atividades que não sejam o objeto principal da empresa. Sendo o sujeito necessariamente indeterminado e, tendo sua relação regulamentada pela jurisprudência trabalhista brasileira.

A produção em série do sistema capitalista provocou encadeamento de setores interligados com a mesma necessidade produtiva. E, o surgimento da terceirização advém da penosa manutenção de determinados setores produtivos, os quais não necessitem estar diretamente subjugados aos ditames gerenciais da empresa principal, mas que podem perfeitamente ser gerenciados por uma empresa prestadora de serviços.

Assim, dentre as razões que justificam a presente pesquisa, encontra-se a questão das relações justralhistas em um mundo cada vez mais mercantil e globalizado, sendo o enfoque principal o advento da terceirização que ganha cada vez mais espaço na ordem socioeconômica, mas, ainda, não tem legislação específica para sua regulamentação, deixando, assim, as relações empregatícias dela advindas, à mercê da jurisprudência trabalhista brasileira.

Diante da relevância do tema da terceirização, no contexto atual, em que é cada vez mais comum a relação justralhista na modalidade de terceirização, o profissional da área de direito precisa estar profundamente empenhado em conhecer as características e a regulamentação da terceirização, acompanhando a evolução da sociedade em geral.

Ainda, os objetivos específicos da pesquisa serão: realizar um breve histórico sobre a terceirização da relação de emprego no Brasil; pesquisar e identificar os aspectos essenciais da legislação brasileira relativa à terceirização trabalhista; compreender como ocorre a terceirização nas relações de trabalho em um mundo cada vez mais mercantil e globalizado; e, compreender as consequências jurídicas para o trabalhador e para o empregador da terceirização nas relações de emprego.

No tocante à problemática, esta foi investigar a terceirização da mão-de-obra no Direito do Trabalho e suas consequências jurídicas para empregados e empregadores.

Já no que tange ao procedimento metodológico, realizou-se um aprofundamento e estudo bibliográfico atualizado sobre o assunto. Para tal, fez-se necessário lançar mão das referências legislativas sobre o assunto, em especial aquelas contidas na Carta Magna, a partir de livros técnicos e os meios de comunicação informativos (Internet, revistas e jornais), ferramentas que foram de grande auxílio para a elaboração final do trabalho.

Dessa forma, o trabalho encontra-se dividido da seguinte forma: uma introdução que aponta para a problemática, objetivos e a forma como foi desenvolvida a pesquisa em quatro capítulos. No primeiro capítulo, intitulado *Breve Análise da Evolução Histórica do Instituto da Terceirização*, se faz uma análise histórica do surgimento da terceirização e sua origem no Brasil, bem como, apresentam-se os conceitos básicos para a compreensão do tema.

No segundo capítulo, *Dos Aspectos Essenciais da Legislação Brasileira Relativa à Terceirização Trabalhista*, são apresentados os aspectos principais da legislação sobre terceirização. Além disso, trata da origem da constitucionalização das leis trabalhistas. No terceiro capítulo, *Análise da Terceirização com Enfoque na Súmula 331 do TST e Lei n. 6.019/74*, fala-se sobre a caracterização da terceirização e realiza uma breve análise da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e da Lei n. 6.019/74. No quarto capítulo, *Aspectos Processuais, Efeitos Jurídicos, Jurisprudência e Responsabilidade na Terceirização*, faz-se uma breve análise dos efeitos jurídicos, dos aspectos processuais e da responsabilidade na terceirização e, finalmente, apresenta-se o percurso jurisprudencial de adequação jurídica da terceirização.

Por fim, a conclusão, que ressalta a importância do fenômeno da terceirização e o cuidado, do ponto de vista jurídico, que ele requer.

No final, as referências utilizadas para o desenvolvimento do presente trabalho.

1. BREVE ANÁLISE DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA TERCEIRIZAÇÃO

1.1. Surgimento da terceirização

A clareza estrutural e a amplitude de dimensão são características de um fenômeno relativamente novo no Direito do Trabalho do país, qual seja, a terceirização. Tal fenômeno tem seu marco inicial após o término da Segunda Grande Guerra, momento em que o cenário mundial estava se modificando e notava-se, de forma inequívoca, as expressivas atrocidades praticadas pelos países na defesa de seus interesses ideológicos e políticos. A consequência de tamanha crueldade foi a ocorrência de profunda miséria social ligada ao empobrecimento de países perdedores (BARAÚNA, 1997, p. 23).

De acordo com Baraúna (1997, p. 23), naquela época “aos perdedores foram impostas condições de abstenção de investimentos na área de pesquisa armamentista e proibição de construções no campo da produção de materiais bélicos”. Logo, a consciência coletiva de alguns povos foi sofrendo modificações que influenciaram diretamente no surgimento da terceirização e uma nova concepção em cultura de mercado internacional, conhecida por Aldeia Global.

Decerto que a Segunda Grande Guerra foi o marco inicial para o surgimento da terceirização. Entretanto, a Revolução Industrial, como marco histórico de sua época, merece ser trazida à baila devido a sua importância na evolução material e cultural da humanidade, refletindo-se até nos dias atuais por introduzir a utilização da força motriz distinta da força muscular e animal.

Com efeito, a introdução do maquinismo no processo produtivo acarretou o aperfeiçoamento da economia produtiva, no melhoramento dos produtos industrializados e a redução no custo da mão de obra (BARAÚNA, 1997, p. 18). Não obstante isso, nessa mesma época formou-se os primeiros movimentos reivindicatórios dos trabalhadores objetivando

melhores condições humanas de sobrevivência, delineando-se melhor as diferenças de classe entre os chamados proletários e a crescente burguesia da época.

Vale lembrar, que o instrumento jurídico adequado para garantir a liberdade do trabalhador era o contrato individual de natureza civilista, formalizado pelo contrato de locação de serviço, visto que a referida liberdade estava baseada na autonomia individual da vontade do empregado e do empregador (BARAÚNA, 1997, p. 19).

No entanto, mesmo o trabalhador sendo juridicamente livre para contratar as condições que deveriam regular o seu contrato de trabalho com o empregador, “o trabalho humano nada mais representava do que mercadoria cujo preço oscilava em face da disponibilidade de braços”, uma vez que, essa liberdade era apenas formal, porque a lei da oferta e da procura forçava-lhe a anuência das piores condições de trabalho, inclusive salários indignos e insuficientes para o próprio sustento (SUSSEKIND, 2004, p.324).

Nesse cenário, surge um Estado intervencionista que busca minorar as desigualdades sociais e as contradições aguçadas daquela época, ocasionando condições mais sólidas para o trabalhador, como destaca Baraúna (1997, p. 21), tais como:

Trabalho assalariado por conta de outrem; vínculo contratual determinado (carteira de trabalho devidamente assinada); contrato de trabalho com duração indeterminada com sujeição as inovações de cláusulas provenientes de convenção coletiva ou de sentença normativa; estabilidade que eventualmente enseja carreira profissional; jornada de trabalho completa e que proporciona o suficiente para a renda familiar e devidamente exercida em um local certo de trabalho.

Em meio a essas transformações ocorridas no século XIX, destaca-se o surgimento do sindicato, com o correspondente instrumento de contratação coletiva (BARAÚNA, 1997, p. 21).

Contudo, o crescimento exacerbado do capitalismo moderno em virtude do maquinismo no processo produtivo, acarretou negativas consequências à ordem social, visto

que o trabalhador especializado era substituído por uma mão-de-obra não qualificada e o trabalho dos adultos pelo das mulheres e menores.

Logo, a partir do momento em que o desemprego começou a crescer em diversos países, a ideia de terceirização nasce como uma tentativa de amenizar a crise, possibilitando aos ex-empregados a prestação de serviços.

Segundo Castro (2000, p. 75):

Antes da Segunda Guerra Mundial existiam atividades prestadas por terceiros, porém não poderia conceituá-las como terceirização, já que somente a partir deste marco histórico é que se tem a terceirização interferindo na sociedade e na economia, autorizando seu estudo pelo Direito Social, valendo lembrar que mesmo este também sofre grande aprimoramento a partir de então.

A terceirização surge no bojo das transformações no painel mundial, caracterizando-se pela “repartição do trabalho para com um ‘terceiro’, cuja responsabilidade contratual é de manter e cumprir as estipulações avençadas em ‘contrato de prestação de serviço’ entre as partes pactuantes” (BARAÚNA, 1997, p. 34).

A produção em série do sistema capitalista provocou encadeamento de setores interligados com a mesma necessidade produtiva. E, o surgimento da terceirização advém da penosa manutenção de determinados setores produtivos, os quais não necessitem estar diretamente subjugados aos ditames gerências da “empresa-locadora”¹, mas que podem perfeitamente ser gerenciados pela “empresa-locatária”² (BARAÚNA, 1997, p. 35).

O desemprego vem acompanhando essa tendência de terceirização no mundo. Aliás, a diminuição dos custos operacionais das indústrias e empresas, face ao crescimento

¹ “Empresa-locadora”: empresa que presta serviço a outrem (empresa-locatária), mediante contrato de locação. Fonte: BARAÚNA, Augusto Cezar Ferreira de. A terceirização à luz do direito do trabalho. São Paulo: LED, 1997, p.35.

² “Empresa-locatária”: empresa que recebe de outrem (empresa-locadora) um produto ou serviço, mediante um contrato de locação. Fonte: BARAÚNA, Augusto Cezar Ferreira de. A terceirização à luz do direito do trabalho. São Paulo: LED, 1997, p.35.

produtivo e a viabilidade dos setores estagnados da economia; a diminuição do grupo de funcionários das grandes empresas, acarretando a diminuição no preço do produto final e o crescimento tecnológico dos países contemporâneos, com a introdução da robótica no parque industrial de produção - determinados robôs podem efetuar o serviço de sete homens ao mesmo tempo - são os principais aspectos trazidos pela terceirização (BARAÚNA, 1997, p. 35).

De outro lado, faz-se necessário mencionar que atualmente é comum antigos funcionários, anteriormente demitidos, darem início ao seu próprio empreendimento, a fim de prestarem serviços à “empresa principal”. Essa prática acarreta a divisão do trabalho e a consequente divisão de riquezas econômicas.

Outrossim, merece ser trazido à baila o entendimento destacado por Salvador (1981, p. 1298), a cerca da origem da terceirização, o qual informa-nos que:

O trabalhador temporário teria surgido em virtude de um advogado de nome Winters, nos Estados Unidos. Ele tinha de apresentar um recurso de 120 laudas datilografadas à Corte Suprema, mas sua secretária adoeceu. O prazo era fatal e o advogado não sabia como agir, até que consultou um colega. O colega, sem muito pensar, lembra a Winters que Mary, sua antiga secretária, talvez pudesse fazer o serviço. Só que havia uma dificuldade: Mary estava casada, dedicando-se unicamente ao lar, e talvez não se interessasse. Mas, pelo contrário, Mary tinha uma folga em suas tardes e estava com vontade de ganhar um dinheiro extra. O recurso foi apresentado em tempo hábil ao tribunal: Mary ganhou seus dólares inesperados, e o advogado Winters começou a matutar sobre quantas pessoas teriam o mesmo problema que o seu. De tanto pensar, acabou fundando a “Man Power”, empresa que possui mais de 500 escritórios espalhados por todo o mundo, especializados em fornecer mão-de-obra temporária, para tarefas inesperadas e de curta duração.

Depreende-se, portanto, que a evolução dos tempos, sobretudo em relação à sofisticação das máquinas empregadas e a necessidade de melhoria técnica dos profissionais, trouxe como consequência o paradoxal mercado de trabalho para funcionários de qualificação inferior. Esses funcionários desenvolveriam serviços secundários a destinação principal da empresa empregadora.

Com efeito, a relativa flexibilidade e menor rigidez, seriam capazes de fazer surgir benefícios para ambas as partes. Logo, o trabalho temporário e interino prestados, era procurado pela empresa cliente-interessada diretamente àquelas empresas especializadas em determinado serviço, e que dispunham de mão-de-obra qualificada e pronta, a fim de produzir serviço que não estivesse fazendo parte da atividade-fim da empresa-cliente.

1.2. Origem da terceirização no Brasil

No Brasil, conforme Queiroz (1998, p.63) “a terceirização foi gradativamente implantada com a vinda das primeiras empresas multinacionais, principalmente as automobilísticas no início da década de 80. Essas fábricas adquiriam as peças de outras empresas, guardando para si a atividade fundamental de montagens de veículos”.

Ademais, essas empresas objetivavam obter mão-de-obra com menores custos, sem se furtar aos elementos protetivos da legislação trabalhista, o qual visa a tutelar o hipossuficiente da relação de trabalho.

A terceirização em nosso país não está prevista no Decreto-lei n.º 5.452 (Consolidação das Leis do Trabalho - CLT), visto que este é de 1º de maio de 1943, momento em que a terceirização ainda não era fenômeno destacado no Brasil. Da mesma forma, a Constituição Federal não englobou em seu universo o fenômeno terceirização.

O surgimento da terceirização no Brasil apenas “institui referência normativa mais destacada (ainda não designado por tal epíteto nessa época)” em fins da década de 1960 e início dos anos 70. Entretanto, essa referência se tratava apenas do segmento estatal do mercado de trabalho, qual seja Administração Direta e Indireta da União, Estados e Municípios. “É o que se passou com o Decreto-Lei n. 200/67 (art.10) e Lei n. 5.645/70” (DELGADO, 2004, p. 429).

Apenas com a Lei do Trabalho Temporário de 1974 (Lei n.º 6.019) a terceirização foi estendida ao campo privado da economia. Em verdade, a legislação heterônoma, a partir da

década de 1970, incorporou diploma normativo tratando especificamente da terceirização (DELGADO, 2004, p. 430).

A referida Lei n. 6.019/74 reza em seu artigo 2º que o “trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou à acréscimo extraordinário de serviços”.

A esse propósito, o renomado Baraúna (1997, p. 51) leciona:

A terceirização se instalou em nossa legislação sobre forma de trabalho temporário. Trazendo no seu bojo as rudimentares concepções dos serviços prestados por terceiros, nas chamadas atividades-meio das empresas-clientes. Serviços estes, legalmente permitidos nas áreas de limpeza e segurança, respectivamente pelas Leis n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974 e n. 7.103, de 20 de junho de 1983.

Outrossim, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre Delgado que preconiza, *in verbis*:

Tão importante quanto essa evolução legislativa para o estudo e compreensão do fenômeno seria o fato de que o segmento privado da economia, ao longo dos últimos 30 anos, passou a incorporar, crescentemente práticas de terceirização da força de trabalho, independentemente da existência de texto legal autorizativo da exceção ao modelo empregatício clássico. É o que se percebia, por exemplo, com o trabalho de conservação e limpeza, submetido a práticas terceirizantes cada vez mais genéricas no desenrolar das últimas décadas (2004, p. 430).

Nos anos de 1980 e 90, a jurisprudência trabalhista se manifestou a cerca do tema terceirização. O Tribunal Superior do Trabalho (TST), objetivando uniformizar o entendimento sobre o tema editou duas súmulas, o Enunciado 256, de 1986, e em 1993, editou o Enunciado 331, revisão do Enunciado anterior.

A referida revisão classificou como ilegal a “contratação de trabalhadores por empresa interposta, alegando que o vínculo empregatício forma-se diretamente com o

prestador dos serviços. Exceto nos casos admissíveis no referido enunciado” (BARAÚNA, 1997, p. 53).

Vale destacar que ainda não há regulamentação em lei que trata da terceirização. No entanto, a súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, parece favorecer uma leitura de uma construção jurisprudencial, pelo fato dela limitar a atuação da atividade empresarial e restringir a terceirização de serviços das atividades-meio de uma empresa. É preciso considerar que a Constituição Federal de 1988 não dispõe de forma categórica que a terceirização deva ser realizada apenas na atividade-meio da empresa. E não há lei ordinária que impeça a terceirização da atividade-fim.

Nessa esteira, insta mencionar que nasceu juntamente com a implementação da terceirização, o termo *marchandage*³. O termo designava “a utilização do trabalho por meio de empresa-interposta, como sendo ilegal e desrespeitosa ao direito posto”. Isso ocorria por dois motivos, sendo que o primeiro designa o fato de as condições históricas da época condenar o trabalho que não possibilitasse a estabilidade do empregado. E segundo, porque o trabalho utilizado na atividade-meio ocultava a verdadeira destinação do trabalho voltado para a atividade-fim da empresa-contratante. O objetivo era de “burlar a norma legal e não pagar encargos trabalhistas reconhecidamente conquistados pela classe trabalhadora” (BARAÚNA, 1997, p. 53).

1.3. Conceito de terceirização

Proveniente da palavra “terceiro”, a expressão neológica terceirização é também compreendida por intermediário ou interveniente. Nesse passo, necessário se faz mencionar que tal neologismo foi construído fora da cultura do Direito, pela área de administração empresarial, objetivando enfatizar a descentralização empresarial de atividades para outrem, um terceiro à empresa. E, não versa seguramente, no sentido jurídico, de terceiro, como

³ O termo “marchandage” nasceu juntamente com a implementação da terceirização, e era usado para designar a utilização do trabalho por meio de empresa-interposta, como sendo ilegal e desrespeitosa ao direito posto. Fonte: BARAÚNA, Augusto Cezar Ferreira de. A terceirização à luz do direito do trabalho. São Paulo: LED, 1997, p. 53.

aquele estranho a determinada relação jurídica entre duas ou mais partes (DELGADO, 2004, p. 428).

Nesse diapasão, imperioso se faz trazerem à colação, os dizeres do renomado escritor Martins (2004, p. 203), o qual informa-nos que: “a fim de denominar a contratação de terceiros para a prestação de serviços ligada a atividade meio, vários nomes são utilizados, entre eles a terciarização, filialização, subcontratação, desverticalização, reconcentração, exteriorização do emprego, focalização e parceria.”

De acordo com Baraúna (1997, p. 55) o termo terceirização seria o estranho a uma relação entre duas pessoas.

Nos dizeres de Evaristo de Moraes Filho, terceiro é “todo sujeito, necessariamente indeterminado, quanto a determinação da relação jurídica, é todo aquele que nela não é parte” (apud, BARAÚNA, 1997, p. 55).

Nesse raciocínio, Delgado (2004, p. 428), preleciona, de modo esclarecedor que: “para o Direito do Trabalho, terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente”.

Em linhas gerais, poderia dizer que a terceirização consiste na possibilidade de se contratar terceiro para a prestação de serviços ou produção de bens ligada à atividade meio, isto é, realizar atividades que não sejam o objeto principal da empresa. Sendo o sujeito necessariamente indeterminado e, tendo sua relação regulamentada pela jurisprudência trabalhista brasileira.

É de todo oportuno fazer referência às palavras de Delgado (2004, p. 428), que assevera:

A terceirização provoca uma relação trilateral em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista: o obreiro, prestador de serviços, que realiza suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços; a empresa terceirizante, que contrata esse obreiro, firmando com ele os vínculos jurídicos trabalhistas pertinentes; a empresa tomadora de

serviços, que recebe a prestação de labor, mas não assume a posição clássica de empregadora desse trabalhador envolvido.

Em verdade, enquanto que o clássico modelo empregatício se funda em relação de caráter fundamentalmente bilateral, paradoxalmente, o modelo trilateral da relação socioeconômica e jurídica nasce com a terceirização.

A esse propósito, faz-se mister trazer à colação a informação de que a relação firmada com a empresa tomadora é relação econômica de trabalho. Entretanto, a relação firmada com a empresa terceirizante, é jurídica empregatícia (DELGADO, 2004, p. 429). O tomador de serviços responderá, subsidiariamente, pelo inadimplemento das obrigações sociais a cargo da empresa prestadora de serviços.

Ainda, Delgado (2004, p. 95) define a terceirização como técnica, afirmando ser:

Uma técnica administrativa que possibilita o estabelecimento de um processo gerenciado de transferência, a terceiros, e de atividades acessórias e de apoio ao escopo das empresas que é sua atividade-fim, permitindo a estas, a concentrar-se no seu negócio, ou seja, no objetivo final.

Com efeito, observa-se que a terceirização é forma de contratação de uma empresa para realizar atividades acessórias das empresas tomadoras de serviço, isto é, realizar atividades-meio. Como consequência dessa contratação, pode-se entender que em virtude da inexistência de relação empregatícia do terceirizador com terceiro, há que se falar em redução de custos para empresa tomadora, tais como a redução de encargos sociais e trabalhistas, economia com treinamento e manutenção de funcionários, redução da quantidade de postos de serviço.

Nesse sentido, impende destacar o entendimento do ínclito Martins que afirma com clareza:

Na questão administrativa, a terceirização tornou-se uma técnica de gestão produtiva e competitiva, gerando uma série de benefícios como a redução de custos, aumentos de produção, melhor qualidade final dos produtos, dentre outros. Porém no ordenamento jurídico, existem controvérsias sobre tal instituto. Por um lado os que afirmam o aumento no desemprego e fraude no direito dos trabalhadores, e do outro, aqueles que visualizam a geração de empregos especializados e maior competitividade do mercado (2009).

Em última análise, há que se destacar a natureza jurídica da terceirização. E de acordo com Castro (2000, p.83) a natureza jurídica da terceirização é contratual, por se tratar de acordo de vontades celebrado entre duas empresas, tomadora e prestadora de serviços.

Não obstante isso, Martins (2005, p. 23) destaca que não é fácil caracterizar a natureza jurídica do mencionado instituto, por existirem diferentes pontos de vista a serem examinados, pois apresentam distintos elementos a cerca do tema, tais como locação de serviços, em que o que importa é a atividade e não o resultado; de concessão; de consórcio; onde há o fornecimento de bens ou serviços, chamado de empreitada, quando o que importa é o resultado. A natureza jurídica, nesses casos, será determinada com base no tipo contrato utilizado ou da combinação de vários deles.

Finalmente, entende-se, que a terceirização surge no bojo das transformações no painel mundial, em meio ao crescimento exacerbado do capitalismo moderno.

O conceito de terceirização é interdisciplinar, e se caracteriza por uma relação de trabalho em que a empresa contratante não tem vínculo direto com o terceirizado, tendo então uma empresa contratada como intermediadora, que é responsável pelo empregado e garantidor do serviço para a empresa contratante.

2. DOS ASPECTOS ESSENCIAIS DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA RELATIVA À TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA

2.1. Legislação sobre Terceirização

Para tratar da temática da terceirização é necessário realizar uma incursão pela evolução legislativa e jurisprudencial da questão trabalhista, que são determinantes para a compreensão da terceirização. Lembrando que, como já citado no primeiro capítulo deste trabalho, a terceirização é uma realidade que se faz presente nos dias atuais, sendo que, em algumas empresas, é tratada como uma prática cotidiana.

Segundo Castro (2000, p. 75), a legislação sobre a terceirização em âmbito privado, no Brasil, teve sua origem na década de 1960. Tratava-se de uma legislação, em sua maioria, que abordava a possibilidade de contratação para a prestação de serviços em relação à segurança bancária:

No Brasil, a terceirização encontra seus primeiros sinais de existência nos Decretos-leis 1.212 e 1.216, de 1966 (que autorizam a prestação de serviços de segurança bancária por empresas interpostas na relação de trabalho); no Decreto 62.756, de 1968 (que regulamenta o funcionamento de agências de colocação ou intermediação da mão-de-obra); no Decreto-lei 1.034, de 1969 (que determina medidas de segurança para o funcionamento de empresas de segurança bancária).

Ainda na década de 1960 foi promulgado o Decreto-lei nº 200, de 1967, que dispunha sobre a organização da Administração Pública Federal Brasileira, regulando a terceirização em âmbito público. Tal Decreto-lei, no parágrafo 7º, do artigo 10, reza que “o próprio Estado adotou o sistema terceirizado, enfatizando a prática da descentralização administrativa no tocante à operacionalização de tarefas meramente executivas”. No entanto, tal decreto mantém-se omissivo no que diz respeito a especificar quais atividades seriam passíveis de transferência às empresas prestadoras de serviços.

No intuito de resolver tal problemática, na década de 1970, foi promulgada a Lei 5.645, que no parágrafo único do artigo 3º, estabelecia o seguinte:

Parágrafo único. As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução mediante contrato, de acordo com o art. 10, § 7º, do Decreto-lei n. 200, de 25 de fevereiro de 1967.

Para Delgado (2006), a Lei nº 5.645, de 1970, compreende atividades que não correspondem às atividades principais da máquina administrativa do Estado. Nesse sentido, não existe a autorização legal para a execução de terceirização de serviços relacionados diretamente à atividade-fim da administração pública.

Porém, para a economia privada, as medidas são outras. Para tal setor, foram editadas normas que tratavam a terceirização justamente considerando as alterações ocorridas no modelo de produção. Tal situação acabou exigindo buscar alternativas para o mercado privado, que necessitava de estímulo para novas práticas de contratação de força de trabalho e de gerenciamento das empresas.

Nesse contexto, em 1974, foi publicada a Lei nº 6.019, que disciplina o trabalho temporário. O trabalho temporário pode ser definido como um trabalho de terceirização de duração determinada (90 dias), distinguindo-se, porém, da terceirização de duração indeterminada pela existência de pessoalidade e subordinação jurídica direta com o tomador de serviços e pela possibilidade de o trabalhador temporário atuar tanto na atividade-fim como na atividade-meio da empresa tomadora. Sobre esse assunto, a referida lei define o que seria o trabalho temporário da seguinte forma:

Art. 1º - É instituído o regime de trabalho temporário, nas condições estabelecidas na presente Lei.

Art. 2º - Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou à acréscimo extraordinário de serviços.

Art. 3º - É reconhecida a atividade da empresa de trabalho temporário que passa a integrar o plano básico do enquadramento sindical a que se refere o art. 577, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 4º - Compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos.

Art. 5º - O funcionamento da empresa de trabalho temporário dependerá de registro no Departamento Nacional de Mão-de-Obra do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Em relação aos direitos do trabalhador temporário, reza o art. 12 da Lei nº 6.019/74:

Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:

- a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional;
- b) jornada de oito horas, remuneradas as horas extraordinárias não excedentes de duas, com acréscimo de 20% (vinte por cento);
- c) férias proporcionais, nos termos do artigo 25 da Lei nº 5.017, de 13 de setembro de 1966;
- d) repouso semanal remunerado;
- e) adicional por trabalho noturno;
- f) indenização por dispensa sem justa causa ou término normal do contrato, correspondente a 1/12 (um doze avos) do pagamento recebido;
- g) seguro contra acidente do trabalho;
- h) proteção previdenciária nos termos do disposto na Lei Orgânica da Previdência Social, com as alterações introduzidas pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973 (art. 5º, item III, letra "c" do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973).

§ 1º - Registrar-se-á na Carteira de Trabalho e Previdência Social do trabalhador sua condição de temporário.

§ 2º - A empresa tomadora ou cliente é obrigada a comunicar à empresa de trabalho temporário a ocorrência de todo acidente cuja vítima seja um assalariado posto à sua disposição, considerando-se local de trabalho, para efeito da legislação específica, tanto aquele onde se efetua a prestação do trabalho, quanto a sede da empresa de trabalho temporário.

E, em 1983, nove anos depois, foi promulgada a Lei nº 7.102, que estava relacionada à vigilância bancária. Esta lei dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram

serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências. O artigo 10, que recebeu alterações e nova redação com a Lei nº 8.863, em 1994, define tais serviços da seguinte forma:

Art. 10 - São considerados como segurança privada as atividades desenvolvidas em prestação de serviços com a finalidade de: (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

I - proceder a vigilância patrimonial das instituições financeiras e de outros estabelecimentos, públicos ou privados, bem como a segurança de pessoas físicas; (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

II - realizar o transporte de valores ou garantir o transporte de qualquer outro tipo de carga. (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

§ 1º Os serviços de vigilância e de transporte de valores poderão ser executados por uma mesma empresa. (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

§ 2º - As empresas especializadas em prestação de serviços de segurança, vigilância e transporte de valores, constituídas sob a forma de empresas privadas, além das hipóteses previstas nos incisos do "caput" deste artigo, poderão se prestar ao exercício das atividades de segurança privada a pessoas; a estabelecimentos comerciais de prestação de serviços e residenciais; a entidades sem fins lucrativos; e órgãos e empresas públicas. (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

§ 3º - Serão regidas por esta Lei, pelos regulamentos dela decorrentes e pelas disposições da legislação civil, comercial, trabalhista, previdenciária e penal, as empresas definidas no parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

§ 4º - As empresas que tenham objeto econômico diverso da vigilância ostensiva e do transporte de valores, que utilizem pessoal de quadro funcional próprio, para execução dessas atividades, ficam obrigadas ao cumprimento do disposto nesta Lei e demais legislações pertinentes. (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

§ 5º - (Vetado) (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

§ 6º - (Vetado) (Redação dada pela Lei nº 8.863/94)

Antes da alteração provocada pela Lei nº 8.863/94, a terceirização era permitida exclusivamente para os serviços de vigilância de estabelecimentos financeiros e transporte de valores. Porém, as modificações ampliaram e permitiram a possibilidade de prestação de serviços de segurança para serviços de segurança privada, estabelecimentos comerciais, residências, empresas públicas e entidades sem fins lucrativos.

Além destas leis, também foi publicado o Decreto 2.271, de 1997, que dispõe sobre o serviço de terceirização para os serviços pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências em relação à contratação de serviços:

Art . 1º No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

1º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.

§ 2º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

No entanto, o Decreto deixa claro no art. 2º, que a contratação deverá ser precedida e instruída com plano de trabalho aprovado pela autoridade máxima do órgão ou entidade, ou a quem esta delegar competência, e que conterà, no mínimo alguns aspectos tais como: a justificativa da necessidade dos serviços; a relação entre a demanda prevista e a quantidade de serviço a ser contratada; o demonstrativo de resultados a serem alcançados em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais ou financeiros disponíveis.

Além disso, de acordo com o expresso no art. 3º “O objeto da contratação será definido de forma expressa no edital de licitação e no contrato exclusivamente como prestação de serviços”. E ocorrerá da seguinte forma:

§ 1º Sempre que a prestação do serviço objeto da contratação puder ser avaliada por determinada unidade quantitativa de serviço prestado, esta deverá estar prevista no edital e no respectivo contrato, e será utilizada como um dos parâmetros de aferição de resultados.

§ 2º Os órgãos e entidades contratantes poderão fixar nos respectivos editais de licitação, o preço máximo que se dispõem a pagar pela realização dos serviços, tendo por base os preços de mercado, inclusive aqueles praticados entre contratantes da iniciativa privada.

É vedada também a inclusão de disposições nos instrumentos contratuais que permitam a indexação de preços por índices gerais, setoriais ou que reflitam a variação de custos; a caracterização exclusiva do objeto como fornecimento de mão-de-obra; a previsão

de reembolso de salários pela contratante e a subordinação dos empregados da contratada à administração da contratante (Art. 4º).

Quanto aos contratos, prevê o artigo 5º, do dispositivo legal, retro citado, *in verbis*:

Art . 5º Os contratos de que trata este Decreto, que tenham por objeto a prestação de serviços executados de forma contínua poderão, desde que previsto no edital, admitir repactuação visando a adequação aos novos preços de mercado, observados o interregno mínimo de um ano e a demonstrarão analítica da variação dos componentes dos custos do contrato, devidamente justificada.

Parágrafo Único. Efetuada a repactuação, o órgão ou entidade divulgará, imediatamente, por intermédio do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - SIASG, os novos valores e a variação ocorrida.

De acordo com o referido Decreto (art. 6º), é necessário que a administração indique um gestor do contrato, que será responsável pelo acompanhamento e fiscalização da sua execução, procedendo ao registro das ocorrências e adotando as providências necessárias ao seu fiel cumprimento, tendo por parâmetro os resultados previstos no contrato.

Urge salientar, que a Constituição Federal de 1988, embora não regule especificamente o fenômeno da terceirização, traz limites claros ao processo de terceirização na economia e na sociedade.

Nesse passo, impende transcrever, o entendimento do ilustre Delgado (2011, p. 433 e 434), que assevera:

Os limites da Carta Magna ao processo terceirizante situam-se no sentido de seu conjunto normativo, quer nos princípios, quer nas regras assecuratórios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da valorização do trabalho e especialmente do emprego (art. 1º, III, combinado com o art. 170, caput), da busca de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), do objetivo de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais (art. 3º, III), da busca da promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV)
(...)

Para a Constituição em consequência, a terceirização sem peias, sem limites, *não é compatível com a ordem jurídica brasileira*. As fronteiras encontradas pela experiência jurisprudencial cuidadosa e equilibrada para a prática empresarial terceirizante, mantendo esse processo disruptivo dentro de situações manifestamente delimitadas, atende, desse modo, o piso intrasponível do comando normativo constitucional.

Assim, parece correto afirmar, que a Constituição Federal de 1988, combinada com os demais dispositivos legais que tratam da matéria, demarca o alcance, o limite da terceirização.

É certo, que não podemos tratar da legislação relativa à terceirização sem abordar, mesmo que brevemente, a Súmula 331 do Supremo Tribunal do Trabalho, editada em 1993, e que se destaca como a orientação mais específica sobre a Terceirização. De acordo com esta Súmula:

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. 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 nº 7.102, de 20-06-1983), 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, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000)

Observa-se que a Súmula 331 procura esclarecer a questão da terceirização lícita e ilícita, dispondo sobre as possibilidades de se terceirizar o serviço: o trabalho temporário para atender necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente da empresa tomadora ou necessidade resultante de acréscimo extraordinário de serviços dessa empresa; serviços de vigilância; serviços de conservação e limpeza; e serviços especializados, ligados a atividade-meio do tomador do serviço.

Alguns julgados ajudam a compreender melhor o tema proposto. Segue um entendimento do TRT de Pernambuco:

EMENTA: DIREITO DO TRABALHO E PROCESSUAL DO TRABALHO. RECURSO ORDINÁRIO OBREIRO. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Conquanto seja lícita a terceirização, a tomadora dos serviços é co-responsável pelos direitos trabalhistas assegurados aos empregados da prestadora. É o que orienta a Súmula nº 331 do TST em seu item IV. A responsabilização da tomadora dos serviços decorre da necessidade de se assegurar ao empregado o recebimento de seus haveres trabalhistas, eis que ele não pode ficar à margem da lei caso o real empregador não seja encontrado, ou se verifique que não tem o necessário lastro econômico para suportar as obrigações trabalhistas com o seu empregado, já que se apropriou da sua força de trabalho. (Processo:(RO)0001229-07.2011.5.06.0005; Redatora: Aline Pimentel Gonçalves; Data de publicação: 16/05/2012).

Ainda na dimensão desse teor legal, a Justiça do Trabalho de Goiânia (GO), decidiu o seguinte:

EMENTA: TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. O tomador dos serviços terceirizados deve ser responsabilizado pelas obrigações trabalhistas contraídas pelo prestador de serviços quando, terceirizando suas atividades, auferiu da mão-de-obra do empregado, não cuidando, entretanto, de velar para que a empresa contratada adimplisse com as obrigações trabalhistas decorrentes dessa contratação. Sustentar o contrário significa admitir a transferência dos próprios riscos empresariais para o prestador e, em última análise, para o próprio trabalhador. (PROCESSO TRT 00859-2007-001-18-00-1; RELATOR (A): KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE; REVISOR (A): ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA; Publicação DJ Eletrônico Ano I, Nº 204, de 6.12.2007, pág. 11).

A corroborar o exposto acima, urge trazer à baila a ementa da judiciosa decisão, prolatada pelo egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, “*in verbis*”:

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. O inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador implica na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, mesmo em se tratando de autarquia e de terceirização ilícita, visto que, ao contrário das

pessoas jurídicas de direito privado, as de direito público não podem ter a si vinculados os contratos de emprego, sem concurso público. Inteligência dos incisos II e IV da Súmula nº 331 do C. TST. (Processo TRT 01153-2007-003-18-00-0; Relator: SAULO EMÍDIO DOS SANTOS; Publicação DJ Eletrônico Ano II, Nº 63, de 10.4.2008, pág. 33.).

Em síntese, tais textos jurisprudenciais determinam o seguinte: o tomador de serviços responde subsidiariamente pelos créditos trabalhistas reclamados, mesmo em se tratando de autarquia e de terceirização ilícita, caso a prestadora de serviços esteja inadimplente para com essas obrigações.

Por sua vez, a Justiça do Trabalho de Porto Alegre (RS) ensina que o princípio da isonomia deve nortear o instituto da terceirização, quando se tratar de relações ilícitas:

EMENTA: TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. Caracterizada a terceirização ilícita, deve ser estendido a Autora as mesmas vantagens e direitos deferidos aos empregados do tomador dos serviços, sob pena de tratamento discriminatório e desigual, o que é vedado pela lei e jurisprudência. Inteligência da OJ n. 383 da SDI-1 do TST. (Acórdão - Processo 0007300-85.2007.5.04.0016 (RO); Relator: LUIZ ALBERTO DE VARGAS; Data: 29/06/2011; Origem: 16ª Vara do Trabalho de Porto Alegre).

A esse propósito, cabe citar, o entendimento do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, “*ipsis litteris*”:

TERCEIRIZAÇÃO. ISONOMIA SALARIAL. É pacífico o entendimento do C. TST no sentido de que os empregados de empresas prestadoras de serviços, quando laboram nas mesmas condições, exercendo atividade idêntica à dos empregados contratados diretamente pela tomadora dos serviços, fazem jus à isonomia salarial. (Processo TRT 01508-2009-082-18-00-4; Relator: PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO; Publicação DJ Eletrônico Ano IV, Nº 75 de 04.05.2010, pág.18.).

Dessa forma, pode-se enfatizar, sem muitas complicações, que pela aplicação do item IV, da Súmula 331 do TST, o tomador de serviço é subsidiariamente responsável pelas

obrigações trabalhistas decorrentes do vínculo de emprego estabelecido entre o trabalhador e a empresa prestadora de serviço inadimplente. Por outro lado, há que se atentar para a responsabilidade solidária presente nos termos do inciso I, da mesma Súmula.

Nesse sentido, segue um julgado da Vara do Trabalho de Passo Fundo (RS):

EMENTA: RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO. Nos termos da Súmula 331, I, do TST, a contratação de pessoal através de empresa interposta é ilegal, formando-se vínculo de emprego diretamente com a tomadora de serviços. Ante a ausência de pedido de vínculo, impõe-se a declaração de responsabilidade solidária da tomadora pelos créditos trabalhistas do autor. (Processo 0200800-53.2009.5.04.0661 (RO); Redator: BEATRIZ RENCK; Data: 23/11/2011 Origem: 1ª Vara do Trabalho de Passo Fundo/RS).

Para finalizar, vale dizer que esses entendimentos jurisprudenciais ajudam a compreender que se a empresa tomadora de serviços se beneficia do trabalho do empregado, ela é responsável pelos débitos trabalhistas da empresa que contratou as pessoas para executarem os serviços.

2.2. Origem da Constitucionalização das Leis Trabalhistas

A origem da constitucionalização das leis trabalhistas, no mundo, remonta ao início do Século XX.

Segundo Martins (2006, p. 8):

A partir do término da primeira Guerra Mundial, surge o que pode ser chamado de constitucionalismo social, que é a inclusão nas constituições de preceitos relativos à defesa social da pessoa, de normas de interesse social e de garantia de certos direitos fundamentais, incluindo o Direito do Trabalho.

Nesse cenário, “a primeira Constituição que tratou do tema foi a do México, em 1917”, introduzindo em seu texto constitucional normas que deveriam regular as relações entre capital e trabalho. (MARTINS, 2006, p. 8).

Foi um marco muito significativo no mundo, e ocorreu por influência da Encíclica *Rerum Novarum*⁴, do Papa Leão XIII, publicada em maio de 1891, na qual a Igreja Católica fazia recomendações de como deveriam ser as relações trabalhistas, a partir daquele momento. Essa encíclica continua valendo até hoje e, seus dizeres, favorecem uma leitura das leis trabalhistas como se fosse um código de direito. (MARTINS, 2006, p. 7-8).

Após essa iniciativa, outros Estados começaram a incluir em suas constituições as leis trabalhistas. Conforme ensina Martins (2006, p. 39), no Brasil “a primeira Constituição a tratar de normas de Direito do Trabalho foi a de 1934”. Aí foram inclusas normas, regulando as relações de capital e trabalho.

Segundo Martins (2008, p. 10) a Constituição de 1934 trata da “garantia a liberdade sindical (art. 120), isonomia salarial, salário mínimo, jornada de oito horas de trabalho, proteção do trabalho das mulheres e menores, repouso semanal, férias anuais remuneradas (§1º do art. 121)”, entre outras questões pertinentes ao direito do trabalho (arts. 122 e 123). Conforme abaixo transcrito:

Art 120 - Os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos de conformidade com a lei.

Art 121 - A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País.

§ 1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador:

a) proibição de diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil;

b) salário mínimo, capaz de satisfazer, conforme as condições de cada região, às necessidades normais do trabalhador;

c) trabalho diário não excedente de oito horas, reduzíveis, mas só prorrogáveis nos casos previstos em lei;

d) proibição de trabalho a menores de 14 anos; de trabalho noturno a menores de 16 e em indústrias insalubres, a menores de 18 anos e a mulheres;

⁴ Em português *Rerum Novarum* significa "Das Coisas Novas". Era uma carta aberta a todos os bispos, debatendo as condições das classes trabalhadoras.

- e) repouso hebdomadário, de preferência aos domingos;
- f) férias anuais remuneradas;
- g) indenização ao trabalhador dispensado sem justa causa;
- h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurando a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte;
- i) regulamentação do exercício de todas as profissões;
- j) reconhecimento das convenções coletivas, de trabalho.

§ 2º - Para o efeito deste artigo, não há distinção entre o trabalho manual e o trabalho intelectual ou técnico, nem entre os profissionais respectivos.

§ 3º - Os serviços de amparo à maternidade e à infância, os referentes ao lar e ao trabalho feminino, assim como a fiscalização e a orientação respectivas, serão incumbidos de preferência a mulheres habilitadas.

§ 4º - O trabalho agrícola será objeto de regulamentação especial, em que se atenderá, quanto possível, ao disposto neste artigo. Procurar-se-á fixar o homem no campo, cuidar da sua educação rural, e assegurar ao trabalhador nacional a preferência na colonização e aproveitamento das terras públicas.

§ 5º - A União promoverá, em cooperação com os Estados, a organização de colônias agrícolas, para onde serão encaminhados os habitantes de zonas empobrecidas, que o desejarem, e os sem trabalho.

§ 6º - A entrada de imigrantes no território nacional sofrerá as restrições necessárias à garantia da integração étnica e capacidade física e civil do imigrante, não podendo, porém, a corrente imigratória de cada país exceder, anualmente, o limite de dois por cento sobre o número total dos respectivos nacionais fixados no Brasil durante os últimos cinquenta anos.

§ 7º - É vedada a concentração de imigrantes em qualquer ponto do território da União, devendo a lei regular a seleção, localização e assimilação do alienígena.

§ 8º - Nos acidentes do trabalho em obras públicas da União, dos Estados e dos Municípios, a indenização será feita pela folha de pagamento, dentro de quinze dias depois da sentença, da qual não se admitirá recurso ex - officio .

Art 122 - Para dirimir questões entre empregadores e empregados, regidas pela legislação social, fica instituída a Justiça do Trabalho, à qual não se aplica o disposto no Capítulo IV do Título I.

Parágrafo único - A constituição dos Tribunais do Trabalho e das Comissões de Conciliação obedecerá sempre ao princípio da eleição de membros, metade pelas associações representativas dos empregados, e metade pelas dos empregadores, sendo o presidente de livre nomeação do Governo, escolhido entre pessoas de experiência e notória capacidade moral e intelectual.

Art 123 - São equiparados aos trabalhadores, para todos os efeitos das garantias e dos benefícios da legislação social, os que exerçam profissões liberais.

Desta forma, se ainda havia alguns Estados, que até então eram abstencionistas naquelas relações, passaram a constituir-se em Estados Intervencionistas, na medida em que as leis trabalhistas começaram a compor suas constituições.

O fato do Brasil, a partir de 1934, ter inserido em seu texto constitucional normas, objetivando regular a relação entre capital e trabalho favoreceu o surgimento de mudanças significativas no rol dos direitos dos trabalhadores elencados na Constituição de 1988.

Conforme ensina Delgado (2011, p. 433), “a Constituição de 1988 (...) traz limites claros ao processo de terceirização laborativa na economia e na sociedade, embora não o faça, evidentemente – como não caberia - regulação específica do fenômeno”.

É interessante destacar que tratar de terceirização nas relações de trabalho implica em conhecer um pouco mais sobre o que dispõe o texto constitucional no tocante à tendência de flexibilização do Direito de Trabalho. Porém, ressalta-se que é uma visão um tanto superficial e, desta forma, não se tem aqui a pretensão de se fazer análises profundas de cunho teórico-jurídico dos direitos estabelecidos na constituição de 1988.

No ordenamento brasileiro, a flexibilização dos direitos laboristas encontra precedentes na Constituição Federal, que dispõe, em seu capítulo dos direitos sociais, inciso VI, do artigo 7º, ser o salário irredutível, “salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo”, e no inciso XIV, prevê a jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos, “salvo negociação coletiva.”.

Conforme ensina Nascimento (2011, p. 117), aplica-se, no presente trabalho, o termo flexibilização “no sentido de toda medida, do direito do trabalho, destinada a reconhecer que a lei trabalhista e a sua aplicação não podem ignorar os imperativos do desenvolvimento econômico”.

No Brasil, na medida em que o emprego torna-se um bem sempre mais escasso, não se pode conceber um Direito do Trabalho distante da realidade, indiferente aos grandes problemas sociais e incapaz de atender aos fins que ensejaram a sua criação.

3. ANÁLISE DA TERCEIRIZAÇÃO COM ENFOQUE NA SÚMULA 331 DO TST E LEI N. 6.019/74

A terceirização para o Direito do Trabalho “é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente”. É um processo segundo o qual uma determinada empresa deixa de executar uma atividade (ou mais que uma) e esta passa a ser realizada por trabalhadores de outra empresa, ou seja, por uma empresa contratada que dispõe dos trabalhadores para uma atividade terceirizada, assim, a terceirização resulta em uma relação trilateral. (DELGADO, 2011, p. 426)

Segundo Delgado (2011, p. 426):

“(...) insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços justralhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente, A terceirização provoca uma relação trilateral em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista: o obreiro, prestador de serviços, que realiza suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços; a empresa terceirizante, que contrata este obreiro, firmando com ele os vínculos jurídicos trabalhistas pertinentes; a empresa tomadora de serviços, que recebe a prestação de labor, mas não assume a posição clássica de empregadora desse trabalhador envolvido”.

As organizações que atuam nas atividades terceirizadas surgiram em virtude das novas demandas sociais emergenciais em relação ao mundo do trabalho. Assim, no transcorrer “dos últimos 30 anos, passou a incorporar, crescentemente, práticas de terceirização da força de trabalho, independentemente da existência de texto legal autorizativo da exceção ao modelo empregatício clássico”. (DELGADO, 2011, p. 428).

Nesse contexto, a terceirização se transforma em um desafio tanto para empresas privadas como para empresas públicas brasileiras. Como já afirmado anteriormente, a busca maior é da redução dos custos de produção no intuito de aumentar a produtividade, sem, no entanto, deixar de gerar renda e novos empregos. E isso influencia diretamente nas relações trabalhistas.

3.1. Súmula 331 do TST

Desde a década de 1970 a falta de regulamentação legal a respeito do tema da terceirização gerou um laconismo de regras legais que culminou em intensa prática de atividade interpretativa pela jurisprudência trabalhista. (DELGADO, 2011, p. 434).

Em 1986, o TST fixou súmula jurisprudencial a respeito do tema, hoje cancelada. Informava a Súmula 256 do TST:

Súmula nº 256 do TST. Contrato De Prestação De Serviços. Legalidade (cancelada)

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços. (Fonte: www.tst.gov.br).

A súmula aludida acima foi cancelada e substituída pela Súmula n. 331 do TST, “que seguiu outro critério, não mais taxativo, mas genérico-finalístico, tendo como referencial o fim da contratação”. (NASCIMENTO, 2011, p. 635).

Segundo Nascimento (2011, p 119), a Súmula 331 do TST, editada em 1994, “facilitou a terceirização das atividades de apoio de uma empresa”.

Súmula nº 331 do TST. 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 nº 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 nº 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.

Nesse mesmo sentido, Delgado (2011, p. 436), assevera que:

A Súmula 331 (...) deu resposta a algumas das críticas que se faziam ao texto da Súmula 256. Assim, incorporou as hipóteses de terceirização aventadas pelo Decreto-lei n. 200/67 e Lei n. 5.645/70 (conservação e limpeza e atividades-meio). Ao lado disso acolheu a vedação constitucional de contratação de servidores (em sentido amplo) sem a formalidade do concurso público.

No corpo dessas alterações uma das mais significativas foi a referência à distinção entre atividades-meio e atividades-fim do tomador de serviços (...). Outra marca importante da súmula foi buscar esclarecer o fundamental contraponto entre terceirização lícita versus terceirização ilícita.

Explicitou, por fim, a súmula em exame a natureza e extensão da responsabilidade decorrente das relações jurídicas terceirizadas.

Interpretando a Súmula 331, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), acima transcrita, podemos concluir que o TST não considera legítimas as contratações terceirizadas realizadas fora de quatro situações: “trabalho temporário (Lei n. 6.019/74); serviços de vigilância especializada (Lei n. 7.102/83); serviços de conservação e limpeza (Súmula 331, III); serviços ligados à atividade-meio do tomador (Súmula 331, III)”. (DELGADO, 2011, p. 434).

3.2. Terceirização Lícita e Ilícita

Segundo ensina Barros (2009, p. 452), devem-se ter cuidados jurídicos especiais à questão da terceirização.

A terceirização requer cautela do ponto de vista econômico, pois implica planejamento de produtividade, qualidade e custos. Os cuidados devem ser redobrados do ponto de vista jurídico, porquanto a adoção de mão-de-obra terceirizada poderá implicar reconhecimento direto de vínculo empregatício com a tomadora de serviços, na hipótese de fraude, ou responsabilidade subsidiária dessa última, quando inadimplente a prestadora de serviços.

O ilustre doutrinador Delgado (2011, p. 436), esclarece que, “a ordem justralhista distingue entre terceirização lícita e ilícita”. Nesse contexto Nascimento (2011, p. 631), expõe que:

Para que a terceirização seja plenamente válida no âmbito empresarial não podem existir elementos pertinentes à relação de emprego no trabalho do terceirizado, principalmente o elemento subordinação. O terceirizante não poderá ser considerado como superior hierárquico do terceirizado, nem poderá haver controle de horário, e o trabalho não poderá ser pessoal, do próprio terceirizado, mas por intermédio de outras pessoas. O controle deverá ser feito pela empresa interposta.

Diante do exposto, verifica-se que as circunstâncias que configuram a ocorrência de terceirização lícita são aquelas previstas no texto da Súmula nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), acima transcrita. Para Delgado (2011, p. 437), existem quatro grupos de situações sociojurídicas passíveis de contratação terceirizada lícita.

No primeiro grupo (DELGADO, 2011, p. 437) estão inseridas as situações empresariais que autorizam contratação de trabalho temporário (Súmula 331, I). “São as situações expressamente especificadas pela Lei n. 6.019/74. Assim, ou se trata de necessidades transitórias de substituição de pessoal regular e permanente da empresa tomadora ou se trata de necessidade resultante de acréscimo extraordinário de serviços dessa empresa.”

No segundo grupo estão presentes as ““atividades de vigilância”, regidas pela Lei n. 7,102/83 (Súmula 331, III, ab initio⁵)”. (DELGADO, 2011, p. 437).

Nesse aspecto pode-se perceber que a Súmula 331 alargou o tipo legal referido pelo verbete de súmula revisado. A Súmula 256 reportava-se aos casos previstos na Lei n. 7.102/83, ao passo que a nova súmula preferiu mencionar, genericamente, atividades de vigilância. Isso significa que, hoje, não apenas o segmento bancário, mas quaisquer segmentos do mercado de trabalho (inclusive pessoas naturais), que contratarem serviços de vigilância mediante empresas especializadas (que obedeçam às normas de legislação específica, anteriormente dirigida apenas a empresas de vigilância bancária) poderão, no tocante a esse tipo de força de trabalho e serviços especializados, valer-se do instrumento jurídico da terceirização.

(...)

Ressalte-se, porém, que vigilante não é vigia. (...) Vigilante é o membro de categoria especial, diferenciada – ao contrário do vigia, que se submete às regras da categoria definida pela atividade do empregador. O vigilante submete-se a regras próprias não somente quanto à formação e treinamento da força de trabalho como também à estrutura e dinâmica da própria entidade empresarial.

O terceiro grupo “é o que envolve atividades de conservação e limpeza (Súmula 331, III). Esse rol de atividades foi um dos primeiros a ensejar práticas terceirizantes no mercado de trabalho privado do país”. (DELGADO, 2011, p. 438).

O quarto grupo “diz respeito a serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador”. (DELGADO, 2011, p. 438).

Consoante nos esclarece Delgado (2011, p. 438):

Esse grupo envolve atividades não expressamente discriminadas, mas que se caracterizam pela circunstância unívoca de serem atividades que não se ajustam ao núcleo das atividades empresariais do tomador de serviços – não se ajustam, pois, às atividades-fim do tomador.

⁵ O termo "ab initio" é latim e significa "desde o princípio". Fonte <http://www.advogado.adv.br/termosjuridicos.htm>. Acesso em 12 de dezembro de 2012.

Assim, a licitude ou ilicitude das contratações terceirizadas estão direta e exclusivamente relacionadas ao vínculo empregatício. A súmula 331 do TST dispõe que a contratação terceirizada será lícita nos três últimos grupos examinados acima “desde que inexistente a pessoalidade e subordinação direta entre trabalhador terceirizado e tomador de serviços (Súmula 331, III, *in fine*⁶, TST)”. (DELGADO, 2011, p. 438-9).

Segundo Nascimento (2011, p. 631-2):

Para que a terceirização seja plenamente válida no âmbito empresarial não podem existir elementos pertinentes à relação de emprego no trabalho do terceirizado, principalmente o elemento subordinação. O terceirizante não poderá ser considerado como superior hierárquico do terceirizado, nem poderá haver controle de horário, e o trabalho não poderá ser pessoal, do próprio terceirizado, mas por intermédio de outras pessoas. O controle deverá ser feito pela empresa interposta.

Assim, “a subordinação e a pessoalidade (...) terão de se manter perante a empresa terceirizante e não diretamente em face da empresa tomadora dos serviços terceirizados”. (DELGADO, 2011, p. 439).

O trabalho temporário, previsto na Lei n. 6.019/74 constitui a única situação de terceirização em que se admite a pessoalidade e subordinação diretas do trabalhador terceirizado perante o tomador de serviços. (DELGADO, 2011, p.439)

Ainda, no tocante à contratação terceirizada ilícita, Delgado (2011, p. 439) esclarece que:

Excluídas as quatro situações-tipo acima examinadas, que ensejam a terceirização lícita no Direito Brasileiro, não há na ordem jurídica do país preceito legal a dar validade trabalhista a contratos mediante os quais uma pessoa física preste serviços não eventuais, onerosos, pessoais e subordinados a outrem (arts. 2º, *caput*, e 3º, *caput*, CLT), sem que esse tomador responda, juridicamente, pela redação laboral estabelecida.

⁶ O termo “in fine” é latim e significa “no fim”. Fonte <http://www.advogado.adv.br/termosjuridicos.htm>. Acesso em 12 de dezembro de 2012.

Destarte, somente os casos taxativamente elencados no texto da Súmula 331, do TST, constituem as situações passíveis de contratação lícita. Desse modo “o modelo terceirizante não pode ser utilizado de modo fraudulento”. (DELGADO, 2011, p. 438-9).

3.3. Terceirização através da Lei n. 6.019/74

Conforme Delgado (2011, p. 446), “a ordem jurídica regula detalhadamente a situação-tipo de terceirização efetuada através do chamado trabalho temporário”. Deste modo, a relevância do tema, torna necessária elucidar algumas observações sobre a matéria, enfatizando-se, no entanto, que é uma visão um tanto superficial e, desta forma, não se tem aqui a pretensão de se fazer análises profundas de cunho teórico-jurídico dos direitos estabelecidos na Lei n. 6.019/74.

O ilustre doutrinador Delgado (2011, p. 446), informa que:

A Lei n. 6.019, de 1974, ao gerar a figura do trabalho temporário, pareceu querer firmar tipicidade específica, inteiramente afastada da clássica relação de emprego. Não apenas sufragava a terceirização (o que já inseria um contraponto à CLT), mas também fixava rol modesto de direitos para a respectiva categoria, além de regras menos favoráveis do que aquelas aplicáveis a empregados clássicos também submetidos a contratos a termo (art. 443 e seguintes da CLT).

Na ordem justrabalhista atual prevalece o entendimento de que o contrato temporário, não obstante disciplinado por lei especial, é um contrato de emprego, apenas submetido às regras especiais da Lei n. 6.019/74. Sobrepujou-se, assim, a finalidade primeira da Lei n. 6.019/74 de querer criar tipicidade específica diversa da regida pela CLT. (DELGADO, 2011, p. 446).

O trabalho temporário é definido como “(...) aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou à acréscimo extraordinário de serviços”. (artigo 2º, da Lei n. 6.019/74).

Por outro lado, “compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos”. (artigo 4º, Lei n. 6.019/74).

O Doutrinador Delgado (2011, p. 447), traz o seguinte conceito de trabalhador temporário:

Trabalhador temporário é aquele que, juridicamente vinculado a uma empresa de trabalho temporário, de quem recebe suas parcelas contratuais, presta serviços a outra empresa, para atender necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário dos serviços da empresa tomadora.

A Lei n. 6.019 de 1974 “especifica as circunstâncias hábeis a autorizar a contratação, pela empresa tomadora (empresa cliente), de trabalhadores temporários, cedidos pela empresa terceirizante (empresa de trabalho temporário)”. (DELGADO, 2011, p. 447).

As situações acima citadas são aquelas especificadas no art. 2º da Lei n. 6.019/74, isto é, em caso de atendimento a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente da empresa tomadora; ou, na ocorrência de necessidade resultante de acréscimo de serviço dessa empresa tomadora.

Delgado (2011, p. 448) esclarece que

O exame dessas duas hipóteses de pactuação temporária evidencia que não se diferenciam substantivamente das hipóteses celetistas de pactuação de contrato empregatício por tempo determinado (art. 443, CLT). De fato, sob a ótica socioeconômica, as mesmas necessidades empresariais atendidas pelos trabalhadores temporários (Lei n. 6.019) sempre puderam (e podem) ser preenchidas por empregados submetidos a contratos celetistas por tempo determinado (art. 443, CLT).

Nesta direção observa Nascimento (2011, p. 1017): “(...) as necessidades transitórias de pessoal de um empregador podem ser satisfeitas de dois modos diferentes: com empregados contratados por prazo certo ou com trabalhadores temporários”.

O contrato de trabalho previsto na CLT, conforme previsão do art. 442 da CLT, pode ser tácito ou expresso, verbal ou escrito. Já o contrato empregatício excepcional previsto na Lei n. 6.019/74 será, obrigatoriamente, escrito (art. 11, Lei n. 6.019/74).

A doutrina e a jurisprudência, ao longo dos tempos e em virtude das novas demandas sociais emergenciais em relação ao mundo do trabalho, produziram e continuam produzindo “crescente esforço hermenêutico a fim de melhor precisar a inserção da categoria temporária no universo do Direito do Trabalho, mitigando o caráter flagrantemente discriminatório (...) que se manifesta no rol singelo de direitos lançado na Lei n. 6.019/74”. (DELGADO, 2011, p. 452).

O art. 12 da Lei n. 6.019/74 relaciona os seguintes direitos aos trabalhadores temporários:

Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:

- a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional;
- b) jornada de oito horas, remuneradas as horas extraordinárias não excedentes de duas, com acréscimo de 20% (vinte por cento);
- c) férias proporcionais, nos termos do artigo 25 da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966;
- d) repouso semanal remunerado;
- e) adicional por trabalho noturno;
- f) indenização por dispensa sem justa causa ou término normal do contrato, correspondente a 1/12 (um doze avos) do pagamento recebido;
- g) seguro contra acidente do trabalho;
- h) proteção previdenciária nos termos do disposto na Lei Orgânica da Previdência Social, com as alterações introduzidas pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973 (art. 5º, item III, letra "c" do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973).

É a partir do art. 12, “a”, da Lei n. 6.019/74, que trata do salário equitativo entre o trabalhador temporário e o empregado da mesma categoria da empresa tomadora, que vem se construindo esse esforço hermenêutico.

Segundo Delgado (2011, p. 452)

(...) cabem ao trabalhador temporário parcelas como 13º salário proporcional (embora silente a Lei n. 6.019/74); duração semanal de trabalho de 44 horas, com adicional de 50% para horas extras (embora o art. 7º da Carta de 88 não mencione os temporários – ao contrário do que faz com os avulsos e domésticos); a jornada especial do art. 7º, XIV, da Constituição, se for o caso (turnos ininterruptos de revezamento); adicionais de insalubridade e periculosidade (embora silente a Lei n. 6.019/74), a par das outras parcelas de cunho ou reflexo salarial. Outra leitura jurídica conduziria a um salário real inferior ao do empregado da mesma categoria lotado na empresa cliente, afrontado a regra do salário equitativo.

Assim, tem-se entendido que alcançam o trabalhador terceirizado todas as verbas contratuais percebidas pelo empregado efetivo da empresa tomadora de serviços.

4. ASPECTOS PROCESSUAIS, EFEITOS JURÍDICOS, JURISPRIDÊNCIA E RESPONSABILIDADE NA TERCEIRIZAÇÃO

4.1. Efeitos jurídicos e aspectos processuais na terceirização

Seguindo o entendimento de que alcançam o trabalhador terceirizado todas as verbas contratuais percebidas pelo empregado efetivo da empresa tomadora de serviços, faz-se mister a análise de dois aspectos importantes no estudo da terceirização. O primeiro é o “contraponto entre empregador aparente versus empregador oculto”. O segundo corresponde ao “desafio isonômico que a fórmula de terceirização tendencialmente provoca no cenário jurídico”. (DELGADO, 2011, p. 439).

Em análise ao primeiro tópico acima abordado, a ordem jurídica determina que configurada a terceirização ilícita, sendo assim considerada aquela realizada fora dos casos taxativamente elencados no texto da Súmula 331, do TST, que se elimine o vínculo justralhista com a entidade terceirizante, constituindo-se o vínculo laboral do trabalhador terceirizado diretamente com o tomador de serviços. (DELGADO, 2011, p. 440).

Entretanto, cabe aqui salientar o entendimento do ilustre doutrinador Delgado (2011, p. 440), ao afirmar que “a eliminação do vínculo original com a empresa locadora de serviços em favor de seu reatamento com a entidade tomadora de serviços é efeito, entretanto, que se passa somente nas situações de terceirização ilícita”.

Assim, tratando de terceirização lícita, ou seja, aquela realizada dentro do rol taxativamente estabelecido pelo texto da Súmula 331, do TST, “mantém-se intocado o vínculo jurídico com a empresa terceirizante” (DELGADO, 2011, p. 440).

No tocante ao debate acerca do tratamento isonômico na terceirização, vale informar, inicialmente o que dispõe a Carta Magna de 1988, em seu artigo 7º, inciso XXXII:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXXII – proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

Ainda, também há previsão no artigo 12, da Lei nº 6.019/74, alínea “a”, que estabelece o salário equitativo do trabalhador temporário, nesses termos:

Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:
a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional;

Conforme ensina Delgado (2011, p. 440-1), a jurisprudência firmou entendimento ao longo da última década, no sentido de que todas as parcelas de caráter salarial devidas aos empregados regulares da entidade tomadora, foram estendidas aos trabalhadores terceirizados, segundo o estabelecido na Lei n. 6.019/74. Assim, os trabalhadores temporários previstos pela Lei n. 6.019/74 têm direito ao salário equitativo.

Entretanto, nos demais casos de terceirização, a jurisprudência não está pacificada, pois ainda conforme o autor citado, “mantém-se ainda importante a interpretação de que, desde que seja considerada lícita a terceirização – e não se tratando de trabalho temporário –, não seria aplicável o salário equitativo”. (DELGADO, 2011, p. 441).

Parece correto afirmar que o tratamento isonômico previsto na Constituição Federal e na Lei n. 6.019/74, ao tratar do trabalhador temporário, fica expresso quanto à sua extensão aos outros casos de terceirização, já que a previsão da alínea “a”, do artigo 12, da Lei nº 6.019/74, é de todo compatível com as outras situações de terceirização.

Nesse sentido é o entendimento de Delgado (2011, p. 442), ao sustentar de maneira eloquente o seguinte:

[...] se a isonomia impõe-se até mesmo na terceirização temporária, de curto prazo (em que é menor a perversidade da discriminação), muito mais necessária e logicamente ela impor-se-á nas situações de terceirização permanente – em que a perversidade da discriminação é muito mais grave, profunda e constante.

Assim, é certo que há normas constitucionais e justralhistas no direito brasileiro, dentre elas, aquelas acima citadas, que conjugadas, apontam na direção da isonomia remuneratória para os trabalhadores contratados pelo contrato de terceirização, em face dos trabalhadores da mesma categoria, contratados pelo contrato regular de trabalho.

No tocante à competência, é sedimentado o entendimento de que os conflitos decorrentes das relações terceirizadas terão suas lides processadas e julgadas pela Justiça do Trabalho (DELGADO, 2011, p. 456).

Cabe ressaltar que, a partir da Emenda Constitucional n. 45, de 2004, a competência constitucional da Justiça do Trabalho passou a abranger não só as relações de emprego, como, também, qualquer relação de trabalho conexa à terceirização, conforme a seguinte previsão:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:
I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

Nesse sentido, Delgado (2011, p. 434) assevera que “para a Constituição, em consequência, a terceirização sem peias, sem limites, não é compatível com a ordem jurídica brasileira”.

4.2. Terceirização e Responsabilidade

Conforme leciona Delgado (2011, p. 471), a “situação responsabilizatória encontra dois momentos jurídicos de relevo: em primeiro instante, o critério fixado no texto da Lei de

Trabalho Temporário (6.019/74); em seguida, o critério de responsabilização apreendido da ordem jurídica pela Súmula 331, IV, do TST”.

A Lei n. 6.019/74, em seu artigo 16, tratou expressamente da responsabilidade nas relações terceirizadas de labor com essa previsão:

Art. 16 - No caso de falência da empresa de trabalho temporário, a empresa tomadora ou cliente é solidariamente responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, no tocante ao tempo em que o trabalhador esteve sob suas ordens, assim como em referência ao mesmo período, pela remuneração e indenização previstas nesta Lei.

Segundo Delgado (2011, p. 452), a despeito de ser a responsabilidade criada pela Lei n. 6.019/74, solidária, sua hipótese de incidência era limitada:

[...] incidiria apenas havendo falência da empresa fornecedora de força de trabalho (*rectius*: insolvência). Além disso, a responsabilidade solidária não abrangeria todas as verbas do contrato envolvido, mas somente aquelas poucas especificadas pela Lei n. 6.019.

Sempre houve grande discussão doutrinária e jurisprudencial acerca das limitações da responsabilidade na terceirização, já que as normas trazidas pela Lei n. 6.019/74, não estavam compatíveis com a realidade dos preceitos trabalhistas em relação à responsabilidade no caso do trabalhador padrão.

Conforme ensina Delgado (2011, p. 453), houve “reinterpretação da ordem justralhista no que tange à temática da responsabilidade em contextos de terceirização”. Segundo o referido pensador, ficou pactuado através da Súmula 331, IV, do Tribunal Superior do Trabalho (TST) o que segue:

Súmula nº 331 do TST. 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

(...)

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.

Analisando a Súmula 331, IV, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), resta claro que a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços decorre do inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador.

Nesse sentido é o entendimento de Barros (2006, p. 430), ao sustentar de maneira clara o seguinte:

O tomador dos serviços responderá, na falta de previsão legal ou contratual, subsidiariamente, pelo inadimplemento das obrigações sociais a cargo da empresa prestadora de serviços. Trata-se de uma responsabilidade indireta, fundada na idéia de culpa presumida (*in eligendo*), ou seja, na má escolha do fornecedor de mão-de-obra e também no risco (art. 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002), já que o evento, isto é, a inadimplência da prestadora de serviços, decorreu do exercício de uma atividade de que se reverteu em proveito do tomador.

Logo, reconhecida a responsabilidade objetiva de quem se utilizou dos serviços, por meio da terceirização, pouco importa tenha ele dado ou não causa à cessação do contrato de trabalho do reclamante, assumirá os encargos sociais.

Voltemos a Delgado (2011, pp. 453-4), que procedeu análise completa do posicionamento jurisprudencial citado:

O entendimento jurisprudencial sumulado claramente percebe a existência de responsabilidade do tomador de serviços por todas as obrigações laborais decorrentes da terceirização (ultrapassando a restrição de parcelas contida no texto da Lei n. 6.019/74).

(...)

Não há dúvida de que a interpretação contida na Súmula 331, IV, abrange todas as hipóteses de terceirização veiculadas na ordem sociojurídica brasileira. Nesse quadro, parece claro que a compreensão sumulada abrange também o trabalho temporário. Superam-se, nesse sentido, as limitações tradicionalmente criticadas quanto ao texto do art. 16 da Lei n. 6.019/74.

decorrentes de lei. Dessa forma, no caso das entidades estatais, há a responsabilidade subjetiva por culpa (DELGADO, 2011, p. 464).

4.3. Jurisprudência

Conforme pondera Delgado (2011, p. 427), “a terceirização é fenômeno relativamente novo no Direito do Trabalho do país, assumindo clareza estrutural e amplitude de dimensão apenas nas últimas três décadas do segundo milênio no Brasil”.

Ao longo dos últimos 30 (trinta) anos, a falta de regulamentação legal eficiente a respeito do tema da terceirização, gerou um laconismo de regras legais que culminou em intensa prática de atividade interpretativa pela jurisprudência trabalhista (DELGADO, 2011, p. 434).

A omissão legislativa acerca da terceirização no Brasil impeliu e continua impelindo a doutrina e a jurisprudência, a buscar instrumentos de controle, de modo a compatibilizar esse fenômeno com os princípios e normas que regem as relações de trabalho (DELGADO, 2011, p. 457).

O percurso jurisprudencial e doutrinário de adequação jurídica da terceirização às regras do Direito do Trabalho enfrenta várias questões a respeito do que é devido ao obreiro terceirizado (DELGADO, 2011, p. 462).

Em 1974, foi criada a Lei do Trabalho Temporário (Lei n. 6.019/74), que tratava especificamente da terceirização, regulando detalhadamente a situação-tipo de terceirização realizada através do chamado trabalho temporário (DELGADO, 2011, pp. 427 e 446).

Entretanto, assevera Delgado (2011, p. 446), que a Lei n. 6.019/74 foi importante por um lado, mas modesta de outro, com as seguintes ponderações:

Vale informar, resulta do texto da Súmula 331, IV, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), o fato das lides trabalhistas decorrentes das relações terceirizadas de labor, levarem à responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, pois “somente poderá ser declarada caso esse tomador componha também o polo passivo da lide trabalhista instaurada” (DELGADO, 2011, p. 457).

Assim, “para serem cobrados os direitos trabalhistas da empresa tomadora é preciso, porém, sua inclusão no pólo passivo da ação, pois, num processo, quem não foi parte na fase de conhecimento não o pode ser na execução”. (MARTINS, 2001, p. 124).

Cabe analisar, por fim, a aplicação da regra de responsabilidade subsidiária, preconizada no inciso IV, da Súmula 331, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), em relação aos créditos trabalhistas resultantes de contratos de terceirização pactuados por entidades estatais.

Nesse aspecto já está consolidada a jurisprudência no sentido de que a responsabilidade trabalhista em situações de terceirização, abrange toda e qualquer entidade estatal (Súmula 331, V, TST).

Súmula nº 331 do TST. 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

(...)

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.

Assim, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) pontuou a aplicação da regra da responsabilidade subsidiária às entidades estatais. Porém, cabe salientar que, o mero inadimplemento da empresa terceirizante não implicaria automática responsabilidade da entidade estatal tomadora de serviços. Assim, para que seja configurada a responsabilidade da entidade estatal, faz-se necessária a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações

Não apenas sufragava a terceirização (o que já inseria um contraponto à CLT), mas também fixava rol modesto de direitos para a respectiva categoria, além de regras menos favoráveis do que aquelas aplicáveis a empregados clássicos também submetidos a contratos a termo (art. 443 e seguintes da CLT).

Assim, além das lacunas referentes aos direitos do obreiro terceirizado da modalidade de trabalho temporário, a lei ainda era omissa, já que não previa todas as formas de terceirização, mas apenas a terceirização na modalidade de trabalho temporário.

Em decorrência dessa impropriedade e omissão das regras legais, em 1986, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) fixou súmula jurisprudencial a respeito do tema, hoje cancelada. Assim determinava a Súmula 256 do TST:

Contrato De Prestação De Serviços. Legalidade (cancelada)

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços. (Fonte: www.tst.gov.br, acesso em 01 de outubro de 2012, às 10h20min).

A súmula aludida acima, assim, como a citada Lei do Trabalho Temporário (Lei n. 6.019/74), apesar de representar grande avanço a respeito do tema no país, ainda não abrangia todos os aspectos necessários para sanar todas as lacunas a respeito da terceirização. Silenciava, por exemplo, sobre a responsabilidade na terceirização (DELGADO, 2011, p. 462).

Assim, tempos depois, a Súmula em questão foi cancelada e substituída pela de n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), editada em 1994, com a seguinte redação:

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 nº 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 nº 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.

Delgado (2011, pp. 436 e 462), assevera que “a Súmula 331 (...) deu resposta a algumas das críticas que se faziam ao texto da Súmula 256”, ressaltando que em decorrência daquela súmula, o avanço jurisprudencial “já está, essencialmente consolidado, ultrapassadas as fases de maior incerteza sobre a interpretação da ordem jurídica”. Esse ponto de destaque é importante para a compreensão do avançar da temática em situações de terceirização.

Nesse mesmo sentido, leciona Delgado (2011, p. 472)

O avanço jurisprudencial ocorrido nas décadas que se sucederam à Lei n. 6.019/74, conduziu, porém, à elaboração da Súmula 331 do TST. Esta súmula de jurisprudência uniforme englobou em seu texto quer a situação sociojurídica aventada pela Lei n. 6.019 (Súmula 331, I, TST), quer outras situações de contratação de trabalhadores sem formação de vínculo empregatício com o ente tomador de serviços (Súmula 331, II e III, TST). Englobou todas as situações de terceirização, portanto.

É interessante ressaltar, a fim de auxiliar a compreensão e realçar a importância do tema proposto, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é pacífica no tocante aos conflitos que envolvem as situações de terceirização, especialmente se

confrontadas com jurisprudências de outros tribunais foram devidamente avaliadas no segundo capítulo do presente trabalho.

Por outro lado, observe-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no tocante a essa matéria:

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TOMADOR DE SERVIÇO. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA DO PRESTADOR. NECESSIDADE. TERCEIRIZAÇÃO. REQUISITOS.

1. O tomador de serviço somente será objetivamente responsável pela reparação civil dos ilícitos praticados pelo prestador nas hipóteses em que estabelecer com este uma relação de subordinação da qual derive um vínculo de preposição.

2. A terceirização pressupõe a contratação de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, ausentes a pessoalidade e a subordinação jurídica.

3. Na terceirização de serviços, os empregados da terceirizada não devem estar sujeitos ao poder de direção da terceirizante, sendo possível entrever, na perspectiva do tomador do serviço, a incompatibilidade entre terceirização e preposição, isto é, quem terceiriza não pode manter os funcionários da terceirizada sob sua subordinação jurídica.

4. A subordinação jurídica se dá sempre frente à empresa prestadora do serviço, responsável pela admissão, demissão, transferência e comando de seus empregados. A subordinação técnica, por sua vez, pode ocorrer também frente ao tomador do serviço, que dá ordens técnicas de como pretende que o serviço seja realizado.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(Recurso Especial nº 1.191.734 - PR (2010/0075839-0). Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça. Rel. Ministra Nancy Andrigui. Data do Julgamento: 07/12/2010).

Finalmente, a respeito desses avanços jurisprudenciais, Delgado (2011, p. 463) assim esclarece:

Há que se ressaltar não conter artificialismos esse avanço jurisprudencial, afirmando-se como lógico e coerente no contexto do estudo sistemático da ordem jurídica e do ramo trabalhista. Na verdade, a jurisprudência sempre se pautou pela busca, no conjunto da ordem do Direito, de instrumentos hábeis a assegurar a eficácia – e mesmo efetividade – dos direitos sociais e trabalhistas.

Desse modo, tem-se hoje a clara compreensão de que o processo de terceirização vem produzindo transformações inquestionáveis no mercado de trabalho e na ordem justralhista do país. No entanto, ainda falta a mesma clareza quanto à percepção da dimensão dessas transformações. Por essa razão, é indubitoso que os operadores da ordem jurídica trabalhista do país devem permanecer atentos, a fim de assegurar ao instituto da terceirização um avanço continuado, para que não haja riscos de trajetórias na doutrina e na jurisprudência, contrárias aos preceitos e normas que regem o Direito do Trabalho.

CONCLUSÃO

Ao final do presente trabalho, observa-se que as relações de trabalho sofreram várias transformações nos últimos anos, em face de uma conjugação de fatores, que podem ser resumidas na inovação tecnológica, nas alterações na organização da produção e nas técnicas utilizadas na gestão de mão-de-obra, e, em consequência, nas necessidades dos trabalhadores.

Todas essas mudanças geraram um debate sobre a flexibilidade do emprego, em contraposição à relação de emprego típica caracterizada por uma relação bilateral. Surgiu, assim, com a empresa moderna, a necessidade de passarem a existir diversas modalidades de emprego chamadas flexíveis, entre os quais se inclui a terceirização.

O fenômeno da terceirização para o Direito do Trabalho é um processo segundo o qual uma determinada empresa deixa de executar uma atividade (ou mais que uma) e esta passa a ser realizada por trabalhadores de outra empresa, ou seja, por uma empresa contratada que dispõe dos trabalhadores para uma atividade terceirizada, assim, a terceirização resulta em uma relação trilateral.

Tecnicamente, a finalidade da terceirização é diminuir os custos e melhorar a qualidade do produto ou do serviço.

Esse citado processo de transformações gera mudanças nas relações individuais de trabalho, que por sua vez, produzem consequências no mundo jurídico, pressupondo dois polos de interesses: empregado e empregador.

Destaca-se, assim, que a terceirização demanda atenção do ponto de vista jurídico, principalmente, já que o uso de mão-de-obra terceirizada poderá acarretar reconhecimento direto do vínculo empregatício com a empresa tomadora de serviços, em havendo fraude, ou responsabilidade subsidiária dessa última, quando inadimplente a empresa prestadora de serviços.

Nesse contexto, cabe ressaltar que, atualmente, no século XXI, a terceirização tornou-se uma forma de contratação que faz parte da existência de um grande número de empresas, na busca pela desburocratização da estrutura organizacional da empresa e redução dos encargos trabalhistas. Nesse contexto, o empregado tem seus direitos protegidos legalmente, ou pode estar à mercê do empregador, diante da possibilidade da existência da terceirização ilícita.

A jurisprudência trabalhista ao fixar a Súmula nº 331, esclareceu o fundamental contraponto entre terceirização lícita versus terceirização ilícita, e, explicitou, a natureza e extensão da responsabilidade decorrente das relações jurídicas terceirizadas.

Dessa forma, as circunstâncias que configuram a ocorrência de terceirização lícita são aquelas previstas no texto da Súmula nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho.

Destarte, as situações passíveis de contratação lícita estão elencadas taxativamente no texto da Súmula nº 331, do Tribunal Superior Eleitoral. Desse modo “o modelo terceirizante não pode ser utilizado de modo fraudulento”. (DELGADO, 2011, p. 438-9).

Ressalta-se, ainda, que além do aspecto acima mencionado, o fenômeno da terceirização também requer cautela do ponto de vista jurídico, porquanto todo esse processo de transformações, se não for acompanhado atentamente pelos juristas e legisladores, poderá acarretar um retrocesso no que tange às normas trabalhistas.

A terceirização em nosso ordenamento jurídico é regulada pela Súmula nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho, que estabelece quando poderá ocorrer essa modalidade de contratação de mão de obra, tratando ainda da responsabilidade do empregador perante o empregado. Dessa forma, diante da inexistência de legislação específica que trata da terceirização, esse instituto pode estar sendo utilizado de forma inadequada, causando prejuízo aos trabalhadores.

Desde a década de 1970, a falta de regulamentação legal a respeito do tema da terceirização gerou um laconismo de regras legais.

Assim, diante deste laconismo que assombravam o instituto da terceirização, a jurisprudência trabalhista realizou intensa prática de atividade interpretativa que culminou na fixação da Súmula nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho, que trouxe grande avanço jurisprudencial, estendendo os direitos do trabalhador padrão ao trabalhador terceirizado.

Por essa razão, é indubitoso que os operadores da ordem jurídica trabalhista do país devem permanecer atentos, a fim de assegurar ao instituto da terceirização um avanço continuado, para que não haja riscos de trajetórias na doutrina e na jurisprudência, contrárias aos preceitos e normas que regem o Direito do Trabalho.

REFERÊNCIAS

- BARAÚNA, Augusto Cezar Ferreira de. **A terceirização à luz do direito do trabalho**. São Paulo: LED, 1997.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. – 2ª ed. – São Paulo: LTr, 2006.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.
- CASTRO, Rubens Ferreira de. **A terceirização no Direito do Trabalho**. São Paulo: Malheiros, 2000.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. – 3. ed. – São Paulo: LTr, 2004.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. – 10. ed. – São Paulo: LTr, 2011.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio: o minidicionário da língua portuguesa**; coordenação de edição Marina Baird Ferreira; equipe de lexicografia Margarida dos Anjos. – 7. ed. – Curitiba: Ed. Positivo; 2008.
- MARTINS, Sergio Pinto. **A terceirização e o direito do trabalho**. – 5ª ed. ver. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2001.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários à CLT**. – 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2005.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. – 19. ed. – São Paulo: Atlas, 2004.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. – 21. ed. – São Paulo: Atlas, 2005.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. – 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2006.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. São Paulo: Atlas, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho**. – 26. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

QUEIROZ, Carlos Alberto Soares de. **Manual de Terceirização**. – 4ª Ed. – São Paulo: STS, 1992.

SALVADOR, Luiz. Vol. 45, nº 11. Ver. LTr, Novembro de 1981.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Instituições de Direito do Trabalho**. Vol. I. São Paulo: LTr, 2004.

VADE MECUM RT. [Equipe RT, organizadores]. – 6. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. – (RT Códigos).

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm Acesso em 12 de maio de 2012. Hora 12h38min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm Acesso em 12 de maio de 2012. Hora 13h.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5645.htm Acesso em 12 de maio de 2012. Hora 13h31min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm Acesso em 12 de maio de 2012. Hora 15h12min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 12 de maio de 2012. Hora 12h15min.

http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html

Acesso em 13 de maio de 2012. Hora 08h10min.

http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html

Acesso em 13 de maio de 2012. Hora 10h.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm Acesso em 15 de junho de 2012. Hora 08h32min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5645.htm Acesso em 15 de junho de 2012. Hora 08h56min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm Acesso em 15 de junho de 2012. Hora 13h.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7102.htm Acesso em 17 de junho de 2012. Hora 14h45min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8863.htm Acesso em 17 de junho de 2012. Hora 16h.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2271.htm Acesso em 17 de junho de 2012. Hora 17h14min.

http://www1.trt6.jus.br/index_sec.php?acao=consulta_acordaos Acesso em 21 de junho de 2012. Hora 15h44min.

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5414552/859200700118001-go-00859-2007-001-18-00-1-trt-18/inteiro-teor> Acesso em 21 de junho de 2012. Hora 14h.

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5408818/1153200700318000-go-01153-2007-003-18-00-0-trt-18/inteiro-teor> Acesso em 21 de junho de 2012. Hora 14h23min.

http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:tv-0wxtx-9kJ:iframe.trt4.jus.br/nj4_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia%3FpCodAndamento%3D38789729+inmeta:DATA_DOCUMENTO:2011-06-29..2011-06-29+Terceiriza%C3%A7%C3%A3o++&client=jurisp&site=jurisp&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&oe=UTF-8 Acesso em 20 de junho de 2012. Hora 09h10min.

<http://www2.trt18.jus.br/solr/pesquisa?q=Pesquisa&x=24&y=9> Acesso em 20 de junho de 2012. Hora 09h40min.

http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:z2ntOUUy6NgJ:iframe.trt4.jus.br/nj4_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia%3FpCodAndamento%3D40441177+inmeta:DATA_DOCUMENTO:2011-11-23..2011-11-23+Terceiriza%C3%A7%C3%A3o++&client=jurisp&site=jurisp&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&oe=UTF-8 Acesso em 20 de junho de 2012. Hora 10h45min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm Acesso em 23 de junho de 2012. Hora 15h.

http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html Acesso em 21 de julho de 2012. Hora 16h.

http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html Acesso em 22 de julho de 2012. Hora 15h16min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm Acesso em 04 de agosto de 2012. Hora 09h.

<http://www.concursospublicos.pro.br/ebook-gratuito-de-direito-do-trabalho> Acesso em 31 de agosto de 2012. Hora 09h09min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 02 de setembro de 2012. Hora 13h24min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm Acesso em 02 de setembro de 2012.
Hora 14h30min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm Acesso em 02 de setembro de 2012. Hora 15h49min.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm Acesso em 13 de setembro de 2012.
Hora 09h42min.

http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html
Acesso em 13 de setembro de 2012. Hora 10h21min.

<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=terceiriza%E7%E3o+responsabilidade+subsidi%E1ria&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1> Acesso em 17 de setembro de 2012.
Hora 13h15min.

<http://www.advogado.adv.br/termosjuridicos.htm>. Acesso em 12 de dezembro de 2012.