

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
CURSO DE DIREITO**

**A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA: UMA ANÁLISE  
SOBRE A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO  
PROJETO DE LEI 4330/04**

**MONOGRAFIA DE GRADUAÇÃO**

**Emanoelle Moreira Scheid**

**SANTA MARIA, RS, BRASIL  
2015**

# **A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA: UMA ANÁLISE SOBRE A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO PROJETO DE LEI 4330/04**

**por**

**Emanoelle Moreira Scheid**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS), como requisito parcial para a obtenção do grau de **Bacharel em Direito**.

**Orientador: Prof. Dr. Rafael Santos de Oliveira**  
**Coorientadora: Prof.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Nathalie Kuczura Nedel**

**Santa Maria, RS, Brasil**

**2015**

**Universidade Federal de Santa Maria  
Centro de Ciências Sociais e Humanas  
Curso de Direito**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a Monografia de Graduação

**A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA: UMA ANÁLISE  
SOBRE A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO  
PROJETO DE LEI 4330/04**

elaborada por  
**Emanoelle Moreira Scheid**

como requisito parcial para obtenção do grau de  
**Bacharel em Direito**

**COMISSÃO EXAMINADORA:**

**Prof. Dr. Rafael Santos de Oliveira**  
(Presidente/Orientador)

**Prof.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Nathalie Kuczura Nedel**  
(Coorientadora)

**Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Andrea Nárriman Cezne**  
(Universidade Federal de Santa Maria)

**Prof. Dr. Paulo Ricardo Opuszka**  
(Universidade Federal de Santa Maria)

Santa Maria, 1º de dezembro de 2015.

**RESUMO**  
Monografia de Graduação  
Curso de Direito  
Universidade Federal de Santa Maria

**A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA: UMA ANÁLISE  
SOBRE A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO PROJETO DE  
LEI 4330/04**

**AUTORA: EMANOELLE MOREIRA SCHEID**  
**ORIENTADOR: RAFAEL SANTOS DE OLIVEIRA**  
**COORIENTADORA: NATHALIE KUCZURA NEDEL**  
Data e Local da Defesa: Santa Maria, 1º de dezembro de 2015.

A terceirização trabalhista surgiu como uma possibilidade, em um mercado extremamente competitivo e globalizado, de redução de custos e aumento da qualidade na produção. Assim, por volta dos anos 1970, o fenômeno teve sua expansão em todo o mundo, tendo como principal justificativa a necessidade de uma maior flexibilização das normas trabalhistas, a fim de que fosse possível uma maior adaptação ao mercado capitalista contemporâneo, permeado de diversas novas tecnologias. No Brasil, a generalização da terceirização deu-se no início dos anos 1990, atingindo diversas áreas do setor produtivo, trazendo inúmeras repercussões ao mundo do trabalho e, portanto, ao Direito. Ocorre que a prática de contratação de uma empresa prestadora de serviços por uma tomadora espraiou-se, no país, à margem de qualquer legislação que regulasse a matéria, a não ser pelas leis específicas da Administração Pública, dos serviços de vigilância bancária e do trabalho temporário. No afã de encontrar uma solução para os inúmeros litígios que chegaram à Justiça do Trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho, em fins de 1993, editou a Súmula n. 331, que ainda é a única regulamentação ampla ao trabalho terceirizado no Brasil. Assim, a terceirização trabalhista continua a avançar sem qualquer esforço legislativo, demandando extrema atividade interpretativa dos tribunais. Foi por isso que o Projeto de Lei (PL) n. 4330/04, de autoria do Deputado Federal Sandro Mabel, foi apresentado à Câmara dos Deputados, na intenção de criar-se uma lei geral nacional, que estabelecesse os parâmetros mínimos para a terceirização. O que se pergunta, contudo, é se, nos moldes em que foi apresentado, o projeto encontra guarida nos valores constitucionais brasileiros, de maneira que não seja maculado pelo vício da inconstitucionalidade e, também, que não represente um retrocesso para os trabalhadores? Dessa forma, o presente trabalho de pesquisa, através do método dialético, com o auxílio das técnicas de pesquisa documental e bibliográfica, procura demonstrar a compatibilidade do PL 4330/04 em relação à Constituição, por meio da análise das possíveis consequências de sua aprovação. Assim sendo, concluiu-se que a ampliação da terceirização e o enfraquecimento da força sindical, consequências do PL 4330, contrariam a ordem constitucional e representam um grande retrocesso social.

**Palavras-chave:** Constitucionalidade. Projeto de Lei 4330/04. Terceirização.

**ABSTRACT**  
Graduation Monograph  
Law School  
Federal University of Santa Maria

**OUTSOURCING: AN ANALYSIS ABOUT THE (UN)  
CONSTITUTIONALITY OF BILL 4330/04**

**AUTHOR: EMANOELLE MOREIRA SCHEID**

**ADVISER: RAFAEL SANTOS DE OLIVEIRA**

**CO-ADVISER: NATHALIE KUCZURA NEDEL**

Defense's date and place: Santa Maria, December 1st, 2015.

The outsourcing has emerged as a possibility, in an extremely competitive and globalized market, of reducing costs and rising production quality. Therefore, in the 1970s, outsourcing expanded all around the world, justified by the need of a greater flexibility in labor laws, in order to allow a major adaptation to the contemporary capitalist market, surrounded by a variety of new technologies. In Brazil, the growth of outsourcing began around the first years of the 1990s, affecting many areas of the productive sector, bringing numerous consequences to the labor world and, as a result, to the national Law. It turns out that the practice of subcontracting workers has spread in the country, without any legislation regulating it, except for the specific legislation concerning the Public Service, bank vigilance service and temporary labor. Trying to find a solution for the numerous cases that had been proposed to the Labor Justice, the Labor Superior Court, at the end of 1993, released the Docket n. 331, which is the only broad regulation in terms of outsourcing work in Brazil. Nowadays, the outsourcing keeps on spreading, regardless any specific legislation, demanding a large interpretative effort from courts. That's the reason why the congressman Sandro Mabel presented the Bill 4330/04 to the Chamber of Deputies, intending to create a general national law, which could establish the boundaries for outsourcing work. However, it's necessary to ask if the Bill, in the ways it was presented, finds shelter in the Brazilian constitutional values, so that it's not tainted by the flaw of unconstitutionality and does not represent a step backwards for workers. Consequently, this research paper, using the dialectical method, and relying on the documental and bibliographic researching techniques, intends to demonstrate the compatibility of the Bill 4330/04 and the Federal Constitution of 1988, through the analysis of the probable consequences of its approval. After all, it's been realized that the enlargement of the institute and the weakening of union strength, which are the consequences of Bill 4330, contradict the constitutional order and represent a major social regression.

**Key-words:** Bill 4330/04. Constitutionality. Outsourcing.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>6</b>
<b>1 UMA ANÁLISE HISTÓRICA DA TERCEIRIZAÇÃO A PARTIR DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS TRABALHISTAS .....</b>	<b>8</b>
<b>1.1 Os direitos trabalhistas como direitos fundamentais .....</b>	<b>8</b>
<b>1.2 O crescente fenômeno da terceirização no Brasil: a necessidade de uma regulamentação .....</b>	<b>16</b>
<b>1.3 Regulamentação atual: Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho .....</b>	<b>26</b>
<b>2 O PROJETO DE LEI 4330/04: UMA REGULAMENTAÇÃO NECESSÁRIA E (IN) CONSTITUCIONAL .....</b>	<b>32</b>
<b>2.1 A terceirização sob o ponto de vista do Projeto de Lei 4330/04.....</b>	<b>33</b>
<b>2.2 A (in) constitucionalidade do PL 4330/04 .....</b>	<b>42</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>55</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>58</b>

## INTRODUÇÃO

A sociedade contemporânea tem vivenciado, cada vez mais, a consagração do sistema capitalista, em que o lucro é priorizado e as formas de redução dos custos privilegiadas. Nessa conjuntura, surgiu, mundialmente, o fenômeno da terceirização, em que há a prestação de serviço de uma empresa interposta à outra empresa, na forma de contratação indireta de trabalhadores.

Tal fenômeno também ocorreu, e ocorre, em larga escala no Brasil, tanto que as inúmeras demandas na Justiça do Trabalho deram origem à Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, uma vez que não há lei regulamentadora para tal tipo de contratação, sendo que, atualmente, é a referida Súmula que rege as terceirizações no Brasil. Nesse sentido, importante ressaltar que a Súmula considera ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, ressalvadas as exceções ali previstas – trabalho temporário, serviços de vigilância e limpeza e, ainda, serviços especializados que atendam à atividade-meio da empresa tomadora.

Ante a falta de lei específica sobre a terceirização trabalhista, o Projeto de Lei (PL) nº 4330 foi apresentado pelo Deputado Sandro Mabel, em 26/10/2004, com vistas à necessária regulamentação. Ocorre que tal projeto de lei não foi votado naquele ano e nem nos anos subsequentes, sendo que, somente no início de 2015, a discussão sobre o PL 4330/04 veio novamente à baila, gerando grande repercussão em âmbito nacional.

A partir da análise de sua última versão, observa-se que o projeto pretende ampliar as possibilidades de terceirização, uma vez que não prevê a proibição no caso da atividade-fim da empresa, além de dificultar as possibilidades de configuração do vínculo empregatício direto com a tomadora. Por outro lado, determina a responsabilidade solidária de ambas as empresas pelo cumprimento das obrigações trabalhistas dos empregados terceirizados. Sendo assim, vê-se que a aprovação do projeto trará inúmeras modificações ao cenário trabalhista do Brasil.

Se por um lado, há a necessidade de desenvolvimento econômico do país, que, por muitas vezes, esbarra na rigidez das normas trabalhistas, doutra banda, tem-se a imprescindibilidade do resguardo dos direitos dos trabalhadores. A partir disso, considerando que a Constituição Federal traz em seu bojo a garantia dos direitos sociais, especialmente os dos trabalhadores, é imperioso perquirir se o Projeto de Lei n. 4330/04 encontra amparo no texto constitucional, uma vez que a Carta Magna é balizadora de todo o ordenamento jurídico brasileiro, bem como se o mesmo representa um avanço ou um retrocesso social?

Frente ao exposto, o presente trabalho tem por objetivo verificar a compatibilidade do PL 4330/04 em relação à Constituição Federal, a partir da análise dos fundamentos do fenômeno da terceirização, das razões de sua expansão e, também, da problemática envolvendo a ausência de legislação específica. Verifica-se, assim, a relevância desta pesquisa, haja vista que a terceirização continua a crescer vertiginosamente, à margem de qualquer regulamentação por parte do Legislativo, provocando inúmeras mudanças nas relações de trabalho e transformando a realidade social.

Para atingir tal propósito, optou-se pelo método de abordagem dialético, tendo em vista a contradição interna do objeto da pesquisa, já que se tem na terceirização uma possibilidade de desenvolvimento econômico e, por outro lado, uma possível afronta aos direitos dos trabalhadores garantidos constitucionalmente. Dessa forma, fez-se necessário analisar as diferentes implicações práticas que a aprovação do projeto acarretaria, com base nas posições discordantes adotadas tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência. Adotaram-se os métodos de procedimento comparativo e monográfico porque, primeiramente, foi necessário identificar as divergências em relação ao processo de terceirização e, também, porque o caso estudado, o Projeto de Lei n. 4330/04, teve de ser analisado em todos os seus contornos, de modo a demonstrar a necessidade de uma regulamentação, que, acima de tudo, garanta os direitos fundamentais dos trabalhadores.

Por tudo isso, o trabalho foi dividido em dois capítulos: o primeiro funda-se na análise dos direitos dos trabalhadores garantidos constitucionalmente, além de trazer uma abordagem histórica do surgimento da terceirização, sua expansão e a ausência de legislação específica no Brasil. O segundo capítulo, por sua vez, trata, quase que exclusivamente, da análise do PL 4330/04, demonstrando os principais objetivos e modificações abordadas no projeto, e, ao fim, realizando o estudo em relação à sua constitucionalidade a partir das duas questões mais relevantes nele estampadas – a liberação da terceirização para a atividade-fim e a (des) organização da força sindical dos trabalhadores terceirizados.



# **1 UMA ANÁLISE HISTÓRICA DA TERCEIRIZAÇÃO A PARTIR DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS TRABALHISTAS**

Primordialmente, é de suma importância compreender de que forma os direitos dos trabalhadores foram incluídos na Constituição Federal. A partir dessa análise, será possível compreender quais os prováveis efeitos jurídicos que a ampliação da terceirização trabalhista trará ao cenário constitucional brasileiro, tema que será objeto do segundo capítulo.

Além disso, faz-se necessário entender em que contexto dá-se o surgimento da terceirização trabalhista, que além de ser um fenômeno mundial, denota a complexidade das relações de trabalho do mundo contemporâneo. Isso porque a terceirização consiste em uma relação triangular de trabalho, em que o empregado é contratado por uma prestadora de serviços, mas realiza suas atividades para outra empresa – a tomadora. Assim, o vínculo empregatício não se dá com a empresa em que realmente ocorre o labor, mas sim com uma terceira empresa fornecedora de mão-de-obra.

Dessa forma, vê-se que o fenômeno da terceirização trabalhista implica severas modificações na relação clássica de emprego, uma vez que relação de emprego não se estabelece entre empregado e empregador, o que enseja verdadeiro esforço dos juristas e do Direito como um todo para sua melhor compreensão. É imprescindível, portanto, o estudo de tal fenômeno, pois, embora extremamente complexo, traz inúmeros desdobramentos jurídicos, políticos e sociais.

Diante disso, em um primeiro momento, far-se-á uma análise histórica da concretização dos direitos trabalhistas como direitos fundamentais, objetivando, a partir daí, a melhor compreensão do fenômeno da terceirização e suas implicações. Já no segundo subcapítulo, observar-se-á de que forma ocorreu a incorporação e evolução da terceirização nas relações de trabalho no Brasil, considerando a necessidade de uma regulamentação do instituto. Por fim, no terceiro subcapítulo, será feita uma abordagem sobre a atual normatização do trabalho terceirizado no país: a Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

## **1.1 Os direitos trabalhistas como direitos fundamentais**

Após a Segunda Guerra Mundial, diante do rompimento com os regimes autoritários, foi atribuída grande importância aos direitos fundamentais, estes que foram, paulatinamente,

internalizados nas Constituições dos Estados, indo ao encontro do forte movimento social gerado pela ausência de proteção da dignidade humana.<sup>1</sup> Movimento esse que, diante da condição de vida estagnada para os cidadãos, tinha como principal objetivo a inserção de direitos para além do indivíduo, originários da existência da sociedade – os direitos sociais.<sup>2</sup>

Isso porque era necessária uma atuação mais imponente do Estado, de maneira a gerir e concretizar políticas públicas, oportunizando ao mundo do Direito a participação em questões de justiça distributiva, não relegando tal questão apenas à política.<sup>3</sup> Somente assim foi possibilitada a intervenção do Estado em questões de emprego, renda, greves, disciplina da jornada, entre outras essenciais às relações de emprego.<sup>4</sup>

A partir dessa conjuntura do pós-guerra e o proeminente anseio por proteção aos cidadãos por parte do Estado, que deveria ser mais atuante, é que se pode notar a inserção dos direitos sociais – entre eles os dos trabalhadores – nos textos constitucionais, de modo que o Direito do Trabalho passa a assumir um papel importante para regulamentação desses direitos. Oportuno, então, analisar o que leciona Mario Garmendia Arigón:

Desse modo, é notório existiram épocas em que os princípios inspiradores do Direito do Trabalho conseguiram impor-se sobre os paradigmas do capitalismo liberal e isso se refletiu em certo sentido evolutivo da disciplina (maior generosidade a suas normas), tendência que, em especial caracterizou as três décadas posteriores ao final da Segunda Guerra Mundial. Ainda, ao finda da sexta década do século XX, os prognósticos mais razoáveis somente podiam antever uma acentuação da tendência progressista, sob a influência da busca constante de uma maior justiça social.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 31.

<sup>2</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 33.

<sup>3</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 41, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad> Acesso em: 27 out. 2015.

<sup>4</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 41, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad> Acesso em: 12 out. 2015.

<sup>5</sup> GARMENDIA ARIGÓN, Mario. Valores y Principios Fundamentales del Derecho del Trabajo: vigencia actual y perspectivas de futuro. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 148, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art9.pdf/34cc03ad-9506-4419-b8e6-47c7b9a90875> Acesso em: 28 out. 2015. Tradução livre do original em espanhol: “De este modo, es notorio que han existido épocas en que los principios inspiradores del Derecho del Trabajo lograron imponerse sobre los paradigmas del capitalismo liberal y ello se vio reflejado en un determinado sentido evolutivo de la disciplina (mayor generosidad a sus normas), tendencia que, en especial caracterizó las três décadas posteriores a la finalización de la segunda guerra mundial. Incluso, hacia fines de la sexta década del siglo XX, los pronósticos más razonables sólo podían augurar una acentuación de la tendencia progresiva, al influjo de la búsqueda constante de una mayor justicia social.”

Nessa ordem de ideias, salienta-se que Bobbio também considerava o surgimento dos direitos humanos fundamentais dos trabalhadores como consequência do movimento obreiro incipiente, que demandava não só o reconhecimento das liberdades pessoais e negativas, mas também a proteção contra o desemprego.<sup>6</sup>

Por conseguinte, é relevante trazer à baila a conceituação de direitos sociais – são os direitos fundamentais do homem, que exigem uma atuação positiva do Estado, a fim de que haja uma melhoria nas condições de vida dos cidadãos e promoção da igualdade social, estando consagrados como fundamentos da República.<sup>7</sup> Segundo Bobbio, esses direitos são os chamados de segunda geração.<sup>8</sup>

Ainda nessa conjuntura, no que tange aos direitos trabalhistas, a tendência estabelecida foi a de inclusão, nos textos constitucionais, das normas de proteção aos trabalhadores, não só como normas, mas também na forma de princípios gerais balizadores do sistema jurídico. Como leciona Delgado, “trata-se, ilustrativamente, dos princípios da dignidade humana, da valorização sociojurídica do trabalho e emprego, da subordinação da propriedade privada à sua função social, da justiça social.”<sup>9</sup>

Isso se deu, principalmente, em virtude da necessidade de uma atuação mais positiva do Estado em relação ao cidadão trabalhador, que não contava com nenhuma proteção de sua dignidade, de modo que seu trabalho era considerado como mera mercadoria, ao passo que o desemprego e a exploração aumentavam proporcionalmente à industrialização.<sup>10</sup>

Para melhor elucidar a questão, vale lembrar o que obtempera Lobato:

A ausência da atuação positiva do Estado leva a classe operária à total marginalização, haja vista que o trabalho retorna aos tempos de escravidão, em

<sup>6</sup> *Apud* LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 53.

<sup>7</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 205.

<sup>88</sup> Os direitos pertencentes à *primeira geração* referem-se aos direitos fundamentais do homem, afirmados nas lutas contra os governos absolutos e arbitrários, tendo por escopo limitar a atuação estatal em vista da preservação de direitos como a vida, a liberdade e a igualdade. Os ditos de *segunda geração* por sua vez decorrem das lutas de classes, das conquistas da classe operária no século XIX, em vista da afirmação de que o Estado deve não apenas se omitir em praticar atos lesivos a esfera de direitos humanos, mas também promover e salvaguardar situações de direitos humanos relacionadas à vida digna: trabalho, educação, saúde, moradia, dentre outros. Assim, enquanto os direitos de primeira geração se apresentam como direitos negativos (posto que são limites ao Estado), os direitos de segunda geração são positivos, na medida em que exigem ações concretas para a promoção da dignidade humana. A partir do século XX, segundo Bobbio, surge uma *terceira geração* de direitos, que abrange a preservação do meio ambiente e do consumidor, numa clara preocupação com a manutenção da vida na Terra. Por fim, Bobbio nos fala de uma *quarta geração*, que compreenderia direitos ligados à vida como elemento político: a proteção do patrimônio genético, a preocupação com a bioética, dentre outros. *In* FRANCA, Ludmila. Bobbio e a Era dos Direitos. **Instituto Norberto Bobbio**. 2009. Disponível em: <https://norbertobobbio.wordpress.com/2009/12/10/bobbio-e-a-era-dos-direitos/> Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>9</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 73.

<sup>10</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 34-35.

ambientes de trabalho subumanos. Tal situação levou a que os trabalhadores passassem a se organizar por meio de instituições coletivas – associações sindicais – interrompendo, assim, uma relação meramente individualizada para dar início a uma relação coletiva, que diminuísse o desequilíbrio entre o capital e o trabalho. A atuação coletiva gerou o embate político-jurídico entre trabalhadores e empregadores. Político, posto que alterava a concepção então consagrada de que o trabalho se igualava à mercadoria e, portanto, novas relações políticas se iniciavam na busca de melhores condições laborais, agora de forma coletiva. Jurídico, posto que se passou a exigir, por meio de procedimentos de negociação, a regulamentação tanto na esfera privada – entre trabalhador e empregador, através da contratação coletiva – como na esfera pública, exigindo do Estado a proteção necessária para a preservação da dignidade da pessoa humana do trabalhador.<sup>11</sup>

Nesse contexto, importante referir que, no Brasil, tal tendência também foi verificada a partir da Constituição de 1934, e se fez presente em todas as seguintes, porém, somente a Constituição de 1988 foi capaz de estabelecer princípios basilares para a sociedade brasileira, levando o trabalho e o emprego<sup>12</sup> a seu apogeu na ordem constitucional.<sup>13</sup>

A promulgação da Constituição Federal de 1988, a denominada “Constituição Coragem”, inaugurou uma nova realidade para o Estado brasileiro, consagrando o Estado Democrático de Direito, de modo que à pessoa humana foi atribuída a máxima importância, assim como à valorização do trabalho, inserindo “o ramo justralhista no coração e mente jurídicos definidores do melhor espírito da Constituição”.<sup>14</sup>

Pode-se, verificar, portanto, que a Carta Magna de 1988 foi capaz de consagrar em seu texto valores essenciais à promoção da dignidade do trabalhador, estabelecendo normas cogentes e princípios norteadores de todo o ordenamento jurídico, inclusive para fins de interpretação e atuação dos juristas.

Igualmente, importante ressaltar o que significou a Carta Política de 1988 para o Direito do Trabalho:

Ao albergar em seu corpo normas de direito trabalhista, e instituí-las como direitos fundamentais no artigo 7º, pretendeu demonstrar que ao definir o país como uma república democrática, fundada no trabalho como valor, não estava apenas adotando um discurso politicamente correto. Fixava normas de conduta, para balizar que tipo de atuação os poderes públicos deveriam dispensar em relação ao trabalho humano.

<sup>11</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 35.

<sup>12</sup> Importante que seja feita a distinção entre *trabalho* e *emprego*. Como define Delgado, o primeiro tem característica mais genérica, referindo-se a todas as relações jurídicas em que exista uma prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer, consubstanciada em labor humano, sendo *gênero*, que engloba a relação de emprego, trabalho autônomo, trabalho eventual, avulso, etc. Já o *emprego*, como *espécie* do gênero relação de trabalho, caracteriza-se como um tipo legal próprio e específico, desde que presentes seus requisitos – prestação de serviço por pessoa física a um tomador; prestação efetuada com personalidade; não eventualidade; subordinação do empregado ao tomador dos serviços; onerosidade. In DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 277-281.

<sup>13</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 73.

<sup>14</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 73.

O tratamento que deve ser conferido a um direito estruturante, ou seja, destinado a fixar os alicerces da sociedade brasileira.<sup>15</sup>

De mais a mais, a Carta Magna de 1988 contribuiu significativamente para a aproximação entre o direito e a justiça, valorizando a ética, de forma que os princípios agora possuem eficácia normativa, e os direitos fundamentais são dotados de centralidade.<sup>16</sup>

Vale enfatizar que os direitos sociais garantidos pela Carta Magna são considerados direitos fundamentais<sup>17</sup> de segunda geração, como, por exemplo, o direito ao trabalho digno. Sendo importante lembrar que tal previsão também existe na legislação internacional, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, e em algumas convenções da OIT, de modo que todo Estado Democrático de Direito tem a obrigação de assegurar o cumprimento dos direitos sociais.<sup>18</sup>

Sucedendo que há certa divergência doutrinária em relação à caracterização ou não dos direitos sociais como direitos fundamentais inclusos no rol das cláusulas pétreas elencadas no art. 60, §4º da Constituição, mormente em função de que a terminologia adotada pela Carta Magna não daria guarida, à primeira vista, a tal interpretação.<sup>19</sup>

Primeiramente, é importante entender como os direitos sociais estão positivados na Constituição Federal de 1988. Como referido anteriormente, a atual Carta Política do Brasil foi promulgada após um período autoritário, de maneira que o legislador constituinte optou por dar mais ênfase aos direitos humanos, exigindo, além da limitação dos poderes estatais, a fim de garantir liberdades individuais, uma atuação positiva do Estado para efetivação dos direitos básicos dos cidadãos. Assim, foi estabelecido o Título II – *Dos Direitos e Garantias*

<sup>15</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 41-42, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad> Acesso em: 12 out. 2015.

<sup>16</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 49, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad> Acesso em: 12 out. 2015.

<sup>17</sup> Necessário fazer-se a distinção entre *direitos humanos* e *direitos fundamentais*. Ingo Wolfgang Sarlet leciona que os primeiros referem-se aos direitos reconhecidos ou outorgados e protegidos pelo direito constitucional interno de cada Estado. Direitos humanos, por sua vez, são aqueles positivados na esfera do direito internacional, não necessariamente positivados no ordenamento jurídico doméstico. *Apud* LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 28.

<sup>18</sup> BOGO, Ana Paula; TOSAWA, Suelyn. Direito Fundamental ao Trabalho Digno *versus* Precarização e Terceirização: Um Embate Contemporâneo. **Direito do Trabalho [Recurso Eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC**; Coordenadores: Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, Lucas Gonçalves da Silva, Maria Rosaria Barbato. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=6c6d15562b486b1d> Acesso em: 12 out. 2015.

<sup>19</sup> ALMEIDA, Dayse Coelho de. A Fundamentalidade dos Direitos Sociais. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**. N. 28, Ano II, p. 36, 2006. Disponível em: <http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/revistaeletronica> Acesso em: 12 out. 2015.

*Fundamentais* – que traz em seu bojo cinco capítulos: Capítulo I - *Direitos e Deveres Individuais e Coletivos* (art. 5º e seus setenta e sete incisos); Capítulo II - *Direitos Sociais* (compreendidos entre o art. 6º e o art. 11); Capítulo III – *Da Nacionalidade* (art. 12 e art. 13); Capítulo IV – *Dos Direitos Políticos* (art. 14 ao art. 16); e, por fim, Capítulo V – *Dos Partidos Políticos* (art. 17).<sup>20</sup>

Ainda, como observa Flávia Piovesan:

O Texto de 1988 ainda inova ao alargar a dimensão dos direitos e garantias, incluindo no catálogo de direitos fundamentais não apenas os direitos civis e políticos, mas também os sociais. [...] Trata-se da primeira Constituição brasileira a inserir na declaração de direitos os direitos sociais, tendo em vista que nas Constituições anteriores as normas relativas a tais direitos encontravam-se dispersas no âmbito da ordem econômica e social, não constando do título dedicado aos direitos e garantias. Desse modo, não há direitos fundamentais sem que os direitos sociais sejam respeitados.<sup>21</sup>

Assim sendo, entende-se que não existem justificativas para que os direitos sociais não estejam abarcados no rol das cláusulas pétreas, haja vista que a própria interpretação da Constituição leva a raciocínio diverso, não sendo razoável que tais preceitos figurem apenas como normas programáticas, pois os valores sociais são pilares do Estado Democrático de Direito.<sup>22</sup>

Há que se considerar, ainda, que os direitos sociais dos trabalhadores devem ser interpretados, não como simples promessas, mas sim como um mecanismo de realização de direitos, dotados, de plano, de eficácia jurídica.<sup>23</sup> Reitera-se, por fim, que “a leitura restritiva dos direitos fundamentais resulta em notável prejuízo ao cidadão, porque este terá seu patrimônio jurídico reduzido”.<sup>24</sup>

Por outro lado, forçoso reconhecer que é competência do Poder Constituinte Originário determinar quais serão suas instituições fundamentais, sendo pouco razoável a existência da possibilidade de reforma posterior dos preceitos elementares do Estado de Direito, justificando, assim, as limitações formais ou materiais ao Poder Constituinte

<sup>20</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 54.

<sup>21</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 34.

<sup>22</sup> ALMEIDA, Dayse Coelho de. A Fundamentalidade dos Direitos Sociais. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**. N. 28, Ano II, p. 37, 2006. Disponível em: <http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/revistaeletronica> Acesso em: 12 out. 2015.

<sup>23</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 63.

<sup>24</sup> ALMEIDA, Dayse Coelho de. A Fundamentalidade dos Direitos Sociais. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**. N. 28, Ano II, p. 37, 2006. Disponível em: <http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/revistaeletronica> Acesso em: 12 out. 2015.

Reformador, como, por exemplo, as cláusulas pétreas, que abrangem, conseqüentemente, os direitos de índole social-trabalhista.<sup>25</sup>

Avançando nessa direção, há que se reconhecer que todos os direitos protetivos da dignidade da pessoa humana (princípio fundamental do Estado) serão direitos humanos fundamentais, protegidos por se tratarem de cláusulas pétreas, incluídos, por conseguinte, os direitos sociais de segunda geração – educação, saúde, trabalho, moradia, lazer etc. – na forma estabelecida a partir do artigo 6º da Constituição Federal.<sup>26</sup>

Sendo assim, a constitucionalização do Direito do Trabalho tem como principal escopo a oposição às mazelas impostas pelo capitalismo às relações de trabalho, em função, principalmente, da globalização econômica e do modelo político neoliberal, sendo extremamente necessária para a manutenção da ordem democrática vigente, garantia dos direitos sociais e possibilidade de realização plena da dignidade da vida humana.<sup>27</sup>

É de suma relevância observar o que ensina Delgado:

À medida que Democracia consiste, em essência, na atribuição de poder também a quem é destituído de riqueza – ao contrário das sociedades estritamente excludentes de antes do século XIX, na História -, o trabalho assume caráter de ser o mais relevante meio garantidor de um mínimo de poder social à grande massa da população, que é destituída de riqueza e de outros meios lícitos de alcance desta. Percebeu, desse modo, com sabedoria essa matriz cultural, a falácia de se instituir Democracia sem um correspondente sistema econômico-social valorizador do trabalho humano.<sup>28</sup>

Como demonstrado, é essencial à consolidação do Estado Democrático de Direito a preservação e promoção dos direitos sociais, a fim de que sejam respeitados os princípios constitucionais e, também, atingidos os objetivos expostos na Constituição Federal de 1988.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 94-96.

<sup>26</sup> LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 57.

<sup>27</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 44, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad> Acesso em: 12 out. 2015.

<sup>28</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 29.

<sup>29</sup> Já em análise do Direito Comparado, é salutar analisar a Constituição de Portugal de 1976, que delimitou o papel do Estado quanto aos direitos fundamentais dos trabalhadores – os chamados direitos e deveres econômicos, sociais e culturais. Assim sendo, o estudioso de Direito Constitucional português, J. J. Gomes Canotilho, ao tratar em sua obra sobre a socialidade, assevera que o *princípio da democracia econômica, social e cultural* tem o mesmo destaque constitucional que os princípios do Estado de Direito e da Democracia, sendo defesa a sua revisão por leis que visem a reduzir seu alcance. Entretanto, o nobre jurista considera que a ele correlacionam-se duas dimensões peculiares – uma dimensão teleológica, visto que a *democracia econômica, social e cultural* é um objetivo a ser alcançado pelo Estado; e uma dimensão impositiva, uma vez que a sua concretização está intrinsecamente ligada à formulação de políticas públicas e à atuação positiva do Estado. *In*

Por todo o exposto, é de se reconhecer que o direito dos trabalhadores, incluído no rol dos direitos sociais, tem importantes contornos constitucionais, demonstrando o avanço que a Constituição Federal representa às normas trabalhistas, na medida em que estas, asseguradas como direitos fundamentais em seu art. 7º e seguintes – até o art. 11, são verdadeiros fundamentos para atuação do Estado para com a dignidade do trabalho humano, estruturando a sociedade brasileira, em que o trabalho é, acima de tudo, um valor.<sup>30</sup>

Diante desse quadro, em que os direitos dos trabalhadores estão caracterizados como direitos fundamentais, é imperioso que as normas trabalhistas sejam respeitadas, a fim de que o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana se perfectibilizem, como leciona Amauri Mascaro Nascimento ao reconhecer que “modernamente, o Direito do Trabalho, ao defender a dignidade do trabalhador e seus direitos de personalidade, está sendo identificado com os direitos fundamentais ou humanos”.<sup>31</sup>

Ocorre que, o modelo de produção capitalista contemporâneo, face à competitividade, tem por primado a redução de custos e a maximização de lucros. Sendo assim, alega-se que o Direito do Trabalho acaba por impedir um maior desenvolvimento da economia e, também, o progresso, sendo crescente o movimento em favor da flexibilização das normas trabalhistas.

Nessa mesma linha de raciocínio, Barbugiani assevera que “os direitos trabalhistas vêm sofrendo constantes investidas em virtude da globalização econômica e do neoliberalismo que procuram flexibilizar as normas protetivas dos trabalhadores com intuito de beneficiar os detentores do capital”.<sup>32</sup>

É nesse contexto que surge a famigerada terceirização:

O instituto da terceirização surgiu meio às transformações nas relações individuais de trabalho, trazidas pelo avanço tecnológico a partir da década de 80 que, dentre outras consequências, tornou imperiosa a necessidade para os setores produtivos de reduzirem custos com vistas à sobrevivência em meio à concorrência brutal que se seguiu.<sup>33</sup>

---

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 337.

<sup>30</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 41, 2006. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad> Acesso em: 14 out., 2015.

<sup>31</sup> *Apud* BARBUGIANI, Luiz Henrique Sormani. **A Inserção das Normas Internacionais de Direitos Humanos nos Contratos Individuais de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2008. p.61.

<sup>32</sup> BARBUGIANI, Luiz Henrique Sormani. **A Inserção das Normas Internacionais de Direitos Humanos nos Contratos Individuais de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2008. p. 61.

<sup>33</sup> VITOR, Rodrigo Ribeiro. A Inconstitucionalidade da Legalidade na Terceirização do Setor Elétrico Brasileiro. **Direito do Trabalho [Recurso Eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC**; Coordenadores: Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, Lucas Gonçalves da Silva, Maria Rosaria Barbato. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=123ee94482499643> Acesso em: 14 out. 2015.



Feitas as devidas ponderações, há que se analisar, doravante, a correlação estabelecida entre o instituto da terceirização trabalhista e a proteção constitucional despendida aos direitos dos trabalhadores, já que é de extrema importância que quaisquer modificações – fáticas ou legislativas - no ramo justtrabalhista estejam de acordo com a Carta Magna, balizadora de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

## **1.2 O crescente fenômeno da terceirização no Brasil: a necessidade de uma regulamentação**

O fenômeno da terceirização emerge de um dos objetivos do sistema capitalista, este que consiste em um sistema político-econômico que pressupõe a existência de uma gama de trabalhadores desprovida dos meios necessários à sua subsistência, que é obrigada a vender sua força de trabalho aos detentores dos meios de produção.<sup>34</sup> Assim, a força de trabalho nada mais é que uma mercadoria a ser negociada em troca de uma remuneração, o salário. Além disso, esse sistema é marcado pelo ideal de livre regulação do mercado, com a mínima intervenção do Estado, uma vez que as leis do mercado seriam suficientes para organizar a sociedade e distribuir a riqueza. Portanto, um dos objetivos do capitalismo nada mais é que a redução dos custos da produção, para que os donos do capital possam ampliar sua riqueza, o que vai ao encontro do instituto da terceirização.

A partir do século XIX, contudo, o modelo capitalista já sofria críticas em relação à sua estrutura e dinâmica de atuação, em razão das desigualdades geradas entre os cidadãos. Primeiramente, o pensamento crítico mais estruturado teve seu arcabouço teórico fundado em Marx e Engels, e que, posteriormente, muito em virtude da crise de 29 do século XX, uniu-se à teoria de Keynes.<sup>35</sup>

Diante dessa crítica – de caráter democrático e reformador – nas décadas seguintes, iniciou-se a construção do chamado Estado de Bem-Estar Social, que representou, dentro do capitalismo, o modelo estatal que atingiria o ápice de distribuição de renda e poder.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> CUNHA, Aurineida Maria. Precarização no Capitalismo Contemporâneo: os trabalhadores de rua e o direito ao trabalho. **Anais da IV Jornada Internacional de Políticas Públicas**, p. 4. São Luís: Universidade Federal do Maranhão/Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, 2009. Disponível em: [http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinppIV/eixos/3\\_desigualdade-pobreza/precarizacao-no-capitalismo-contemporaneo-os-trabalhadores-de-rua-e-o-direito-ao-trabalho.pdf](http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinppIV/eixos/3_desigualdade-pobreza/precarizacao-no-capitalismo-contemporaneo-os-trabalhadores-de-rua-e-o-direito-ao-trabalho.pdf) Acesso em: 20 out. 2015.

<sup>35</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 28.

<sup>36</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 29.

Com muita propriedade assim se pronuncia Laercio Lopes da Silva:

A publicização do direito privado, inclusive o Direito do Trabalho, se deu ao longo do século XX, com o advento do Estado Social e a percepção da desigualdade material entre os indivíduos, portanto o Direito Civil começa a superar o individualismo, visto que a *autonomia da vontade* passa a ser mitigada. Essa intervenção do Estado nas relações entre particulares se deu em nome da solidariedade social e da função social de instituições como a propriedade e o contrato, mediante a introdução de *normas de ordem pública*.<sup>37</sup>

A referida conjuntura política e social propiciou, então, a consolidação do primado do trabalho na sociedade capitalista, em que o emprego torna-se o centro da organização da vida social e da economia, ao passo que o trabalho adquiria a centralidade na vida da maioria das pessoas, atribuindo certa *função social* à dinâmica econômica capitalista.<sup>38</sup>

Agora, também é importante que o trabalho seja digno, a fim de que seja concretizada a dignidade humana, e não seja apenas um trabalho precário, calcado na condição de subordinação ao emprego como única forma de sobrevivência. Em razão disso, não se pode mais conceber uma relação de trabalho que cause mais sofrimentos aos cidadãos, além daqueles gerados pela *inescapável necessidade* de trabalhar.<sup>39</sup>

Nessa mesma linha de ideias, é de extrema valia ponderar que o emprego, regulado e protegido por normas jurídicas, exsurge, dessa forma, como o principal meio de inserção do trabalhador na arena socioeconômica capitalista, reforçando sua afirmação individual, familiar, social, econômica e ética.<sup>40</sup>

Isso porque, desde a afirmação do modelo capitalista de produção, o trabalho passou a ser a única maneira de o cidadão angariar recursos para sua subsistência, ao passo que, ao longo dos séculos, cada vez mais, o labor foi adquirindo centralidade na vida do indivíduo, e sendo em torno dele que gravitavam os outros projetos de sua vida. Portanto, era essencial que a atividade laborativa possibilitasse aos cidadãos a plena participação na construção da sociedade.

Ocorre que, em meados da década de 1970, a valorização do trabalho e do emprego passou a ser fustigada no sistema capitalista, devido às teorias neoliberais que disseminavam

---

<sup>37</sup> SILVA, Laercio Lopes. **A Terceirização e a Precarização nas Relações de Trabalho**: a atuação do juiz na garantia e efetivação dos Direitos Fundamentais nas relações assimétricas de poder – uma interpretação crítica do PL n. 4.330/2004. São Paulo: LTr, 2015. p. 39-40.

<sup>38</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego**: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. São Paulo: LTr, 2006. p. 29.

<sup>39</sup> SILVA, Laercio Lopes. **A Terceirização e a Precarização nas Relações de Trabalho**: a atuação do juiz na garantia e efetivação dos Direitos Fundamentais nas relações assimétricas de poder – uma interpretação crítica do PL n. 4.330/2004. São Paulo: LTr, 2015. p. 31.

<sup>40</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego**: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. São Paulo: LTr, 2006. p. 30.

outras concepções de Estado, economia e sociedade. Isso porque, permanecendo a centralidade no trabalho e no emprego, o império do mercado econômico não seria viável, na medida em que as intenções eram de ceder às inovações tecnológicas e organizacionais que despontavam nas últimas décadas do século XX.<sup>41</sup>

Nessa linha de raciocínio, é importante lembrar o que assevera Sússekind:

A concorrência comercial, porque incrementada em virtude da globalização e liberalização da economia, vem exigindo maior produtividade empresarial, melhor qualidade dos produtos e serviços, além da redução de custos. Essa concorrência ampliou a flexibilidade das normas legais de proteção ao trabalho, iniciada com os dois choques petrolíferos das décadas de 1970 e 1980, que afetaram sensivelmente a economia mundial e geraram largo desemprego.<sup>42</sup>

Além do mais, todas essas mudanças que permeavam o contexto sociopolítico, fomentaram grandes alterações no processo de gestão do trabalho dentro das empresas, de maneira que há uma significativa redução de cargos e funções, apropriação do modelo da terceirização trabalhista e a implementação do modelo *toyotista*.<sup>43</sup>

No que tange à redução de cargos e funções, é preciso reconhecer sua ocorrência em proporcionalidade ao aumento do uso de tecnologias e o novo modelo gerencial, que visava a atribuir, a um mesmo indivíduo, maior número de tarefas.<sup>44</sup>

Em relação ao modelo de produção *toyotista*, faz-se necessário lembrar que ele surge posteriormente ao modelo *fordista/taylorista*, este que teve sua plena expansão no século XX até os anos de 1970, em que o trabalhador possuía uma tarefa simples e precisa a executar, o que facilitava a produção em série, incremento da produtividade e dava ensejo à geração massiva de mercadorias. Sucede que, a partir de 1970, muito em função da crise econômica, da grande concorrência empresarial e das inovações tecnológicas, surge um novo modo de gestão empresarial, o já nominado *toyotismo*, que teve sua origem no Japão capitalista, no pós 2ª Guerra Mundial, na grande empresa Toyota. Esse modelo visa, resumidamente, a elevar a produtividade do trabalho e capacidade competitiva das empresas, propondo a subcontratação de empresas, a fim de que a empresa principal esteja concentrada apenas nas atividades

---

<sup>41</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 31-32.

<sup>42</sup> SÚSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 42.

<sup>43</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 42.

<sup>44</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 43.

essenciais para seu objetivo final, reforçando, ainda, a ideia de multifuncionalidade do trabalhador.<sup>45</sup>

Como bem lembra Gabriela Neves Delgado, “a nova panorâmica produtiva desenhada pelo *toyotismo* é fundada em multifacetados mecanismos de controle externo e interno da produção”.<sup>46</sup> Isso porque são priorizadas as relações entre as empresas, propiciando a precarização dos empregos, além de ser exigida uma produção de qualidade total e sem formação de estoque.<sup>47</sup>

É diante dessas circunstâncias, que ganha força o fenômeno da terceirização, em que entre o trabalhador e a empresa tomadora de serviços, insere-se uma terceira empresa, intermediária, prestadora de serviços, que passa a deter o vínculo empregatício com o empregado. Isso porque a terceirização trabalhista é capaz de desorganizar o sistema de garantias estabelecido pelo Direito do Trabalho, propiciando grande redução de custos empresariais.<sup>48</sup>

Assim, face à ordem liberal vigente em tempos de globalização, a terceirização tem sido utilizada como o principal mecanismo para reduzir custos e aumentar a produtividade, a fim de que se possa concorrer em um mercado internacional cada vez mais competitivo.<sup>49</sup>

Nessa perspectiva, Sergio Pinto Martins afirma que:

A globalização determina a competição econômica internacional. Houve a expansão do comércio internacional. A partir da década de 1960, a tendência do sistema internacional foi a competição entre as empresas. Para onde são levados os capitais, são criados empregos. Os capitais fogem de economias excessivamente regulamentadas, do ponto de vista do custo do trabalho. [...] <sup>50</sup>

Importante asseverar, ainda, que os neoliberais defendem a omissão do Estado, ansiando pela desregulamentação, cada vez maior, do Direito do Trabalho, para que as *leis do mercado* sejam as únicas passíveis de reger as condições de emprego.<sup>51</sup>

<sup>45</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 45-48.

<sup>46</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 13.

<sup>47</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 15.

<sup>48</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006. p. 43-44.

<sup>49</sup> BOGO, Ana Paula; TOSAWA, Suelyn. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno versus Precarização e Terceirização: Um Embate Contemporâneo. Direito do Trabalho [Recurso Eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC**; Coordenadores:; Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, Lucas Gonçalves da Silva, Maria Rosaria Barbato. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=6c6d15562b486b1d> Acesso em: 14 out.2015.

<sup>50</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das Condições de Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 47.

<sup>51</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 48.

Igualmente, o modelo neoliberal brasileiro tem sua sustentação nas alegações de que o sistema jurídico atual não possibilita a devida flexibilização, ao passo que os tributos e encargos incidentes sobre a folha salarial elevam excessivamente o afamado “*custo Brasil*”, fatores que acabariam por travancar a economia nacional.<sup>52</sup>

Da mesma maneira, há que se atentar ao que lecionam Michel Storper e Allen Scott, professores da Universidade da Califórnia:

A flexibilização das condições de trabalho decorre, em geral, da necessidade de acomodar o fator mão-de-obra na produção às variáveis do volume e da qualidade do produto. Três são os principais âmbitos das relações de trabalho nas quais os produtores tratam de introduzir flexibilidade. Antes de mais nada, podem pretender que se revejam salários nos períodos de diminuição de preços e que se ajustem acordos salariais, trabalhador por trabalhador, sobre uma base individualizada e, portanto, politicamente inócua, em vez de negociar por categorias profissionais. Em segundo lugar, talvez queiram valer-se das vantagens de uma flexibilidade interna (isto é, no seio da empresa) mediante estratégias que facilitem a reclassificação da mão-de-obra no entrelaçamento das tarefas. Por último, talvez pretendam obter a flexibilidade externa mediante técnicas que favoreçam o ajuste quantitativo de sua capacidade de absorção de mão-de-obra.<sup>53</sup>

O caso da América Latina, em geral, é o da flexibilização *selvagem*, mediante a revogação ou alteração de normas protetivas dos obreiros e ampliação da franquia para reduzir direitos e condições de trabalho, por meio de contratos coletivos ou, até mesmo, atos unilaterais dos empregadores. Isso porque a história, as condições geopolíticas e o estágio das condições socioeconômicas determinam uma grande influência externa sobre os países latino-americanos, inspirando a menor participação do Estado na regulamentação das relações de trabalho.<sup>54</sup>

Como já salientado, a terceirização surge na vigência do Estado Neoliberal e é fruto do modelo *toyotista*, tendo como objetivo principal a construção de empresas cada vez mais enxutas, em que as atividades não essenciais são descentralizadas do empreendimento, diminuindo custos, aumentando a produtividade e a eficiência.<sup>55</sup>

Nesse sentido, oportuno enfatizar o que ensina Pastore:

Há uma realidade que não pode ser ignorada: com as novas tecnologias, o trabalho foi fragmentado. É com base nessa fragmentação que se chega à produção de massa,

<sup>52</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 49.

<sup>53</sup> *Apud* SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 54.

<sup>54</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 55.

<sup>55</sup> MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Viabilização da Terceirização Trabalhista no Brasil. **Anais do XVI Congresso Nacional do CONPEDI [Recurso Eletrônico]**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 3118. Disponível em: [http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/\\_integra\\_bh.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/_integra_bh.pdf) Acesso em: 19 out., 2015.

com eficiência e diversificação. Hoje em dia, o consumidor pode comprar um carro pela Internet e estabelecer tudo o que deseja nesse carro, de forma que a fábrica receba a mais variada demanda de modelos que são montados simultaneamente em uma só linha de produção. Para tanto, conta com equipes especializadas, algumas da fábrica, outras terceirizadas.<sup>56</sup>

Nos anos de 1990, no Brasil, ocorre a generalização dessa modalidade de contratação, que antes estava restrita a algumas atividades, para todo o conjunto da economia, incluindo os setores da indústria, do comércio, de serviços, a área rural e o setor público. Essa expansão que se intensificou no Brasil na década de 1990, já vinha ocorrendo nos países desenvolvidos entre 1960 e 1970, em resposta à crise de acumulação do capital.<sup>57</sup>

Ainda, vale lembrar a lição de Gabriela Neves Delgado, ao esclarecer que:

Foi também nos anos noventa que se firmou uma espécie de expansão desvirtuada da terceirização no universo empresarial, que se ocupou de terceirizar, indiscriminadamente, tanto as áreas e os setores periféricos como as áreas e os setores nucleares do setor produtivo.<sup>58</sup>

Isso se deve à implantação do modelo neoliberal em países de América Latina nesse período – anos 1990 – como na Argentina e no Brasil, destacando-se o incremento de políticas privatizadoras de entidades estatais, redução das instituições do Estado, flexibilização das leis trabalhistas, redução de políticas sociais e, obviamente, o aprofundamento da terceirização.<sup>59</sup>

Ademais, o processo de abertura do Brasil à economia internacional fez surgir a necessidade de reestruturação dos processos de organização do trabalho e de gestão, uma vez que a intensificação da competição exige novas estratégias empresariais, de modo que a terceirização é caracterizada como uma dessas novas formas de organização do processo de produção.<sup>60</sup>

Por essas razões, faz-se necessário entender quais conceitos encerram o instituto da terceirização. Para o ilustre doutrinador Mauricio Godinho Delgado, “a terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que

<sup>56</sup> PASTORE, José. Terceirização: uma realidade desamparada pela lei. **Revista do TST**. Vol. 74, n. 4, p. 121, 2008. Disponível em: [http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006\\_pastore.pdf?sequence=5](http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006_pastore.pdf?sequence=5) Acesso em: 19 out., 2015.

<sup>57</sup> COELHO, Elaine D’Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? **Central Única dos Trabalhadores**. 12 set. 2013. p. 5. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

<sup>58</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 11.

<sup>59</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 20.

<sup>60</sup> COELHO, Elaine D’Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? **Central Única dos Trabalhadores**. 12 set. 2013. p. 5. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

lhe seria correspondente”.<sup>61</sup> Já Sérgio Pinto Martins observa que “consiste a terceirização na possibilidade de contratar terceiro para a realização de atividades que não constituem o objeto principal da empresa”.<sup>62</sup>

Sendo assim, o trabalhador participa do processo produtivo da empresa tomadora, sem que com ela sejam estabelecidos os vínculos empregatícios oriundos das relações de trabalho. Por outro lado, tais vínculos se estabelecem entre o obreiro e a empresa interposta, sendo que esta é quem figura como a clássica empregadora, em seus direitos e obrigações. Forma-se, então, uma relação triangular de trabalho:<sup>63</sup>

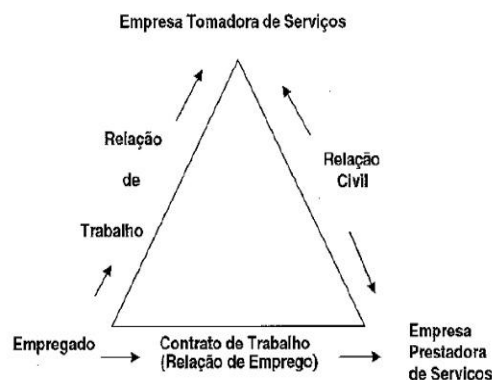


Figura 1 – Relação triangular de trabalho na terceirização. Fonte: <<http://rlimaadvocacia.com.br/teste01/?p=187>>

Igualmente, é importante compreender o porquê da expansão dessa forma de contratação de mão-de-obra pelas empresas brasileiras.

Inicialmente, deve-se observar em que conjuntura econômica deu-se o início de tal fenômeno: “na América Latina, o neoliberalismo foi feito com abertura externa da economia, privatizações, desregulamentação, contratos de prazo determinado, subcontratação e terceirização”.<sup>64</sup>

Ademais, importante ressaltar o contexto da crise econômica, que acaba por deflagrar que normas trabalhistas muito rígidas necessitam de mudança, juntamente com o avanço da tecnologia, o problema da falta de emprego e a globalização. Dessa forma, acaba-se por optar, cada vez mais, pela flexibilização das normas trabalhistas, a fim evitar que as crises econômicas causassem mais prejuízos.<sup>65</sup>

<sup>61</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 430.

<sup>62</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 23.

<sup>63</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 430.

<sup>64</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das Condições de Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 19.

<sup>65</sup> *Apud* MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das Condições de Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 21.

Em aspectos favoráveis, a terceirização surge como, além de uma maneira de minimizar os custos, uma tentativa de melhorar a qualidade do serviço realizado ou do produto oferecido, na medida em que o alto grau de especialização poderia atender melhor às necessidades dos clientes.<sup>66</sup> Dito isso, cabe observar como a legislação brasileira acolheu a temática.

No Brasil, ao final da década de 60, foi que a ordem jurídica incorporou, ainda que timidamente, a terceirização, em relação ao segmento estatal do mercado de trabalho, por meio do Decreto-Lei n. 200/67 e da Lei n. 5.645/70. Igualmente, nas décadas de 70 e 80, surgiram leis autorizando a terceirização no campo privado da economia: a Lei do Trabalho Temporário (Lei n. 6.019/74) e a Lei n. 7.102/83 (serviços de vigilância bancária).<sup>67</sup>

Mauricio Godinho Delgado, nesse contexto, ensina que:

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.<sup>68</sup>

Vê-se, destarte, que a terceirização vem sendo utilizado como uma alternativa aos altos custos da produção, de maneira que muito pouco foi feito no que diz respeito à atividade legislativa, demonstrando, assim, a força do empresariado em impor suas condições aos trabalhadores, visto que o emprego é o principal meio capaz de garantir a subsistência dos cidadãos.

Essa imposição de condições mais gravosas aos trabalhadores, como é o caso do trabalho terceirizado não regulamentado, salvo as exceções previstas em lei específica, muito se deu em virtude da ausência ou pouca qualificação profissional desses obreiros, já que fazem parte de grupos sociais marginalizados, que não recebem investimentos pelo Poder Público, de modo que não é raro vê-los submetidos a trabalhos precários e que não promovem a integração social.<sup>69</sup>

A falta de regulamentação completa pelo legislador pátrio não impediu o crescimento vertiginoso da terceirização trabalhista no meio empresarial brasileiro, o que acabou produzindo inúmeras transformações no mercado de trabalho e, também, no sistema jurídico

<sup>66</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 452.

<sup>67</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 431-432.

<sup>68</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 432.

<sup>69</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 12.



trabalhista do país.<sup>70</sup> Como aponta Delgado, “o fenômeno tem evoluído, em boa medida, à margem da normatividade heterônoma estatal, como um processo algo informal, situado fora dos traços gerais fixados pelo Direito do Trabalho do país”.<sup>71</sup>

Isso porque o pequeno grupo de normas, acima referidas, que autorizaram a terceirização, não abarcavam as hipóteses que surgiram em razão da acentuação e da generalização do fenômeno a partir de 1970, ensejando um grande esforço hermenêutico por parte dos Tribunais do Trabalho, com vistas a compreender todo esse processo e a encontrar a ordem jurídica a ele aplicável.<sup>72</sup>

Importante observar o que ensina Gabriela Neves Delgado:

O inegável poder da terceirização no sentido de fragilizar a relação de emprego e, por consequência, vulnerabilizar a eficácia do sistema de proteção ao trabalho colocou a Justiça do Trabalho diante do desafio de interpretar o fato econômico com o cuidado que sua missão institucional exige.<sup>73</sup>

Portanto, vê-se assim a dificuldade do sistema legislativo brasileiro em acompanhar as transformações econômicas e das relações de trabalho, há muito tempo presentes no tecido social. Mais uma vez, o Judiciário teve que realizar o papel do legislador ao normatizar, ainda que de maneira incipiente, o fenômeno da terceirização, estabelecendo parâmetros mínimos para que fosse possível resguardar alguns direitos dos trabalhadores.

Inicialmente, a jurisprudência da Justiça do Trabalho foi relutante em considerar válida a terceirização de mão de obra, opondo-se à saída do empregado do núcleo da empresa principal para atuar no fornecimento de serviços em caráter permanente, considerando isso com fraude ao regime de emprego.<sup>74</sup>

Nesse raciocínio, vale ressaltar que “o TST, fundado na clássica doutrina de proteção do Direito do Trabalho, enquadrado como comercialização ou intermediação de mão de obra – a ilícita figura da *marchandage* – qualquer tentativa de contratação por empresa interposta”<sup>75</sup>, salvo as exceções previstas nas legislações específicas.

Assim determinava a Súmula n. 256 do Tribunal Superior do Trabalho:

<sup>70</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 438.

<sup>71</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 439.

<sup>72</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 439.

<sup>73</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 31.

<sup>74</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 40.

<sup>75</sup> AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. p. 1. Minas Gerais, 2015. Disponível em: [http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf) Acesso em: 04 nov. 2015.

**Súmula nº 256 do TST**  
**CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) -**  
**Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003:**

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.<sup>76</sup>

Percebe-se, então, que a Súmula n. 256 limitava a terceirização aos casos de trabalho temporário<sup>77</sup> e de serviços de vigilância bancária, considerando ilícitas quaisquer outras formas de contratação por empresa interposta, de modo que o vínculo empregatício seria caracterizado em relação à empresa tomadora de serviços.

Nesse sentido, leciona Sergio Pinto Martins:

No acórdão que deu origem ao Enunciado 256 (RR 3.442/84), no qual foi relator o Min. Marco Aurélio, ficou evidenciado que a contratação de empresa interposta só poderia ser admitida em casos excepcionais, pois a locação da força de trabalho é ilícita, visto que os homens não podem ser objeto desse tipo de contrato, apenas as coisas. Verifica-se que o TST proibia a intermediação de mão de obra tanto na atividade-fim como na atividade-meio, salvo nas hipóteses de trabalho temporário e da Lei n. 7.102.<sup>78</sup>

Diante desse texto extremamente restritivo imposto pela Súmula n. 256 do TST, a jurisprudência e a doutrina acabaram por ampliar sua interpretação, impondo-se, portanto, a revisão de tal enunciado.<sup>79</sup> É dessa urgência de revisão que nasce, em fins 1993, a Súmula n. 331 do TST, que passou a regular a terceirização no Brasil, cancelando a Súmula anterior e trazendo em seu bojo uma redação muito mais minuciosa. Assim, cumpre analisar a referida Súmula, tendo em vista que é a que atualmente rege a questão da terceirização em âmbito trabalhista.

<sup>76</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 256. **Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade (cancelada)**. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html#SUM-256](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-256) Acesso em: 04 nov. 2015.

<sup>77</sup> 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 a acréscimo extraordinário de serviços (art. 2º da Lei n. 6.019/74). Dessa forma, há a formação de uma relação jurídica trilateral entre *empresa de trabalho temporário*, *trabalhador temporário* e a *empresa cliente* ou *tomadora de serviços*. Existem apenas duas hipóteses previstas na legislação que admitem o trabalho temporário. São elas: *necessidades transitórias de substituição de pessoal regular e permanente da empresa tomadora* – como no caso de férias, licença-maternidade, licenças previdenciárias etc.; e também em caso de *necessidade resultante de acréscimo extraordinário de serviço da empresa tomadora* – como, por exemplo, elevação excepcional de vendas em face de nova e excepcional contratação, elevação de vendas em face de períodos de festas anuais. In DEGLADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 461-463.

<sup>78</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 119.

<sup>79</sup> CRUZ, Luiz Guilherme Ribeiro Da. A terceirização trabalhista no Brasil: aspectos gerais de uma flexibilização sem limite. **Revista do CAAP**. Minas Gerais, 2009. p. 333. Disponível em: <http://www2.direito.ufmg.br/revistadoacaap/index.php/revista/article/viewFile/32/31> Acesso em: 30 set. 2015.

### 1.3 Regulamentação atual: Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho

Conforme referenciado acima, vê-se que a regra que orienta a terceirização no Brasil está consubstanciada em um entendimento jurisprudencial, isto é, a Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, que teve sua última atualização em 2011, vigorando com o seguinte texto:

**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.<sup>80</sup>

A construção do entendimento vazado na referida Súmula deu-se a partir da necessidade da jurisprudência de adaptar-se às exigências da prática do mercado capitalista, este que urgia por maior flexibilização das normas trabalhistas, visto que, também, a antiga disposição da Súmula n. 256 era deveras restritiva. Outro fator preponderante para a substituição da Súmula n. 256 foi a expansão desenfreada da terceirização no Brasil nos anos noventa, que já não podia ser amparada naquele entendimento jurisprudencial, posto que ultrapassado ante a realidade dos fatos.

Nessa linha de ideias, vale lembrar o que leciona Gabriela Neves Delgado:

Diante do conflituoso embate entre a pungente exigência econômica por flexibilização da organização empresarial e a imperatividade protetiva do Direito do

<sup>80</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 331. **Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade.** Disponível em: < [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_301\\_350.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html)>. Acesso em: 22 out. 2015.

Trabalho, a Justiça do Trabalho estabeleceu uma cuidadosa divisa conceitual entre a legítima terceirização de atividades auxiliares, de apoio, e a intermediação fraudulenta de mão de obra, num complexo processo de adaptação hermenêutica.<sup>81</sup>

Dessa forma, verifica-se que foi inevitável a integração do trabalho terceirizado ao ordenamento jurídico brasileiro, ainda que na forma de entendimento jurisprudencial, haja vista que o sistema capitalista impunha que as empresas estivessem cada vez mais especializadas e capazes de figurar em um mercado extremamente competitivo.

Sucedo que a orientação do Tribunal Superior do Trabalho optou por bem fixar um meio termo – não restringindo quase toda possibilidade de terceirização, como no Enunciado n. 256, mas ampliando sua licitude para os casos de atividades auxiliares ou não essenciais da empresa, desde que concentradas na atividade-meio do empreendimento. Dessa maneira, ficou vedada a contratação de serviços terceirizados para o núcleo central da empresa, que deveria ser composto por trabalhadores contratos diretamente, na clássica relação de emprego.

É o que se observa do inciso III da Súmula n. 331, pois, ressalvadas as hipóteses dos serviços de vigilância bancária, de conservação e limpeza e aquele ligados à atividade-meio, qualquer outra forma de contratação por empresa interposta será ilegal, de modo que o vínculo empregatício estabelecer-se-á diretamente com a tomadora.

Ocorre que inúmeras críticas foram lançadas à Súmula em tela, mormente, em razão de ela ter ampliado as possibilidades de terceirização sem maiores questionamentos. Entretanto, “o inciso III da Súmula não é, de forma alguma, uma exceção ao primeiro inciso, e sim a verificação de legalidade na realização de verdadeira terceirização autônoma, ressalvando sempre a sua ilegalidade desde que haja personalidade e subordinação direta com o tomador”.<sup>82</sup>

Outras críticas tecidas ao texto sumulado dizem respeito à não definição de o que seriam atividade-fim e atividade-meio, dificultando o julgamento dos litígios na Justiça do Trabalho, além de não definir o que seriam serviços especializados, restando silente, também, em relação à isonomia entre os trabalhadores da tomadora e os terceirizados e, afinal, à determinação da responsabilidade subsidiária entre as empresas para o pagamento das verbas trabalhistas.<sup>83</sup>

<sup>81</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 31.

<sup>82</sup> CRESTANA, Paulo Pentead. Terceirização na Indústria do Vestuário. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 198, 2013. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt215080524710.pdf>> Acesso em: 22 out. 2015.

<sup>83</sup> COELHO, Elaine D’Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? **Central Única dos Trabalhadores**. 12 set. 2013. p. 4. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

Primeiramente, em relação à isonomia entre os obreiros terceirizados e os contratados diretamente pela tomadora, há que se reconhecer a falha da Súmula. Isso porque em alguns casos haverá a aplicação do salário equitativo, mas em outros não. Explica-se: no caso de vínculo direto com o tomador, ou no trabalho temporário, será garantida a isonomia salarial. Entretanto, quando tratar-se de terceirização lícita, em que não há vínculo empregatício direto, não seria aplicável o salário equitativo, ou seja, “em casos de terceirização lícita, o padrão remuneratório da empresa tomadora não se comunicaria com o padrão dos trabalhadores terceirizados postos a serviços dessa mesma tomadora”.<sup>84</sup>

Já no que diz respeito à responsabilidade subsidiária da tomadora e da prestadora de serviços pelo pagamento das verbas trabalhistas, resta cristalino que o entendimento foi no sentido de prever a responsabilidade da tomadora de serviços por todas as obrigações decorrentes da atividade laboral, desde que verificado o inadimplemento trabalhista por parte da empresa empregadora. Essa determinação demonstrou um avanço, pois não restringiu a responsabilização ao caso de falência da empresa terceirizante (como previa o art. 16 da Lei de Trabalho Temporário)<sup>85</sup>. Por outro lado, determinou a responsabilidade subsidiária, em vez da solidária, de modo que a tomadora somente será compelida a pagar as verbas trabalhistas no caso de impossibilidade da empresa empregadora.<sup>86</sup>

Por outro lado, é imperioso lembrar que, apesar de o texto sumulado não ter definido os conceitos de atividade-meio e atividade-fim, a doutrina e jurisprudência trataram de pacificar o entendimento, de modo que já não há mais divergência entre o que seria função essencial da empresa, e o que seria serviço que poderia ser terceirizado, restando infundada a crítica. Como preceitua Delgado, atividade-fim pode ser definida como aquela que se encontra no núcleo da dinâmica empresarial, ocupando sua essência; por outro lado, a atividade-meio seria aquela periférica à essência da dinâmica empresarial, meramente instrumental e de apoio logístico ao empreendimento.<sup>87</sup>

Além disso, em relação ao conceito de atividade-meio, pode-se dizer que ela está caracterizada como aquela atividade que não coincide com o objetivo principal da empresa, como um auxílio, um apoio. Dessa forma, a terceirização de serviços essenciais ao

<sup>84</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 454-455.

<sup>85</sup> 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. *In* BRASIL. Lei 6.019/74. Dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências. 04 de janeiro de 1974. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6019.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm) Acesso em: 13 nov. 2015.

<sup>86</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 468.

<sup>87</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 452

empreendimento - as suas especialidades, é considerada ilegal pelo teor da súmula em testilha.<sup>88</sup>

Nessa linha de raciocínio, importante lembrar o que leciona Carelli:

O inciso I fala da intermediação de mão de obra, enquanto o inciso III trata de terceirização de serviços. Neste, verifica-se que não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância, terceirização regulamentada pela Lei n. 7.102/83 e de conservação e limpeza, além de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador. Entretanto, não será sempre que na atividade-meio não se dará o vínculo, pois, ao final do inciso, salienta o enunciado que este não existirá desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta. Com isso, reafirmou o TST a impossibilidade de intermediação de mão de obra, dando vazão ao Princípio da Primazia da Realidade, onde a situação de fato prevalece sobre a ficção jurídica.<sup>89</sup>

Como bem observado, dependendo da realidade fática apresentada na lide posta em juízo, o vínculo poderá ser deferido entre o trabalhador terceirizado e o tomador, desde que presentes a personalidade e a subordinação, como no caso de o obreiro, além de prestar seus serviços no estabelecimento da tomadora, é esta quem determina horários, intervalos, prorrogação de jornada, caracterizando uma verdadeira relação de emprego direta.

Sucedo que há certa discordância no que tange à vedação da terceirização na atividade-fim feita pela Súmula n. 331, visto que “em decorrência do princípio da livre iniciativa, previsto no art. 170 da Constituição Federal, cabe ao empresário definir quais as áreas que pretende terceirizar, inclusive da atividade-fim, se assim entender”.<sup>90</sup>

Em sentido oposto, Gabriela Neves Delgado sustenta que “passados mais de vinte anos da edição da Súmula n. 331, não houve alteração no entendimento jurisprudencial do TST a respeito dos fundamentos para a vedação da terceirização na atividade-fim da empresa”.<sup>91</sup> Portanto, qualquer situação que fuja à regra, será considerada fraude ao regime de emprego.

Tal conclusão pode ser verificada nas decisões emanadas do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, órgão máximo da Justiça Laborativa, como, por exemplo:

**RECURSOS DE REVISTA INTERPOSTOS PELA TNL CONTAX E PELA TELEMAR. MATÉRIA COMUM. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO DIRETAMENTE COM A TOMADORA DOS SERVIÇOS (TELEMAR).** O vínculo de emprego do empregado que trabalha em serviço de - central de atendimento -, junto à empresa

<sup>88</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 132-133.

<sup>89</sup> *Apud* CRUZ, Luiz Guilherme Ribeiro Da. A terceirização trabalhista no Brasil: aspectos gerais de uma flexibilização sem limite. **Revista do CAAP**. Minas Gerais, 2009. p. 333. Disponível em: <http://www2.direito.ufmg.br/revistadoacaap/index.php/revista/article/viewFile/32/31> Acesso em: 30 set. 2015.

<sup>90</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 134.

<sup>91</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 49.

de telefonia, faz-se diretamente com a concessionária, **por representar fraude na relação de trabalho, já que se trata de atividade-fim, sendo ilícita a terceirização.** Ressalva do Relator. Recursos de revista conhecidos e desprovidos. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM À JORNADA NORMAL. Decisão regional em perfeita sintonia com a jurisprudência deste C. Tribunal, consubstanciada na Súmula nº 366 do C. TST. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA CONTAX. MULTA DO ARTIGO 538 DO CPC. O parágrafo único do artigo 538 do CPC prevê a possibilidade de o julgador aplicar multa de um por cento sobre o valor da causa quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração. Se o Eg. Tribunal Regional confirma o caráter protelatório dos embargos de declaração opostos, não cabe a esta instância recursal analisar os fatos que ensejaram a convicção judicial acerca da finalidade procrastinatória dos referidos embargos. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA TELEMAR. ANOTAÇÃO NA CTPS. MULTA. Preclusa a invocação da matéria nesta instância de natureza extraordinária, inexistindo pronunciamento explícito na instância ordinária. Incidência da Súmula nº 297 do C. TST. Recurso de revista não conhecido.

(RR - 23200-52.2009.5.03.0021, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga. Data de Julgamento: 06/10/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/10/2010).<sup>92</sup> (grifou-se)

Como se depreende da leitura do julgado, a caracterização do vínculo empregatício diretamente com a tomadora dá-se em razão de a atividade laborativa ocorrer nas funções essenciais do empreendimento, ou seja, na atividade-fim, de maneira que a relação estabeleceu-se como mera intermediação de mão de obra, com vistas à fraude da legislação trabalhista.

É, também, o que constata Mauricio Godinho Delgado ao afirmar que a ampla maioria da jurisprudência trabalhista, incluindo os vinte e quatro Tribunais Regionais do Trabalho, as oito turmas e a Seção de Dissídios Individuais do TST, “tem compreendido a pertinência e a atualidade do critério de terceirização exposto na Súmula 331”.<sup>93</sup>

Por todos os apontamentos já realizados, nota-se que a enxuta redação do texto sumulado e seus termos assaz vagos acabam gerando inúmeras divergências de interpretação, colocando em cheque a segurança jurídica, tanto para empresas, quanto para os obreiros.

Observa Pastore que “falta no Brasil uma lei que regule a prestação de serviços assim contratados (via terceirização) e que leve em conta a necessidade que as pessoas físicas e

<sup>92</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Acórdão de decisão que considerou ilícita a terceirização em atividade-fim da empresa.** Recurso de Revista n. 23200-52.2009.5.03.0021. Telemar Norte Leste S.A., TNL Contax S.A. e Ana Maria de Almeida Moreira. 06 de outubro de 2010. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%2023200-52.2009.5.03.0021&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAL5qAAR&dataPublicacao=15/10/2010&localPublicacao=DEJT&query=terceiriza%E7%E3o%20and%20fraude%20and%20emprego%20and%20v%EDnculo> Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>93</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 444.

jurídicas têm de trabalharem de forma integrada dentro das redes”.<sup>94</sup> Isto é, a lei poderia assegurar proteção para as várias formas de trabalho, além de estabelecer uma divisão clara das responsabilidades entre o tomador e a prestadora de serviços, proporcionando segurança às relações jurídicas estabelecidas nesses trabalhos em rede.

É por tudo isso que há um anseio, principalmente do setor empresarial do país, por uma regulamentação que estabeleça claramente os limites e estimule a terceirização.<sup>95</sup>

Entretanto, é importante atentar ao fato de que a ausência de regulamentação não pode servir como fundamento para a aprovação de qualquer legislação, que acabe por deturpar os direitos dos trabalhadores, tal como estão previstos na Constituição Federal. Assim, “a preocupação primeira deve ser a estruturação de modelo legal que, sob pena de comprometimento de sua validade constitucional, aplaque a precarização das relações terceirizadas de trabalho”.<sup>96</sup>

Para atender a tal anseio de regulamentação, surgiu o Projeto de Lei 4330/04, de autoria do Deputado Sandro Mabel, que visa à disciplina da terceirização no âmbito privado e público no ordenamento jurídico brasileiro. Embora criado em 2004, foi somente em 2015 que o projeto gerou grande debate em âmbito nacional. Em 22 de abril desse ano, foi aprovada a última emenda ao texto do projeto, que agora segue para o Senado Federal.

Contudo, ante a peculiaridade das relações de trabalho terceirizadas, é preciso analisar com cautela os principais pontos presentes no Projeto de Lei, já que a terceirização não pode ser vista como a única solução para os problemas de produção empresariais. Ainda, deve-se considerar que “a terceirização requer cautela do ponto de vista econômico, pois implica planejamento de produtividade, qualidade e custos”.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> PASTORE, José. Terceirização: uma realidade desamparada pela lei. **Revista do TST**. Vol. 74, n. 4, p. 125, 2008. Disponível em: [http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006\\_pastore.pdf?sequence=5](http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006_pastore.pdf?sequence=5) Acesso em: 19 out., 2015.

<sup>95</sup> CAIXETA, Sebastião Vieira. Apontamentos sobre a Normatização do Instituto da Terceirização no Brasil: por uma legislação que evite a barbárie e o aniquilamento do Direito do Trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 124, 2013. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt21508O524710.pdf>> Acesso em: 20 jun. 2015.

<sup>96</sup> CAIXETA, Sebastião Vieira. Apontamentos sobre a Normatização do Instituto da Terceirização no Brasil: por uma legislação que evite a barbárie e o aniquilamento do Direito do Trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 125, 2013. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt21508O524710.pdf>> Acesso em: 20 jun. 2015.

<sup>97</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 452.



## **2 O PROJETO DE LEI 4330/04: UMA REGULAMENTAÇÃO NECESSÁRIA E (IN) CONSTITUCIONAL**

Como já salientado no capítulo anterior, a terceirização expandiu-se no Brasil à margem de qualquer legislação específica sobre o tema, exceto nos casos de trabalho temporário, de serviços de vigilância bancária e da Administração Pública, de maneira que resta inexistente, até agora, uma regulamentação geral, em nível nacional, para a contratação de trabalhadores terceirizados.

Sucedo que, desde os anos 1990, época em que ocorreu o *boom* do fenômeno no país, o legislador pátrio permaneceu inerte, de modo que coube à Justiça do Trabalho realizar um esforço hermenêutico, para ser capaz de solucionar as lides envolvendo o trabalho terceirizado, nos demais casos que não os citados anteriormente, que, a cada dia, proliferavam-se nas Varas do Trabalho.

Dessa forma, chegou-se à elaboração da Súmula n. 331 pelo Tribunal Superior do Trabalho que, apesar de estabelecer alguns limites, não foi capaz de conter o crescimento avassalador das relações terceirizadas no mercado de trabalho. Isso porque, além das hipóteses previstas no enunciado sumulado, a prática terceirizante ampliava-se para inúmeros setores da economia, inclusive na atividade-fim das empresas tomadoras de serviços.

Diante disso, o Legislativo percebeu que era necessário normatizar o fenômeno de modo geral, definindo as regras básicas da terceirização em todo o país, a fim de que os limites da terceirização ficassem claros, minimizando o surgimento de inúmeras controvérsias em relação ao tema nos Tribunais do Trabalho e, além disso, garantindo uma maior segurança às relações entre os trabalhadores e as empresas, nesse arranjo trilateral.

É nessa perspectiva que veio à tona o Projeto de Lei n. 4330 de 2004, de autoria do Deputado Sandro Mabel (PMBD – GO), um dos muitos projetos que tem o intuito de ordenar a questão do trabalho terceirizado no Brasil, e que visa a estabelecer uma legislação unificada, de redação clara e que dê conta das modificações provocadas pela terceirização na conjuntura laboral.

Entretanto, é fundamental que o projeto seja analisado cuidadosamente, desde suas principais inovações, até as suas possíveis consequências para o mundo do trabalho. Tudo isso para que, ao fim, seja possível averiguar se o texto do Projeto de Lei em comento encontra guarida nas normas constitucionais brasileiras, bem como se representaria ou não um retrocesso social.

## 2.1 A terceirização sob o ponto de vista do Projeto de Lei 4330/04

Inicialmente, é necessário atentar ao fato de que o Projeto de Lei n. 4330/04 não foi o primeiro que surgiu no cenário legislativo com vistas à regulamentação da terceirização, de modo que estão em tramitação, no Congresso Nacional, os seguintes projetos de lei: n. 1.621/07, 3.257/12, 6.832/10, 5.439/05, 6.975/06, 7.892/14 e 236/15.<sup>98</sup> É o que observa José Pastore:

É inacreditável. O Congresso Nacional discute há 17 anos o tema da terceirização e até hoje não conseguiu regular a matéria. Lembro-me bem do Projeto de Lei n. 4.302 apresentado pelo Poder Executivo em 1998. As discussões foram infundáveis. O projeto passou na Câmara dos Deputados, foi ao Senado, votou à Câmara e ali morreu. Depois disso, o assunto foi objeto de várias proposituras. Até hoje, nada.<sup>99</sup>

Entretanto, o PL 4330/04 foi o que reascendeu a discussão sobre o instituto da terceirização no Brasil, tendo em vista que já se encontra em processo avançado de tramitação. O primeiro texto desse projeto de lei foi apresentado em 2004, pelo Deputado Sandro Mabel, obtendo aprovação na Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio (CDEIC), na Comissão de Trabalho, Administração e Serviço Público (CTASP),<sup>100</sup> e também na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC), todas da Câmara de Deputados, sendo que nesta última foram apresentadas diversas emendas ao projeto original pelo relator, Deputado Arthur Oliveira Maia (PMDB-BA), de modo que foi elaborado um substitutivo ao texto inicial (PL 4330/04 – I)<sup>101</sup>. Assim, o novo texto apresentado pelo relator na CCJC foi à votação, obteve aprovação na Câmara dos Deputados, em 22 de abril de 2015, e, por fim, foi encaminhado para a análise do Senado Federal.<sup>102</sup>

<sup>98</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>99</sup> PASTORE, José. Terceirização – será que agora vai? **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 25 mar. 2015. Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,terceirizacao-sera-que-agora-vai-imp-,1656521> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>100</sup> COELHO, Elaine D’Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? **Central Única dos Trabalhadores**. 12 set. 2013. p. 5. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 10 nov., 2015.

<sup>101</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>102</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

Importante observar, contudo, que a lei, se aprovada, será relativamente tardia, tendo em vista que o fenômeno proliferou-se assombrosamente no mundo dos fatos, alheio a qualquer legislação:

Atualmente, tramita na Câmara Federal o projeto de Lei nº 4.330/2004, uma tentativa do Legislativo de regulamentar o instituto da terceirização. Todavia, essa lei parece ser mais uma lei que visa apenas a formalizar a realidade fática acerca da terceirização, moldada, em parte, em função da jurisprudência trabalhista, que tentou amenizar a deficiência legislativa existente. Se aprovado o projeto, a futura lei não poderá ser classificada como inovadora, pois, como já apontado, está mais preocupada em consolidar a situação existente e diminuir os riscos para o empreendedor em decorrência de uma condenação trabalhista.<sup>103</sup>

Embora, nesse caso, a omissão do Poder Legislativo não tenha impedido que a terceirização se espalhasse no Brasil, é de extrema importância que o instituto seja normatizado, a fim de que não se estabeleça uma realidade de violação de direitos dos trabalhadores, garantindo limites à prática e segurança aos envolvidos nesse tipo de contratação. É o que observa José Pastore:

O importante não é impedir a terceirização ou fazer esgrimas para se descobrir o que é fim e o que é meio. É premente estabelecer regras claras para dar segurança a todos os participantes dessa nova divisão do trabalho que, aliás, veio para ficar. O Enunciado n. 331 não tem esse alcance. O atual vácuo legal precisa ser preenchido urgentemente.<sup>104</sup>

Dito isso, cumpre analisar as principais questões suscitadas pelo PL 4330/04, para que se possa compreender em que pontos ele se distancia ou se aproxima da Súmula n. 331 do TST e, além disso, para que se verifiquem as possíveis implicações de sua aprovação para as relações trabalhistas brasileiras.

O art. 1º, em seus §§ 1º e 2º, dispõe que a lei será aplicada somente às empresas privadas, excluindo, portanto, os contratos de terceirização no âmbito da Administração Pública, direta e indireta. Nesse primeiro aspecto, houve mudança entre o texto apresentado em 2004 e o substitutivo aprovado em 2015, uma vez que a primeira versão estabelecia, em seu art. 12, que os contratos de terceirização envolvendo a Administração Pública seriam regidos pelo art. 71 da Lei n. 8.666/93 – Lei de Licitações. Vê-se, portanto, que não foi uma

<sup>103</sup> VITOR, Rodrigo Ribeiro. A Inconstitucionalidade da Legalidade na Terceirização do Setor Elétrico Brasileiro. **Direito do Trabalho [Recurso Eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC**; Coordenadores: Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, Lucas Gonçalves da Silva, Maria Rosaria Barbato. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=123ee94482499643> Acesso em: 14 out. 2015.

<sup>104</sup> PASTORE, José. Terceirização: uma realidade desamparada pela lei. **Revista do TST**. Vol. 74, n. 4, p. 121, 2008. Disponível em: [http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006\\_pastore.pdf?sequence=5](http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006_pastore.pdf?sequence=5) Acesso em: 11 nov. 2015.

alteração efetiva, pois, em ambos os casos, exclui-se a aplicação da Lei à terceirização no âmbito público.

Essa ressalva feita no projeto original foi alvo de críticas porque o art. 71 da Lei de Licitações, em seus parágrafos, exclui a responsabilidade do ente administrativo pelo pagamento dos encargos trabalhistas, de modo que responderia solidariamente apenas pelos débitos previdenciários. Além disso, como não há, em nenhum dos textos legais, especificação das atividades que poderiam ser terceirizadas no setor público, poder-se-ia argumentar no sentido de que a Administração Pública poderia contratar empresas prestadoras de serviços e, por meio do trabalho terceirizado, burlar a regra de exigência de concurso público.<sup>105</sup>

Ocorre que, em uma complexa contradição, o texto aprovado na Câmara dos Deputados, em abril de 2015, dispõe que a lei não mais se aplica aos contratos de terceirização envolvendo entes públicos, porém refere, em seu art. 26, o que segue:

Art. 26. Os direitos previstos nesta Lei serão imediatamente estendidos aos terceirizados da administração direta e indireta.<sup>106</sup>

Dito isso, constata-se que o texto gera inúmeras dúvidas no que diz respeito à terceirização no âmbito público porque, em um primeiro momento, refere que a lei não se aplicará à Administração Pública, ao passo que, em seu antepenúltimo artigo, estabelece que os *direitos* ali previstos sejam estendidos aos terceirizados da administração direta e indireta. Assim, diante de tal contrassenso, poder-se-ia criar um campo nebuloso de aplicação da lei, uma vez que não está claro se o projeto de lei, uma vez aprovado nesses termos, aplicar-se-á ou não aos entes públicos, nem mesmo é possível definir que *direitos* seriam esses referidos no art. 26 do PL 4330/04. É o que observa Graça Costa:

Com relação à administração pública, está confuso o que foi aprovado. No dia 8/04 foi excluída do projeto a administração pública indireta. No dia 22, no último momento foi aprovada emenda do líder do PSDB, deputado Carlos Sampaio (SP), que estende os direitos garantidos pelo projeto aos trabalhadores terceirizados da administração pública direta e indireta. Registra-se uma clara contradição nesse ponto.<sup>107</sup>

<sup>105</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. PL 4330/04: maldade explícita e ilusão. **Blog da Boitempo**. São Paulo, 06 abr. 2015. Disponível em: <http://blogdaboitempo.com.br/2015/04/06/pl-4-33094-maldade-explicita-e-ilusao/> Acesso em: 11 nov. 2015.

<sup>106</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>107</sup> COSTA, Graça. Terceirização: nova etapa. **Central Única dos Trabalhadores**. 30 abr. 2015. Disponível em: <http://www.cut.org.br/artigos/terceirizacao-nova-etapa-7b59/> Acesso em: 22 nov. 2015.

Sendo assim, pergunta-se: o trabalho terceirizado nos entes estatais, caso aprovado esse projeto de lei, continuaria sendo regulamentado pelo que está disposto na Súmula n. 331? Em que pese à contradição interna do texto, é provável que sim, até que seja aprovada uma legislação específica, de modo que a responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas só seria possível no caso de conduta culposa da Administração Pública, conforme o disposto no inciso III da Súmula n. 331, restando vedada, também, a configuração de vínculo empregatício direto no caso de terceirização ilícita.<sup>108</sup>

O art. 2º do projeto contém a definição de terceirização, qual seja, “a transferência feita pela contratante de execução de parcela de qualquer de suas atividades à contratada para que esta a realize na forma prevista nesta Lei”<sup>109</sup>. Como se pode verificar, não mais se faz a diferenciação entre atividade-fim e atividade-meio, de sorte que a empresa tomadora poderia terceirizar qualquer serviço que julgasse necessário para desenvolver o seu empreendimento.

Diante dessa disposição, há que se ponderar em que medida a terceirização irrestrita poderia beneficiar ou prejudicar a classe trabalhadora. Primeiramente, afirma-se que a proibição de subcontratar serviços para a atividade-fim da empresa seria um grande obstáculo ao atendimento das necessidades da economia e dos trabalhadores, e que, ante a falta de legislação mais realista, a Justiça do Trabalho acaba, por muitas vezes, reconhecendo vínculo empregatício direto com a tomadora, quando a atividade for finalística, o que comprometeria o funcionamento da empresa e a geração de novos empregos.<sup>110</sup>

Além disso, refere-se que não caberia à legislação restringir a terceirização apenas à atividade-meio, uma vez que iria de encontro ao princípio da livre iniciativa estampado no art. 170 da Constituição Federal, sendo essa decisão apenas do administrador da empresa, desde que seja o caso de trabalho terceirizado lícito.<sup>111</sup>

Por outro lado, o principal argumento contrário à terceirização irrestrita é no sentido de que ela promoverá a aniquilação do primado do emprego, o qual é garantido constitucionalmente, sendo inclusive a base da ordem social, nos moldes do art. 193 da Constituição Federal de 1988, já que as empresas não precisariam mais contratar empregados diretos, distribuindo todos os seus serviços por entre empresas prestadoras de serviços:

<sup>108</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 459-461.

<sup>109</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>110</sup> PASTORE, José. Terceirização: uma realidade desamparada pela lei. **Revista do TST**. Vol. 74, n. 4, p. 121, 2008. Disponível em: [http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006\\_pastore.pdf?sequence=5](http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006_pastore.pdf?sequence=5) Acesso em: 11 nov. 2015.

<sup>111</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 135.

Enterram-se os conceitos e as diferenças entre atividade meio e atividade fim. Como consequência deste cheque em branco, assentado em bases legais, as escolas poderão terceirizar o ensino; os hospitais, os atendimentos médicos comuns e as cirurgias; os bancos, todas as operações bancárias, que são as atividades fins de todos eles. Ou dito em outras palavras: as escolas poderão funcionar sem nenhum empregado professor, os hospitais, sem empregado médico, os bancos, sem empregados bancários. A primeira consequência que advirá de eventual conversão deste PL em lei será o sepultamento, em definitivo, da Súmula 331, que, por pior que seja, constitui-se na única barreira que impede tais disparates. A segunda consequência será a transformação de direitos fundamentais sociais imprescindíveis para a construção da Ordem Social, baseada no primado do trabalho e que tem, como objetivos, o bem estar e a justiça social (Art. 193, da CF), em mera mercadoria, vendida no mercado de mão de obra, sem garantia de aptidão, habilitação e qualificação.<sup>112</sup>

Também nesse sentido é o que sustenta Laercio Lopes da Silva ao afirmar que “a autorização, agora cravada em lei, de que uma empresa pode contratar outra empresa [...] em qualquer atividade, nada mais é do que a enunciação de uma escravidão moderna ou uma *reificação*<sup>113</sup> institucional do trabalhador”.<sup>114</sup>

Igualmente, a partir da edição do Enunciado n. 331, o sistema jurídico-trabalhista passou a proteger o emprego direto no espaço central da empresa, legitimando apenas a prática terceirizante na atividade-meio, de modo que situação diversa (terceirizar a atividade-fim) constituiria fraude ao regime de emprego, “prática equiparada à intermediação<sup>115</sup> ou locação de mão-de-obra”.<sup>116</sup> Assim, se aprovado o texto que hoje impera do PL 4330/05, a Súmula referida não mais teria guarida no que tange ao ponto que diferencia atividade-meio e atividade-fim.

Por conseguinte, vê-se que, ainda, não se encontram razões suficientes para justificar a terceirização na atividade finalística da empresa porque, além de subverter totalmente o conceito de relação de emprego, a classe trabalhadora ficará cada vez mais dispersa e, por isso, mais enfraquecida na sua relação com os empregadores, já que terá de se submeter às

<sup>112</sup> OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. Disponível em: <http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>113</sup> REIFICAÇÃO - *sf (reificar+ção) Filos*: O momento, dentro do processo de alienação, em que a característica de ser uma "coisa" se torna típica da realidade objetiva. In Dicionário Michaelis Uol. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=reifica%E7%E3o> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>114</sup> SILVA, Laercio Lopes. **A Terceirização e a Precarização nas Relações de Trabalho**: a atuação do juiz na garantia e efetivação dos Direitos Fundamentais nas relações assimétricas de poder – uma interpretação crítica do PL n. 4.330/2004. São Paulo: LTr, 2015. p. 82.

<sup>115</sup> Intermediação ou locação de mão de obra pode ser definida como a relação em que a força de trabalho é apenas colocada à disposição de um terceiro beneficiário que a dirige e a administra no exercício de seu poder diretivo. In DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 39.

<sup>116</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 60.

prestadoras de serviço, fazendo valer a antiga máxima do capitalismo de que *qualquer trabalho é melhor do que trabalho nenhum*.

Já o §1º desse mesmo art. 2º amplia as possibilidades de quem pode figurar como tomador de serviços, ou empresa contratante, incluindo aí o produtor rural pessoa física e, também, o profissional liberal no exercício de sua profissão. Contudo, tal ampliação da terceirização não se coaduna com a intenção de qualificação do produto ou com a necessidade de especialização maior no mercado produtivo, mas, tão somente, com o intuito escrachado de redução de custos e maximização dos lucros.<sup>117</sup> Ora, qual seria a vantagem de contratação de uma empresa prestadora de serviços por um produtor rural pessoa física ou um profissional liberal, sendo que a contratação poderia ser direta e muito mais simples? É por isso que se acredita que o objetivo dessa disposição é apenas a redução dos gastos por parte do empregador, já que o trabalhador terceirizado, estatisticamente, recebe salário inferior ao contratado diretamente.<sup>118</sup>

Outro ponto relevante a ser tratado é a liberdade estendida à empresa prestadora de serviços de também poder terceirizar suas atividades, a chamada *quarteirização*<sup>119</sup>, uma vez que o §2º do art. 3º estabelece que “a terceirização ou subcontratação pela contratada de parcela específica da execução do objeto do contrato somente poderá ocorrer quando se tratar de serviços técnicos especializados e mediante previsão no contrato original”.<sup>120</sup>

Assim, pode-se dizer que há alguns benefícios na subcontratação, tendo em vista a constante capacidade de adaptação das empresas contratantes à demanda flexível do mercado, de modo que a rede de subcontratação melhoraria o seu desempenho, além de torná-la mais capaz de dar respostas rápidas às mudanças constantes do mundo dos negócios.<sup>121</sup>

<sup>117</sup> OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. Disponível em: <http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>118</sup> Segundo pesquisa elaborada pela CUT, em parceria com o DIEESE, os trabalhadores terceirizados têm remuneração 24,7% inferior a dos trabalhadores contratados diretamente. In TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. p. 13-14. Disponível em: <http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>119</sup> Na chamada *quarteirização*, a rede de subcontratação é hierarquizada, estendendo-se em camadas, ou seja, a empresa principal subcontrata fornecedor de primeiro nível, os quais subcontratam outras empresas de segundo nível e assim sucessivamente. In <sup>119</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 43.

<sup>120</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>121</sup> DOS SANTOS, Carlos Aparecido. Produção enxuta: uma proposta de método para introdução em uma empresa multinacional instalada no Brasil. Curitiba, 2003. Dissertação apresentada como requisito à obtenção de

Muito embora exista essa previsão de algumas melhorias para o setor produtivo, é forçoso reconhecer que poderiam surgir cadeias infinitas de subcontratação, nas quais existiriam empresas sem empregados e sem responsabilidade pelo adimplemento das obrigações trabalhistas. Com isso, haveria uma supervalorização do lucro empresarial em detrimento da tutela jurídica dos direitos trabalhistas, já que não mais haveria limites para a contenção da terceirização.<sup>122</sup> É nesse sentido que argumenta José Geraldo Oliveira:

Aqui, assenta-se mais um dos muitos petardos do PL aos contratos de trabalho, que fragiliza, ainda mais, o que já não garante nada; nele, permite-se a subcontratação de serviços terceirizados, ou seja, a terceirização da terceirização; o que vem sendo chamado de quarteirização. Obviamente, esta prerrogativa legal tem por escopo precarizar, até a exaustão, o que já é precarizado, por essência: as relações de trabalho. As exigências contidas no dispositivo são facilmente burláveis, bastando, para tanto, a anuência da contratante.<sup>123</sup>

Igualmente, o art. 4º do projeto também enseja atenção, pois trata da configuração de vínculo empregatício direto com a empresa contratante, o que somente poderá ocorrer se verificados os requisitos constantes dos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT<sup>124</sup>. Conforme determinam esses artigos da CLT, a relação de emprego dá-se entre o empregador – aquele que assume os riscos do empreendimento, admite, dirige seus obreiros, remunerando-os por meio de salário – e o empregado, que, por sua vez, é aquele que presta serviços em caráter não eventual, com pessoalidade e subordinação, mediante o pagamento de salário. Assim sendo, de acordo com o projeto, estando presentes as condições de configuração de relação de emprego entre o trabalhador terceirizado e a empresa tomadora, haverá a caracterização do vínculo direto entre eles.

---

grau de Mestre em Engenharia Mecânica, Programa de Pós-Graduação em Engenharia Mecânica (PG-MEC), Departamento de Engenharia Mecânica da Universidade Federal do Paraná, p. 42. Disponível em: [http://www.pgmecc.ufpr.br/dissertacoes/dissertacao\\_008.PDF](http://www.pgmecc.ufpr.br/dissertacoes/dissertacao_008.PDF) Acesso em 12 nov. 2015.

<sup>122</sup> AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. p. 9-10. Minas Gerais, 2015. Disponível em: [http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf) Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>123</sup> OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. Disponível em: <http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>124</sup> Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. § 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados. § 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas. Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. *In* BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm) Acesso em: 16 nov. 2015.



Tal previsão já havia no inciso III da Súmula n. 331 do TST, já que o vínculo empregatício poderia ser configurado diretamente com a tomadora, desde que presentes os requisitos da pessoalidade e da subordinação direta. Assim sendo, percebe-se que, nesse ponto, em nada inova o PL 4330/04.

No que tange à representação sindical, o art. 8º define que, quando o contrato de prestação de serviços for entre empresas da mesma categoria econômica, todos os empregados serão representados pelo mesmo sindicato. Entretanto, percebe-se que a redação demasiadamente vaga do artigo dificultará a sua aplicação, uma vez que não prevê a vinculação expressa dos terceirizados ao sindicato dos trabalhadores diretos. Isso porque, caso as empresas não sejam enquadradas na mesma categoria, quem representará os trabalhadores terceirizados? Hipoteticamente, imagine-se que uma indústria têxtil contrate uma empresa para terceirizar seu setor administrativo. Nesse caso, as duas empresas não teriam a mesma atividade econômica, de maneira que os terceirizados não poderiam ser representados pelo sindicato dos trabalhadores da indústria, pois não estaria preenchido o requisito previsto no art. 8º do texto desse projeto. Assim, os trabalhadores terceirizados não poderão gozar do que for estabelecido em acordos e negociações coletivas e não terão a mesma representatividade sindical dos empregados diretos.<sup>125</sup>

De modo geral, a terceirização encontra forte repulsa do movimento sindical porque, diante da transferência dos empregados diretos para a empresa terceirizada, desaparece a identidade de classe dos trabalhadores, enfraquecendo as categorias e dificultando a conquista de novos direitos, representando a pulverização da ação dos sindicatos.<sup>126</sup>

É em razão dessa fragilização da representação das classes trabalhadoras pelos seus respectivos sindicatos que muito se preocupa com a liberação da terceirização irrestrita, tendo em vista que a relação entre empregado e patrão é seguramente desigual, ao passo que os sindicatos possuem muito mais força e poder de negociação na luta pela garantia dos direitos fundamentais dos obreiros. Sendo sua presença, inclusive, indispensável nas negociações coletivas, que sumiriam.

<sup>125</sup> SALES, Rafael Henrique Dias. As repercussões do Projeto de Lei 4330, que trata da terceirização, na representação sindical brasileira. **JusBrasil**. 20 ago. 2015. Disponível em: <http://raffaelsalles.jusbrasil.com.br/artigos/218922554/as-repercussoes-do-projeto-de-lei-4330-que-trata-da-terceirizacao-na-representacao-sindical-brasileira> Acesso em: 22 nov. 2015.

<sup>126</sup> AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. p. 4. Minas Gerais, 2015. Disponível em: [http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf) Acesso em: 10 nov. 2015.

Ainda, é necessário referir que tal fragilização da representação sindical dos terceirizados poderá, também, frustrar o direito à greve, garantido no art. 9º da Constituição Federal, pois uma categoria enfraquecida não tem condições de mobilizar trabalhadores para uma paralisação, o que dificultará a conquista de novos direitos.<sup>127</sup>

Nessa mesma linha de raciocínio, Gabriela Neves Delgado afirma que “com isso, esvazia-se a função social do direito coletivo à organização sindical, à greve e ao reconhecimento constitucional das convenções e acordos coletivos de trabalho”.<sup>128</sup>

Em uma perspectiva melhor, o PL 4330/04 traz em seu art. 12 a garantia das mesmas condições de alimentação, transporte, atendimento à saúde, treinamento, sanitárias, proteção à saúde e de segurança do trabalho, para os trabalhadores terceirizados em relação aos empregados diretos. O art. 13 vem no mesmo sentido, já que estabelece o dever da tomadora de prover um ambiente de trabalho seguro, higiênico e salubre. Nesse aspecto, o projeto de lei estabelece garantias que não estavam previstas no texto sumulado.

Ocorre que as garantias estabelecidas naqueles artigos só se aplicam aos trabalhadores que realizem suas funções, obrigatoriamente, nas dependências da tomadora ou local por ela determinado, pois, caso contrário, estarão desamparados pelas normas. É o que se depreende da leitura do art. 12, ao prever que as condições de tratamento “são asseguradas aos empregados da contratada quando e enquanto os serviços forem executados nas dependências da contratante ou em local por ela designado”.<sup>129</sup> Ou seja, no caso de o contrato entre as empresas prever que a atividade será executada em local diverso da sede da contratante ou de escolha da contratada, tais disposições não abrangeriam os terceirizados.<sup>130</sup>

Por fim, deve-se atentar a um dos pontos mais interessantes do projeto, que talvez seja o mais benéfico à classe trabalhadora, pois o art. 15 dispõe que a responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas e previdenciários será solidária entre prestadora e tomadora, e não mais subsidiária, como prevê o inciso IV da Súmula n. 331 do TST.

José Geraldo Oliveira também realiza tal destaque:

<sup>127</sup> COELHO, Elaine D’Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? p. 11. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

<sup>128</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 61.

<sup>129</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>130</sup> OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. Disponível em: <http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

Se é que se pode falar de um avanço efetivo no PL sob discussão, este se consubstancia na garantia do caput deste Art., ao tornar a contratante (tomadora) devedora solidária de todos os direitos fundamentais sociais. A Súmula 331, do TST, estipula que a responsabilidade da tomadora é subsidiária, ou seja, só é extensiva a ela depois que se esgotarem todas as tentativas e possibilidades de garantir a sua satisfação pela empresa contratada (terceirizada), e, ainda assim, se a empresa tomadora for incluída na ação trabalhista, como corresponsável. Um verdadeiro e eterno calvário. Este dispositivo muda radicalmente a realçada calamitosa situação; por meio dele, o empregado terceirizado ou o seu sindicato poderá acionar diretamente a tomadora sempre que os seus direitos não forem respeitados pela contratada (terceirizada).<sup>131</sup>

Essa nova configuração da responsabilidade entre as empresas inauguraria uma nova realidade para as lides trabalhistas, tendo em vista que só é determinada a responsabilidade subsidiária da tomadora no caso de inadimplemento, o que pode levar muito tempo durante a tramitação do processo na Justiça do Trabalho. Isso porque a “responsabilidade subsidiária é uma espécie de benefício de ordem: não pagando o devedor principal (empresa prestadora), paga o devedor secundário (empresa tomadora).”<sup>132</sup> Em contrapartida, sendo a responsabilidade solidária, ambas as empresas poderão ser acionadas e compelidas a efetuar o pagamento de imediato, não havendo uma ordem de preferência na cobrança.

Imprescindível referir, ao fim, que foram examinados os principais pontos controvertidos e inovadores do projeto, tendo em vista que a análise sequencial de todos os dispositivos demandaria tempo e aprofundamento incompatíveis com este trabalho.

De agora em diante, passar-se-á ao estudo da compatibilidade do texto apresentado no PL 4330/04 em relação às normas constitucionais brasileiras, o que será feito a partir dos dois pontos mais relevantes do projeto – atividade-fim e sindicalismo, os quais já foram sumariamente abordados acima, para que se possa determinar, ao final deste trabalho, se o texto aprovado na Câmara dos Deputados é constitucional ou não, bem como se a sua aprovação representaria um avanço ou um retrocesso social.

## 2.2 A (in) constitucionalidade do PL 4330/04

Por todas as razões que já foram expostas anteriormente, resta evidente que a análise da constitucionalidade do Projeto de Lei 4330/04 é imprescindível, em virtude da estreita ligação entre as relações de trabalho terceirizadas e os direitos fundamentais dos

<sup>131</sup> OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. Disponível em: <http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>132</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 134.

trabalhadores. Ainda, frise-se desde já que a averiguação da compatibilidade entre a Constituição Federal e as normas exaradas no projeto far-se-á em relação às duas questões nevrálgicas tratadas no subcapítulo anterior – liberação da terceirização para a atividade-fim e, também, esvaziamento da força sindical.

Inicialmente, cabe destacar a análise que faz Gabriela Neves Delgado no que diz respeito à tramitação do PL 4330/04:

O tema que voltou à agenda política do Congresso Nacional se encontra sob análise do STF<sup>133</sup> com inarredável feição de luta de classes, figurando como uma das mais acirradas disputas políticas da atualidade na sociedade brasileira, acerca da relação capital-trabalho.<sup>134</sup>

Como já se sabe, existe em torno desse projeto um grande conflito de interesses entre empregadores e empregados, ou seja, o empresariado e a classe trabalhadora, que, historicamente, detêm posições antagônicas, o primeiro na busca pela implementação do livre mercado, a segunda na conquista de direitos e garantias aos cidadãos que trabalham. Entretanto, como não existe fábrica sem operários, tampouco sem ela haverá oferta de empregos. Desse modo, as correntes que caminham em sentido contrário, procuram, em algum ponto, convergir, a fim de que a sociedade possa funcionar no modelo capitalista.

Sucedem que os detentores do poder, donos dos meios de produção, ocupam posição mais favorável nessa disputa e, por muitas vezes, acabam por impor suas condições aos trabalhadores, visando, sempre, ao aumento da lucratividade e à minimização dos custos de produção. É o que parece ter sido o caso da terceirização, que se expandiu de tal forma, sem autorização legislativa específica, e hoje é uma realidade para uma grande parcela da população economicamente ativa.<sup>135</sup>

<sup>133</sup> A 1ª Turma do STF, julgando embargos declaratórios opostos pela Cenibra, quase um ano após sua última manifestação contrária ao processamento do Recurso Extraordinário interposto, promoveu uma virada brusca de posição e, conferindo efeito modificativo à decisão, reconheceu presentes os pressupostos de admissibilidade do RE empresarial, submetendo-o ao Plenário Virtual para apreciação da existência de repercussão geral, na forma do art. 543 do CPC. O fundamento principal da decisão de Repercussão Geral (STF, ARE 713.211/MG) foi o de que a proibição genérica da terceirização calcada em interpretação jurisprudencial do que seria atividade-fim pode interferir no direito fundamental da livre-iniciativa, criando, em possível ofensa direta ao art. 5º, II, da CRFB, obrigação não fundada em lei capaz de esvaziar a liberdade do empreendedor de organizar sua atividade empresarial de forma lícita e da maneira que entenda ser mais eficiente. In DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 71.

<sup>134</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 73.

<sup>135</sup> Segundo dados da pesquisa do DIEESE, em parceria com a CUT, os trabalhadores terceirizados perfazem 26,8% do mercado formal de trabalho, totalizando 12,7 milhões de assalariados. Número esse que pode estar subestimado, tendo em vista a grande quantidade de trabalhadores terceirizados que está alocada na informalidade. In TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. p. 13-14. Disponível em:

Analisando a conjuntura política em que foi desarquivado o Projeto de Lei n. 4330/04, no início da legislatura de 2015, vê-se que existe “uma forte pressão empresarial, tendo em vista a nova composição mais conservadora da Casa Legislativa”<sup>136</sup>. Isso porque a bancada empresarial conta com 220 deputados, ao passo que a bancada sindical possui apenas 51 eleitos<sup>137</sup>.

Realizadas as mais pertinentes observações, passa-se ao estudo da autorização dada ao trabalho terceirizado irrestrito, por meio pelo PL 4330/04, uma vez que não há mais restrição à atividade-fim, o que inovaria a ordem jurídica brasileira, pois vai de encontro ao que está disposto na Súmula n. 331.

Cumpre, antes de tudo, trazer à baila o melhor conceito encontrado na doutrina para a distinção entre atividade-meio e atividade-fim, de acordo com o que leciona Mauricio Godinho Delgado, repisando o que foi tratado no subcapítulo anterior:

*Atividades-fim* podem ser conceituadas como as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico. [...] Por outro lado, *atividades-meio* são aquelas funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços [...] São, portanto, atividades periféricas à essência da dinâmica empresarial [...], ilustrativamente, são aquelas referidas, originalmente, pelo antigo texto da Lei n. 5645, de 1970 – “transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas”<sup>138</sup>.

Atualmente, a terceirização na atividade-fim da empresa tomadora de serviços é considerada ilegal pela jurisprudência trabalhista, de modo que será caracterizado o vínculo empregatício direto. Apesar dessa restrição, o número de obreiros em serviço terceirizado continua a crescer no mercado de trabalho nacional. São nesse sentido as principais constatações da pesquisa realizada pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), em parceria com a Central Única dos Trabalhadores (CUT), no ano de 2014, como no caso da Petrobras:

A relação entre o número de trabalhadores próprios e terceirizados, em 1995, na Petrobras, era de aproximadamente 46 mil por 29 mil, respectivamente. Ao longo dos anos, o que se viu foi o crescimento desenfreado do número de terceirizados.

---

<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>136</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 73.

<sup>137</sup> De acordo com o Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar, a Câmara, empossada em 1º de fevereiro de 2015, conta com uma bancada empresarial que manteve sua força de representação anterior, com 220 deputados, enquanto a bancada sindical, que na legislatura anterior tinha 83 representantes, conta agora com apenas 51. *In* DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 73.

<sup>138</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 452.

Em 2013, os trabalhadores próprios eram pouco mais de 62 mil, já os terceirizados, 320 mil, o que representa uma relação de cinco terceirizados para cada trabalhador próprio. Quando consideramos todo o Sistema Petrobras, não apenas a Petrobras Controladora, o número de terceirizados atinge 360 mil, contra 86 mil diretos.<sup>139</sup>

Fica o questionamento: se a jurisprudência atual não permite a terceirização nas atividades essenciais do empreendimento, e, mesmo assim, o número de trabalhadores terceirizados continua a aumentar, como será caso qualquer atividade possa ser repassada a terceiros? Tal pergunta se faz pertinente em virtude das preocupantes estatísticas recentes que demonstram as relações entre o trabalho terceirizado e o emprego direto, no que diz respeito a salários, jornadas, acidentes de trabalho, rotatividade, entre outros.

A acrescentar, vale lembrar o que afirma Caixeta:

A prática tem evidenciado, com frequência cada vez mais constrangedora, a ocorrência de efeitos danosos, como o excessivo foco na redução de custos com a mão de obra; a redução de direitos; a exigência de jornadas excessivas; o descuido com o meio ambiente de trabalho; a dispersão e falta de representatividade sindical; enfim, a precarização do trabalho terceirizado.<sup>140</sup>

Em relação ao salário, ficou evidenciado que os trabalhadores contratados diretamente recebem remuneração 24,7% superior à dos terceirizados, em que pese à jornada destes ser superior a daqueles em três horas.<sup>141</sup> Ou seja, é fato que a terceirização age diretamente sobre a redução dos salários e o aumento da jornada de trabalho, de maneira que os contratados diretos ainda ocupam posição mais vantajosa no que concerne às garantias trabalhistas.

Seguindo no estudo das diferenças entre as remunerações, é importante observar também que o PL 4330/04 restou silente no que tange à isonomia salarial. Entretanto, diante de uma possível lacuna legislativa, a doutrina entende que, caso dois trabalhadores – um terceirizado e outro contratado – exerçam as mesmas funções, não há outra resposta senão a

<sup>139</sup> TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. p. 43. Disponível em: <http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>140</sup> CAIXETA, Sebastião Vieira. Apontamentos sobre a Normatização do Instituto da Terceirização no Brasil: por uma legislação que evite a barbárie e o aniquilamento do Direito do Trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 124, 2013. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt21508O524710.pdf>> Acesso em: 20 jun. 2015.

<sup>141</sup> TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. p. 13-15. Disponível em: <http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

equiparação entre os salários, já que compreensão diversa resultaria em ofensa aos direitos dos trabalhadores garantidos constitucionalmente.<sup>142</sup>

Ainda em relação à isonomia entre os trabalhadores terceirizados e contratados de forma direta, principalmente no que tange ao salário equitativo, cumpre salientar que o art. 7º, XXXII, da Constituição Federal, veda qualquer tipo de discriminação entre os trabalhadores, de modo que “a contratação terceirizada não poderia, juridicamente, propiciar tratamento discriminatório entre o trabalhador terceirizado e o trabalhador inserido em categoria ou função equivalente na empresa tomadora de serviços”.<sup>143</sup>

Outro fator alarmante é a alta taxa de rotatividade entre os terceirizados – que é de 64,4% - porque, em média, eles permanecem no emprego por 2,7 anos, na medida em que os diretamente contratados ficam em torno de 5,8 anos<sup>144</sup>:

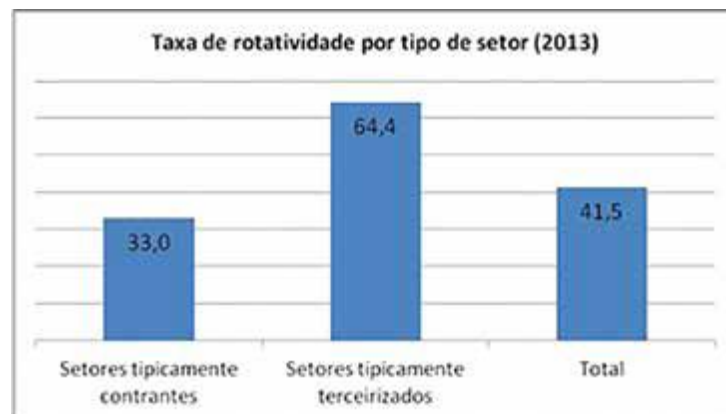


Gráfico 1 - Fonte: Rais 2012 e Caged 2013. Elaboração: DIEESE/CUT Nacional, 2014.

No que diz respeito às questões de saúde e segurança do trabalho, tampouco existem boas perspectivas, visto que, “sob a lógica de mercado, a terceirização promove a redução de investimentos em medidas de proteção à saúde e segurança do trabalho dos empregados terceirizados, com eliminação de benefícios sociais”<sup>145</sup>. Poder-se-ia argumentar que o texto atual do PL 4330/04 modificaria essa realidade. Contudo, como referido no subcapítulo

<sup>142</sup> SILVA, Laercio Lopes. **A Terceirização e a Precarização nas Relações de Trabalho**: a atuação do juiz na garantia e efetivação dos Direitos Fundamentais nas relações assimétricas de poder – uma interpretação crítica do PL n. 4.330/2004. São Paulo: LTr, 2015. p. 123.

<sup>143</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 467.

<sup>144</sup> TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. p. 15. Disponível em: <http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>145</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 45.

anterior, tal disposição poderia ser facilmente burlada, uma vez que os artigos 12 e 13 estabelecem o requisito do local da prestação do serviço.

Tem-se, por exemplo, o caso dos trabalhadores do setor elétrico, em que a morte de terceirizados é 3,4 vezes maior se comparada aos empregados diretos, sendo que em 2011, das 79 mortes ocorridas, 61 foram de trabalhadores de empresas terceirizadas<sup>146</sup>, como demonstra o gráfico que segue:



Gráfico 2 - Fonte: Fundação COGE – Fundação Comitê de Gestão Empresarial

Nesse sentido, considera-se que a terceirização coloca em xeque a efetividade dos direitos fundamentais dos trabalhadores, muito embora não os retire do plano de vigência formal, uma vez que promove redução salarial e de benefícios sociais, provoca a precariedade dos empregos com grande rotatividade de mão de obra, diminuindo as condições de saúde e segurança, aumentando o número de acidentes, além de pulverizar a atuação dos sindicatos.<sup>147</sup>

Diante do que foi explanado, percebe-se que a possível ampliação do instituto da terceirização também para as atividades nucleares da empresa é um tema complexo e que provoca inúmeros debates.

<sup>146</sup> TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. p. 24. Disponível em: <http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>147</sup> AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. p. 8. Minas Gerais, 2015. Disponível em: [http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf) Acesso em: 10 nov. 2015.



Os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, em 2013, ante a probabilidade de envio de um ofício ao Congresso Nacional sobre o PL 4330/03, realizaram uma discussão envolvendo, principalmente, a questão da terceirização na atividade-fim.

O Ministro Guilherme Bastos entendeu que não há nenhuma lei que restrinja tal prática, cabendo ao empreendedor decidir se há a necessidade de terceirizar todas, algumas ou nenhuma função de sua empresa, o que encontraria respaldo no princípio da livre iniciativa, esculpido no art. 170<sup>148</sup> da Constituição de 1988. O Ministro apenas ressalva que tal prática não poderia ofender a dignidade da pessoa humana, nem os direitos elencados no art. 7º da Carta Magna.<sup>149</sup>

Endossando os argumentos nesse mesmo sentido está o posicionamento do Ministro Ives Gandra, que entende ser plenamente possível terceirizar serviços nas atividades finalísticas, desde que o labor seja realizado fora dos estabelecimento da tomadora. O Ministro ainda considera a proibição da terceirização um retrocesso, pois a economia já está assim organizada, e não haveria mais como desentranhar a prática terceirizante do meio empresarial.<sup>150</sup>

Para justificar a necessidade de ampliação do instituto para as atividades finalísticas, dá-se o exemplo da indústria automobilística, que delega a terceiros inúmeros serviços relacionados à atividade-fim, muito em virtude das novas tecnologias e técnicas de produção. Além disso, afirma-se que os conceitos de atividade principal e acessória são extremamente variáveis no mercado contemporâneo, o que dificulta a identificação da caracterização de uma ou outra. Dessa forma, amparada pela livre iniciativa, a decisão de terceirizar, ou não, caberia somente ao empresário, e não a legislador.<sup>151</sup>

<sup>148</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. *In* BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm) Acesso em 16 nov. 2015.

<sup>149</sup> ATIVIDADE-FIM: entenda o posicionamento de ministros sobre terceirização. **Revista Consultor Jurídico**. 13 set. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-set-13/maioria-tst-terceirizacao-nao-unanimidade> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>150</sup> ATIVIDADE-FIM: entenda o posicionamento de ministros sobre terceirização. **Revista Consultor Jurídico**. 13 set. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-set-13/maioria-tst-terceirizacao-nao-unanimidade> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>151</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 134.

Em que pese aos argumentos favoráveis, a maciça corrente, tanto doutrinária, quanto jurisprudencial, é no sentido de ser inconstitucional a terceirização irrestrita, visto que se estaria avançando na *coisificação* do ser humano, tratando o trabalho humano como reles mercadoria nas tratativas negociais. É nessa direção o pensamento de Jorge Luiz Souto Maior:

No caso do Direito do Trabalho brasileiro, está-se alterando o seu direito pressuposto. Está-se deixando a preocupação com a eliminação das injustiças, com vistas à melhoria das condições de vida dos trabalhadores, para considerar, tão-somente, o fenômeno do desemprego, o que, em última análise, justifica que as injustiças sejam consagradas pelo próprio Direito. Preocupa-se, sob a perspectiva desse novo paradigma, apenas com o oferecimento de condições para que as empresas ofereçam trabalho, qualquer trabalho, a qualquer custo. O Direito do Trabalho, desse modo, tende a ser meramente direito a trabalhar, inserido na conjuntura do direito civil.<sup>152</sup>

Nessa perspectiva, considera-se que essa tentativa é inconstitucional porque, embora se reconheça o poder de gestão empresarial, não há respaldo para que existam duas categorias de trabalhadores, uma mais protegida, e a outra não, tendo em vista que o Estado Democrática de Direito está fundamentado na cidadania, na dignidade da pessoa humana e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Restam, portanto, indissociáveis a vida digna, a justiça social e o trabalho.<sup>153</sup>

Cumprе esclarecer que a aprovação desse texto, no que diz respeito à terceirização em qualquer atividade, provocaria o esvaziamento da eficácia dos direitos sociais, negando sua efetividade no plano prático. Assim, diante da ameaça ao sistema de proteção jurídica do trabalhador, a imposição de limites à terceirização é verdadeira exigência constitucional.<sup>154</sup> Isso porque “na lógica constitucional, o Estado figura como garantidor da liberdade econômica (art. 170) e como agente normativo e regulador da atividade econômica (art. 174), para submetê-la a uma função social (art. 170, III)”<sup>155</sup>.

Ainda, é de extrema importância observar o que leciona Gabriela Neves Delgado:

<sup>152</sup> CAIXETA, Sebastião Vieira. Apontamentos sobre a Normatização do Instituto da Terceirização no Brasil: por uma legislação que evite a barbárie e o aniquilamento do Direito do Trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 130, 2013. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt21508O524710.pdf>> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>153</sup> COELHO, Elaine D’Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? p. 9. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

<sup>154</sup> AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. p. 8. Minas Gerais, 2015. Disponível em: [http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf) Acesso em: 04 nov. 2015.

<sup>155</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 127.

Está claro, de todo modo, que é também função primordial do Estado, em sua dimensão socioeconômica, intervir no domínio econômico, na medida necessária para preservar a função social da propriedade (art. 5º, XXIII), inclusive restringindo a autonomia da vontade contratual do empreendedor para impor-lhe a observância de direitos sociais fundamentais dos trabalhadores (art. 7º a 9º), promovendo, assim, de forma articulada, os “valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” (art. 1º, IV) como instrumento de redução de desigualdades sociais (art. 3º, III e art. 170, VII), de afirmação da cidadania (art. 1º, I) e de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I).<sup>156</sup>

Em análise do vício de inconstitucionalidade do PL 4330/04 em relação ao aspecto da terceirização irrestrita, na ponderação entre o valor social do trabalho e a livre iniciativa, há que prevalecer a solução de equilíbrio que preserve a unidade e a hierarquia entre as normas, garanta a supremacia e a força normativa da Constituição, a fim de realizar a mais plena justiça.<sup>157</sup>

Por oportuno, faz-se necessário referir que essa autorização legislativa iria de encontro a outros preceitos constitucionais, como o primado do emprego – direto e bilateral – de modo que é inconstitucional a terceirização em atividades essenciais das empresas, por constituir violação ao direito fundamental do trabalhador à relação empregatícia direta com aquele que se beneficia de seu labor.<sup>158</sup>

Igualmente, “a Constituição reserva à empresa a função social de promover emprego direto com o trabalhador, com máxima proteção social, tendo em conta a dupla qualidade protetiva do regime de emprego”<sup>159</sup>, isto é, garantia de integração do trabalhador à empresa e da máxima continuidade do vínculo empregatício.

Diante dessas ponderações, resta claro que a terceirização na atividade-fim da empresa representará verdadeira afronta aos direitos fundamentais dos trabalhadores, o que levará a um inimaginável retrocesso social, o que não se pode admitir.

Nesse diapasão, importante entender o que significa o princípio da vedação do retrocesso social, uma vez que o Projeto de Lei, ao regulamentar a terceirização trabalhista, não poderia abolir direitos sociais já garantidos pela ordem constitucional vigente, como leciona Ingo Sarlet:

---

<sup>156</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 127.

<sup>157</sup> AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. p. 9. Minas Gerais, 2015. Disponível em: [http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf) Acesso em: 04 nov. 2015.

<sup>158</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 134.

<sup>159</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 135.

[...] O princípio da proibição do retrocesso está implícito no sistema constitucional, decorrendo de inúmeros fatores e princípios insculpidos em seu texto, dentre eles, o princípio do Estado Democrático de Direito e Social de Direito, da dignidade da pessoa humana, da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, da confiança e da progressiva implementação efetiva de proteção social por parte dos Estados [...].<sup>160</sup>

É por tudo isso que, nesse ponto, o Projeto de Lei 4330/04 é inconstitucional, devendo ser refutada a terceirização na atividade-fim, já que o Legislativo também tem o dever de editar norma especial protetiva do trabalhador terceirizado, e não lei tendente a reduzir seus direitos.<sup>161</sup>

Conforme exposto, dentre os dois pontos de maior relevância suscitados pelo PL 4330/04, a ampliação da terceirização para as atividades nucleares das empresas é flagrantemente inconstitucional. Por outro lado, faz-se necessário, doravante, analisar o outro tópico que é sobremaneira sensível aos direitos fundamentais dos trabalhadores, isto é, a organização sindical dos terceirizados.

Atualmente, a questão sindical envolvendo a terceirização é, no mínimo, nebulosa. Isso porque o enquadramento do trabalhador terceirizado é feito em razão da empresa prestadora de serviços, e não da tomadora, o que dificulta a filiação e a organização sindical, “já que sua força de trabalho fica quase sempre pulverizada entre as diversas empresas tomadoras de serviços”<sup>162</sup>.

Dessa forma, percebe-se que há uma enorme dificuldade de estruturação coletiva do empregado terceirizado, a qual praticamente anula qualquer possibilidade de novas conquistas trabalhistas e de luta contra práticas degradantes de trabalho. Diante disso, os trabalhadores terceirizados configuram-se em uma categoria desorganizada coletivamente e, portanto, muito enfraquecida em relação às outras.

A Carta Magna estabelece, em seu art. 8º e seguintes, a importância da atuação sindical, na medida em que assegura aos trabalhadores o direito de terem “uma organização sindical representativa da categoria profissional, situada em certa base profissional, que não pode ser inferior à área de um município”.<sup>163</sup>

Dessa forma, é possível notar a problemática envolvendo a terceirização, pois os trabalhadores estão distribuídos por entre as empresas tomadoras, o que impede a sua

<sup>160</sup> *Apud* BARBUGIANI, Luiz Henrique Sormani. **A Inserção das Normas Internacionais de Direitos Humanos nos Contratos Individuais de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2008. p. 57.

<sup>161</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 133.

<sup>162</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 17.

<sup>163</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 481.

organização e mobilização coletiva, ao passo que também não se enquadram nas categorias dos trabalhadores diretos, ficando, por isso, desamparados.

Isso porque a natureza de um *sindicato de terceirizados* não possui homogeneidade, na medida em que os sindicalizados não têm condições de vidas similares e, por vezes, nem a mesma atividade econômica, enfraquecendo a representação sindical. É por isso que esse tipo de sindicato não encontra maneiras de formar um vínculo para fazer frente à estrutura empresarial.<sup>164</sup>

É nesse sentido que sinaliza Mauricio Godinho Delgado, em relação ao direito constitucional à organização coletiva dos trabalhadores:

Tais noções não estão sendo estendidas, isonomicamente, aos trabalhadores terceirizados, na mesma extensão que são asseguradas aos demais empregados brasileiros. A ideia de formação de um sindicato de trabalhadores terceirizados, os quais servem a dezenas de diferentes tomadores de serviços, integrantes estes de segmentos extremamente díspares, é simplesmente um contrassenso. Sindicato é unidade, é agregação de seres com interesses comuns, convergentes, unívocos. Entretanto, se o sindicato constitui-se de trabalhadores com diferentes formações profissionais, distintos interesses profissionais, materiais e culturais [...] tal entidade não se harmoniza, em qualquer ponto nuclear, com a ideia matriz e essencial de sindicato.<sup>165</sup>

Muito embora seja possível a organização de um sindicato de trabalhadores terceirizados, a sua natureza e efetividade são altamente questionáveis, em razão das enormes disparidades entre esses trabalhadores, que, muitas vezes, exercem atividades completamente distintas, de modo que seus interesses podem, certamente, divergir em muitos aspectos.

Por tudo isso, constata-se que o processo terceirizante, no que diz respeito à organização coletiva, acaba por afrontar os direitos sociais fundamentais estampados nos artigos 8º e 9º da Constituição Federal, preceitos constitucionais que são os principais fundamentos para a defesa dos trabalhadores.<sup>166</sup>

Traçando um paralelo entre a atual situação sindical e o Projeto de Lei n. 4330/04, já se sabe que o art. 8º do projeto é o que trata da relação entre os obreiros terceirizados e a força sindical, artigo esse que dispõe o que segue:

Art. 8º Quando o contrato de prestação de serviços especializados a terceiros se der entre empresas que pertençam à mesma categoria econômica, **os empregados da contratada envolvidos no contrato serão representados pelo mesmo sindicato**

<sup>164</sup> COELHO, Elaine D'Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? p. 11. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

<sup>165</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 480.

<sup>166</sup> COELHO, Elaine D'Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? p. 11. Disponível em: <http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf> Acesso em: 19 out., 2015.

que representa os empregados da contratante, na forma do art. 511 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.<sup>167</sup> (grifou-se).

Em partes, poderia se considerar um tímido avanço na questão sindical dos empregados terceirizados, em comparação ao desamparo total em que esses obreiros encontram-se hoje em dia. Contudo, como se depreende da leitura do artigo, não há vinculação expressa entre os trabalhadores terceirizados e o sindicato dos empregados diretos da tomadora, de modo que pode ser improvável a sua efetiva aplicabilidade na prática.<sup>168</sup> Ainda que haja essa representação pelo sindicato dos trabalhadores vinculado à categoria profissional da empresa contratante, tal fato não será suficiente para reduzir a precarização ocasionado pela terceirização.<sup>169</sup>

Diante da aprovação do Projeto de Lei na Câmara dos Deputados, inúmeras centrais sindicais<sup>170</sup> têm demonstrado sua contrariedade ao texto, mormente em relação ao artigo que trata da organização sindical dos trabalhadores terceirizados.

A CUT, por exemplo, ressalta o fato de o texto dispor que os terceirizados serão representados pelo sindicato da tomadora somente quando as atividades econômicas forem semelhantes. Porém, ainda que as atividades sejam semelhantes, a contratante poderá enquadrar a terceirizada como prestadora de serviço, por exemplo, e, assim, excluí-la do acordo coletivo dos contratados.<sup>171</sup>

Nessa linha de ideias, é pertinente analisar o que afirma Hudson Marcelo da Silva:

Se definitivamente aprovado, o enquadramento sindical deixará de ser definido por regras claras. A considerar, inclusive, que o conceito de atividade preponderante é constitutivo do sistema de relações sindicais, não será exagero afirmar que o novo panorama jurídico dificultará a definição da categoria econômica a qual pertence a empresa contratada (terceirizada). [...] Diante da possibilidade de terceirização de qualquer atividade das empresas, a fragmentação das categorias profissionais será inevitável. Mais do que ocorre hoje, dentro de uma mesma empresa poderão existir inúmeras categorias profissionais. Os conflitos entre sindicatos profissionais, as

<sup>167</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841> Acesso em: 10 nov. 2015.

<sup>168</sup> OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. p. 2. Disponível em: <http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf> Acesso em: 16 nov. 2015.

<sup>169</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 18.

<sup>170</sup> CUT, CGT, Nova Central, Conlutas e Intersindical.

<sup>171</sup> PL 4330: Garantia de contratos e representação sindical geram divergências. **Sindicato dos Fazendários do Ceará – SINTAF**. 22 abr. 2015. Disponível em: [http://www.sintafce.org.br/noticias\\_detalhes.php?cod\\_noticia=6962&cod\\_secao=2](http://www.sintafce.org.br/noticias_detalhes.php?cod_noticia=6962&cod_secao=2) Acesso em: 19 nov; 2015.

ações de dissídios coletivos e demais demandas judiciais poderão sofrer significativo aumento.<sup>172</sup>

Por todas essas razões que foram demonstradas, crê-se que, apesar de o PL 4330/04 aparentemente demonstrar alguma diferenciação na questão sindical dos terceirizados, a realidade de enfraquecimento e pulverização da força dos sindicatos dos trabalhadores continuará a acontecer. Isso porque “a terceirização desorganiza perversamente a atuação sindical e praticamente suprime qualquer possibilidade eficaz de ação, atuação e representação coletiva dos trabalhadores terceirizados”<sup>173</sup>

Sendo assim, e partindo-se da premissa de que a organização sindical é um direito fundamental do trabalhador, garantido pela Constituição Federal de 1988, considera-se que, também nesse aspecto, o Projeto de Lei n. 4330/04 é inconstitucional, ao não garantir expressamente os direitos coletivos dos trabalhadores terceirizados.

Oportuno, então, lembrar o que leciona Gabriela Neves Delgado:

Demonstrou-se que a questão constitucional, para ser enfrentada na inteireza do seu objeto, em respeito à **unidade da Constituição**, deve tomar em consideração, além da liberdade de iniciativa do empreendedor, **o dever estatal de proteção constitucional aos direitos fundamentais dos trabalhadores**, previstos nos artigos 7º a 11 da Constituição.<sup>174</sup>

Por tudo que foi abordado, considera-se que o Projeto de Lei n. 4330/04 é flagrantemente inconstitucional, tendo em vista que as principais disposições do PL 4330/04, as quais repercutem em todas as outras, constituem verdadeira afronta aos direitos fundamentais dos trabalhadores, de modo que sua aprovação representará um grande retrocesso social e um ultraje à ordem constitucional vigente.

<sup>172</sup> DA SILVA, Hudson Marcelo. O impacto do PL 4330/04 sobre a estrutura sindical brasileira. **Seção Paulista da Fundação Maurício Gabrois**. 15 set. 2015. Disponível em: [http://grabois.org.br/portal/revista.int.php?id\\_sessao=97&id\\_publicacao=5757&id\\_indice=4593](http://grabois.org.br/portal/revista.int.php?id_sessao=97&id_publicacao=5757&id_indice=4593) Acesso em: 19 nov. 2015.

<sup>173</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 480.

<sup>174</sup> DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 18.

## CONCLUSÃO

Com o advento das novas tecnologias e a inserção das economias em um mercado cada vez mais globalizado e competitivo, tem-se percebido que as empresas estão, definitivamente, priorizando a minimização dos custos da produção e a otimização dos lucros. É nesse contexto, que surge o fenômeno da terceirização trabalhista que, na contramão da garantia dos direitos sociais pelos Estados, tem sido o maior responsável pela precarização das relações de trabalho, na medida em que as diferenças salariais, de jornada laboral e de tratamento são discrepantes entre os terceirizados e os empregados diretos das empresas.

Tal realidade vai de encontro ao que está garantido constitucionalmente aos trabalhadores, ou seja, os direitos fundamentais elencados do art. 7º ao art. 11 da Carta Magna, de maneira que não é admissível que uma nova legislação institucionalize uma realidade inconstitucional. É preciso, na verdade, que a nova lei imponha limites ao trabalho terceirizado, assegurando a força normativa da Constituição, a fim de que os direitos fundamentais dos trabalhadores não sejam suprimidos.

No Brasil, o fenômeno expandiu-se sobremaneira na década de 90, de modo que muitas reclamações trabalhistas chegaram à Justiça Laborativa, sem que houvesse qualquer legislação que pudesse dar solução aos conflitos envolvendo esse tipo de relação triangular de trabalho. Assim, em um grande esforço hermenêutico dos Tribunais do Trabalho, por meio da consolidação do entendimento jurisprudencial, em fins de 1993, foi editada a Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho que, até hoje, é a única regulamentação geral para o trabalho terceirizado no Brasil.

Considerando que a norma que rege a terceirização no Brasil está consubstanciada em entendimento jurisprudencial, foi reconhecida, então, a necessidade de uma legislação que fosse capaz de normatizar, por completo, tal instituto. Para atender a tal anseio, foi apresentado, pelo Deputado Sandro Mabel, o Projeto de Lei n. 4330/04. Apesar de não ter sido aprovado desde 2004, o projeto foi desarquivado e, em 22 de abril de 2015, obteve aprovação na Câmara dos Deputados.

Ocorre que esse projeto suscita inúmeras polêmicas, não só pelas faces trágicas de degradação do trabalho humano provocadas pela terceirização, mas também porque o texto aprovado poderá aumentar, significativamente, as desigualdades entre a classe dos trabalhadores terceirizados e os empregados, representando um retrocesso social.



Analisadas as principais disposições do texto aprovado pela Câmara dos Deputados em 22 de abril de 2015, verificou-se que, apesar de existirem alguns benefícios à classe trabalhadora, como no caso da estipulação da responsabilidade solidária entre as empresas tomadora e prestadora, esse projeto de lei poderá trazer consequências nefastas às relações trabalhistas, principalmente em virtude da ampliação da terceirização para qualquer atividade da empresa tomadora e, além disso, da fragilização da representação sindical dos obreiros terceirizados.

Desse modo, chegou-se à conclusão de que o Projeto de Lei n. 4330/04 está gravado pelo vício da inconstitucionalidade, visto que a sua proposta de extensão da terceirização para a atividade-fim da empresa, bem como o seu consequente enfraquecimento da organização sindical, vão de encontro aos direitos fundamentais dos trabalhadores albergados pela Constituição Federal de 1988.

Isso porque a terceirização nas atividades essenciais das empresas constitui grave violação ao emprego constitucionalmente garantido, ou seja, a relação direta entre empregador e empregado, além de afronta ao valor social do trabalho, este que é fundamento da República Federativa do Brasil.

No que tange à representação sindical, o texto aprovado estabelece condições para que os terceirizados possam ser vinculados ao sindicato da empresa contratante, ao passo que poderia tê-los vinculado expressamente. Assim, subverte-se o sentido da organização sindical, uma vez que a estruturação de um sindicato de terceirizados não é razoável porque os interesses dos trabalhadores podem não ser homogêneos, nem mesmo estarem eles relacionados a uma mesma atividade econômica. Portanto, os obreiros em relações de terceirização não possuirão força de negociação coletiva, obstando a conquista de novos direitos.

É em razão dessas implicações essencialmente gravosas aos direitos dos trabalhadores, é que se considera a aprovação do Projeto de Lei n. 4330/04 um grande retrocesso social, ou seja, suprimindo direitos fundamentais que há muito tempo estão garantidos pelo texto constitucional.

Por fim, refere-se que a ausência de legislação específica sobre o tema da terceirização em geral não pode ser utilizados como justificativa para aprovação de qualquer lei. Sendo o Brasil um Estado Democrático e Social de Direito, fundado no valor social do trabalho, todas as normas emanadas do Legislativo devem estar de acordo com o texto constitucional, sendo imperioso que os direitos fundamentais dos trabalhadores sejam garantidos. É por isso que o

esforço legislativo deve ser no sentido de elaborar um projeto de lei que, além de estabelecer severos limites à terceirização, resguarde inteiramente os direitos sociais porque, caso contrário, o retrocesso social será assombroso.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Dayse Coelho de. A Fundamentalidade dos Direitos Sociais. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**. N. 28, Ano II, p. 36-41, 2006. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/revistaeletronica>> Acesso em: 14 jun. 2015.

AMORIM, Helder Santos. O PL 4.330/2004 e a Inconstitucionalidade da Terceirização Sem Limite. **Ministério Público do Trabalho em Minas Gerais**. Minas Gerais, 2015. Disponível em: <[http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o\\_Helder-Amorim.pdf](http://www.prt3.mpt.gov.br/images/Ascom/Artigo-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o_Helder-Amorim.pdf)> Acesso em: 04 nov. 2015.

ATIVIDADE-FIM: entenda o posicionamento de ministros sobre terceirização. **Revista Consultor Jurídico**. 13 set. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-13/maioria-tst-terceirizacao-nao-unanimidade>> Acesso em: 16 nov. 2015.

BARBUGIANI, Luiz Henrique Sormani. **A Inserção das Normas Internacionais de Direitos Humanos nos Contratos Individuais de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BOGO, Ana Paula; TOSAWA, Suelyn. Direito Fundamental ao Trabalho Digno *versus* Precarização e Terceirização: Um Embate Contemporâneo. **Direito do Trabalho [Recurso Eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC**; Coordenadores: Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, Lucas Gonçalves da Silva, Maria Rosaria Barbato. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=6c6d15562b486b1d>> Acesso em: 14 jun. 2015.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De15452compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452compilado.htm)> Acesso em: 16 nov. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)> Acesso em 16 nov. 2015.

BRASIL. **Lei 6.019/74**. Dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências. 04 jan. 1974. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6019.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm)> Acesso em: 13 nov. 2015.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 4.330 – I de 2004**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes. Disponível em: <  
[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=AB624EA7D140D63860B3F4CD312A294E.proposicoesWeb1?codteor=1325350&filename=Tramitacao-PL+4330/2004](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=AB624EA7D140D63860B3F4CD312A294E.proposicoesWeb1?codteor=1325350&filename=Tramitacao-PL+4330/2004)> Acesso em: 20 jun. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Acórdão de decisão que considerou ilícita a terceirização em atividade-fim da empresa**. Recurso de Revista n. 23200-52.2009.5.03.0021. Telemar Norte Leste S.A., TNL Contax S.A. e Ana Maria de Almeida Moreira. 06 de outubro de 2010. Disponível em:  
 <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%2023200-52.2009.5.03.0021&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAL5qAAR&dataPublicacao=15/10/2010&localPublicacao=DEJT&query=terceiriza%E7%E3o%20and%20fraude%20and%20emprego%20and%20v%EDnculo>> Acesso em: 12 nov. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 256. **Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade (cancelada)**. Disponível em:  
 <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html#SUM-256](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-256)> Acesso em: 04 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 331. **Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade**. Disponível em: <  
[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_301\\_350.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html)>. Acesso em: 22 jun. 2015.

CAIXETA, Sebastião Vieira. Apontamentos sobre a Normatização do Instituto da Terceirização no Brasil: por uma legislação que evite a barbárie e o aniquilamento do Direito do Trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 124-140, 2013. Disponível em: < <http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt21508O524710.pdf>> Acesso em: 20 jun. 2015.

COELHO, Elaine D'Avila; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Que tempos são estes, em que é necessário defender o óbvio? **Central Única dos Trabalhadores**. 12 set. 2013. Disponível em: <<http://2013.cut.org.br/sistema/ck/files/Artigo%20terceirizacao.pdf>> Acesso em: 19 out., 2015.

COSTA, Graça. Terceirização: nova etapa. **Central Única dos Trabalhadores**. 30 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/artigos/terceirizacao-nova-etapa-7b59/>> Acesso em: 22 nov. 2015.

CRESTANA, Paulo Penteadado. Terceirização na Indústria do Vestuário. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. N. 46, Ano XXIII, p. 188-216, 2013. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/aux1/2015/67/anpt21508O524710.pdf>> Acesso em: 22 jun. 2015.

CRUZ, Luiz Guilherme Ribeiro Da. A terceirização trabalhista no Brasil: aspectos gerais de uma flexibilização sem limite. **Revista do CAAP**. Minas Gerais, 2009. Disponível em: <<http://www2.direito.ufmg.br/revistadoaacp/index.php/revista/article/viewFile/32/31>> Acesso em: 30 set. 2015.

CUNHA, Aurineida Maria. Precarização no Capitalismo Contemporâneo: os trabalhadores de rua e o direito ao trabalho. **Anais da IV Jornada Internacional de Políticas Públicas**. São Luís: Universidade Federal do Maranhão/Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, 2009. Disponível em: <[http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinppIV/eixos/3\\_desigualdade-pobreza/precarizacao-no-capitalismo-contemporaneo-os-trabalhadores-de-rua-e-o-direito-ao-trabalho.pdf](http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinppIV/eixos/3_desigualdade-pobreza/precarizacao-no-capitalismo-contemporaneo-os-trabalhadores-de-rua-e-o-direito-ao-trabalho.pdf)> Acesso em: 20 out. 2015.

DA SILVA, Hudson Marcelo. O impacto do PL 4330/04 sobre a estrutura sindical brasileira. **Seção Paulista da Fundação Maurício Gabrois**. 15 set. 2015. Disponível em: <[http://grabois.org.br/portal/revista.int.php?id\\_sessao=97&id\\_publicacao=5757&id\\_indice=4593](http://grabois.org.br/portal/revista.int.php?id_sessao=97&id_publicacao=5757&id_indice=4593)> Acesso em: 19 nov. 2015.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

DOS SANTOS, Carlos Aparecido. **Produção enxuta: uma proposta de método para introdução em uma empresa multinacional instalada no Brasil**. Curitiba, 2003. Dissertação apresentada como requisito à obtenção de grau de Mestre em Engenharia Mecânica, Programa de Pós-Graduação em Engenharia Mecânica (PG-MEC), Departamento de Engenharia Mecânica da Universidade Federal do Paraná. Disponível em: <[http://www.pgmecc.ufpr.br/dissertacoes/dissertacao\\_008.PDF](http://www.pgmecc.ufpr.br/dissertacoes/dissertacao_008.PDF)> Acesso em 12 nov. 2015.

GARMENDIA ARIGÓN, Mario. Valores y Principios Fundamentales del Derecho del Trabajo: vigencia actual y perspectivas de futuro. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, 2006. Disponível em: <<http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art9.pdf/34cc03ad-9506-4419-b8e6-47c7b9a90875>> Acesso em: 28 out. 2015.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constitucionalização dos Direitos Trabalhistas: Novo Modelo de Normatividade? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. N. 29, p. 39-56, 2006. Disponível em: <<http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/125437/Rev29Art2.pdf/29f1a770-8d66-4e58-8328-5c0ce0fcc0ad>> Acesso em: 14 jun., 2015.

LOBATO, Marthius Sávio Calvacante. **O Valor Constitucional para a Efetividade dos Direitos Sociais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. PL 4330/04: maldade explícita e ilusão. **Blog da Boitempo**. São Paulo, 06 abr. 2015. Disponível em: <<http://blogdaboitempo.com.br/2015/04/06/pl-4-33094-maldade-explicita-e-ilusao/>> Acesso em: 11 nov. 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das Condições de Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Viabilização da Terceirização Trabalhista no Brasil. **Anais do XVI Congresso Nacional do CONPEDI [Recurso Eletrônico]**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. Disponível em: <[http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/\\_integra\\_bh.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/_integra_bh.pdf)> Acesso em: 19 out., 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

OLIVEIRA, José Geraldo de Santana. Análise do PL 4330/04. **Contee – Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**. Brasília, 05 mai. 2015. Disponível em: <<http://contee.org.br/contee/wp-content/uploads/2015/05/Analise-do-PL-4330.pdf>> Acesso em: 16 nov. 2015.

PASTORE, José. Terceirização – será que agora vai? **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 25 mar. 2015. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,terceirizacao-sera-que-agora-vai-imp-,1656521>> Acesso em: 10 nov. 2015.

PASTORE, José. Terceirização: uma realidade desamparada pela lei. **Revista do TST**. Vol. 74, n. 4, 2008. Disponível em: <[http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006\\_pastore.pdf?sequence=5](http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5386/006_pastore.pdf?sequence=5)> Acesso em: 19 out., 2015.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PL 4330: Garantia de contratos e representação sindical geram divergências. **Sindicato dos Fazendários do Ceará – SINTAF**. 22 abr. 2015. Disponível em: <[http://www.sintafce.org.br/noticias\\_detalhes.php?cod\\_noticia=6962&cod\\_secao=2](http://www.sintafce.org.br/noticias_detalhes.php?cod_noticia=6962&cod_secao=2)> Acesso em: 19 nov. 2015.

SILVA, Laercio Lopes. **A Terceirização e a Precarização nas Relações de Trabalho: a atuação do juiz na garantia e efetivação dos Direitos Fundamentais nas relações assimétricas de poder – uma interpretação crítica do PL n. 4.330/2004**. São Paulo: LTr, 2015.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

TERCEIRIZAÇÃO e desenvolvimento: uma conta que não fecha – dossiê acerca do impacto da terceirização sobre os trabalhadores e propostas para garantir a igualdade de direitos. **Secretaria Nacional de Relações de Trabalho e Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos**. São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/system/uploads/ck/files/Dossie-Terceirizacao-e-Desenvolvimento.pdf>> Acesso em: 16 nov. 2015.

VITOR, Rodrigo Ribeiro. A Inconstitucionalidade da Legalidade na Terceirização do Setor Elétrico Brasileiro. **Direito do Trabalho [Recurso Eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC**; Coordenadores: Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, Lucas Gonçalves da Silva, Maria Rosaria Barbato. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=123ee94482499643>> Acesso em: 14 jun. 2015