



TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS: A NECESSIDADE DE NORMA REGULAMENTADORA QUE ASSEGURE OS DIREITOS DO TRABALHADOR

Angela Hemielewski Dominguez¹
Tuani Germann Selau¹
Oraides Morello Marcon Marques²

Resumo: O presente trabalho visa abordar um assunto que vem ganhando força entre os empregadores de todos os setores, principalmente da área da limpeza, onde ocorre a terceirização. Será feito, um breve apanhado histórico sobre a terceirização, seu conceito, bem como a legislação e jurisprudência da matéria em questão.

Palavras-chave: Terceirização; trabalhador; empregador; legislação.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo procura analisar um tema extremamente em alta na atualidade: a terceirização. Relataremos um breve conceito e parecer histórico da origem da terceirização no mundo, que se faz necessário à correta compreensão do assunto. Será apresentada a legislação relativa ao assunto discutido, bem como o que as jurisprudências argumentam a respeito. Falar-se-á ainda sobre como se desenvolveu a terceirização no Brasil ao longo dos anos. O estudo realizado analisará o instituto da terceirização na iniciativa privada, as dificuldades judiciais encontradas bem como procuraremos concluir se é necessária a regulamentação da terceirização.

2 TERCEIRIZAÇÃO: CONCEITO

Sobre terceirização Delgado (2013), relata que,

Terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação trabalhista que lhe seria correspondente. Para ele, tal fenômeno insere o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços trabalhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente. A terceirização provoca uma relação trilateral

¹ Acadêmicas do Curso de Direito da Faculdade Cenecista de Osório – UNICNEC.

² Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, especialista em Direito do Trabalho e Direito Civil - Contratos, graduada em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (1991), graduada em Terapia Ocupacional pela Faculdade de Ciências da Saúde do Instituto Porto Alegre - IPA (1986). Professora em Direito na UNICNEC. Advogada militante na Justiça do Trabalho.



em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista: o obreiro, prestador de serviço, que realiza suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços, a empresa terceirizante, que contrata este obreiro, firmando com ele os vínculos jurídicos trabalhistas pertinentes; a empresa tomadora de serviços, que recebe a prestação de labor, mas não assume a posição clássica de empregadora desse trabalhador envolvido. (DELGADO, 2013, p. 436)

Da mesma forma, para Barros (2006),

Teoricamente, o objetivo da terceirização é diminuir os custos e melhorar a qualidade do produto ou do serviço. Alguns especialistas denominam esse processo de “especialização flexível”, ou seja, aparecem empresas, com acentuado grau de especialização em determinado tipo de produção, mas com capacidade para atender a mudanças de pedidos de seus clientes. (BARROS, 2006, p.427)

Destarte, as empresas em razão do sistema econômico têm encontrado na terceirização uma forma mais vantajosa e lucrativa de prestação de serviço, são as denominadas modalidades de emprego flexíveis. A terceirização é criada com a pretensão de diminuir as despesas e aprimorar a qualidade dos serviços, mas o que prevalece é a contratação dos trabalhadores sem a equiparação legal devida, já que o Estado não possui normas heterônomas que regulamentem essas relações, que muitas vezes são forjadas escondendo o verdadeiro beneficiado pela força de trabalho, fazendo, por conseguinte com que os empregados acabem submetendo-se a terceirização de sua mão de obra, muitas vezes por salários míseros para permanecer no emprego e sustentar a sua família. Estes motivos cumulados levam a inúmeras lides trabalhistas superlotarem o Poder Judiciário.

Por vezes o empregador utiliza-se do fenômeno da terceirização para eximir-se da responsabilidade. De acordo com o art. 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual sob a dependência do empregador e mediante salário, deste extraem-se os pressupostos conhecidos doutrinariamente como essenciais à relação de emprego; a pessoalidade, subordinação, habitualidade e onerosidade. De acordo com a Súmula 331 do



TST³ a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, constituindo-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços.

Às atividades comerciais e empresariais sobrevêm diversas modificações no Brasil, na década de 90, desregulando as estruturas organizacionais no funcionamento da economia. Então, a terceirização toma impulso, dando oportunidade de emprego, para atenuar os gastos e aperfeiçoar a qualidade do trabalho e da mercadoria oferecida, uma vez que as empresas contratadas são especializadas em um deliberado ramo. De acordo com Pochman (2015),

Ao contrário da experiência dos países desenvolvidos, a terceirização no Brasil contém especificidades significativas. Na maior parte das vezes, a terceirização encontra-se associada ao ambiente persistente de semi-estagnação da economia nacional, de baixos investimentos, de diminuta incorporação de novas tecnologias, de abertura comercial e financeira e de desregulamentação da competição intercapitalista. Por conta disso, o sentido da terceirização vem se revelando um processo de reestruturação produtiva defensiva, mais caracterizada pela minimização de custos e adoção de estratégias empresariais de resistência (sobrevivência). (POCHMAN, 2015, p. 109)

A terceirização é um fenômeno conhecido mundialmente, é permitida e regulamentada em diversos países tais como a Bélgica, Noruega e Colômbia, há também países que proíbem a terceirização, são exemplos a Argentina e Itália, e há ainda os que permitem, porém não tem regulamentação, tais como Suíça e Irlanda.

A doutrina entende que a terceirização deveria se limitar a atividade de meio da empresa, como sanção pela ilegitimidade e caracterização de vínculo empregatício. Portanto, deve-se ter uma atenção especial nesse assunto, tanto

³ I. A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador de serviços salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 3.1.1974). II. A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os Órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República). III. Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei 7.102, de 20.6.1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade – meio do tomador dos serviços, desde que inexistam a personalidade e a subordinação direta.

IV. O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei 8.666/93).



no planejamento da produtividade, principalmente no plano jurídico, tendo cuidado com os envolvidos no instrumento da terceirização.

A Organização Internacional do Trabalho⁴, não trata especificamente da terceirização, mas afirma que deve ter cautela na subcontratação e contratos atípicos. Ainda, a OIT recomenda a fixação de uma política nacional de proteção aos trabalhadores, bem como a determinação da existência de uma relação de trabalho e que se criem mecanismos para aplicação da Recomendação nº 198, que trata dentre outros temas das dificuldades de evidenciar se há uma relação de trabalho em circunstâncias onde os direitos e obrigações relativas às partes não estão claras, onde haja tentativa de disfarçar as relações de trabalho, ou onde existam inconformidades legais.

3 BREVE HISTÓRICO E NORMAS REGULADORAS

Em 1960 e 1970 foram editadas as primeiras leis referentes a terceirização (não com esta nomenclatura). Nesta época, a terceirização não era como é hoje em dia, não havia grandeza e importância dessa matéria. A Lei n. 6.019 de 1974 foi a primeira a tratar de terceirização de atividade específica, dispondo sobre o trabalho temporário em empresas urbanas, esta lei prevê uma metodologia contratual diferente do modelo bilateral da relação de emprego, comportando um contrato entre a empresa fornecedora e o cliente e outro entre a fornecedora e o trabalhador. Em 1983 a Lei n 7.102 previu a terceirização em empresas no qual o objeto social é a atividade de limpeza e conservação, estabelecendo normas para a constituição e funcionamento de empresas particulares que exploram serviços de vigilância e transporte de valores.

⁴ A Organização Internacional do Trabalho (OIT) é a agência das Nações Unidas que tem por missão promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade. A OIT foi criada em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. É a única das agências do Sistema das Nações Unidas com uma estrutura tripartite, composta de representantes de governos e de organizações de empregadores e de trabalhadores. A OIT é responsável pela formulação e aplicação das normas internacionais do trabalho (convenções e recomendações). O Brasil está entre os membros fundadores da OIT e participa da Conferência Internacional do Trabalho desde sua primeira reunião realizada em 1919.



Portanto, não há leis que regulam a terceirização, apenas algumas leis que introduziram a relação trilateral, e algumas Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, como é o exemplo a Súmula 331 do TST. Esse fato caracteriza um caminho de fuga para as empresas, pois assim estas podem confundir as responsabilidades, bem como não ficando tão clara a exploração da mão-de-obra do trabalhador. Conforme Barros (2006),

A flexibilização no campo do trabalho, historicamente, tem sido uma reivindicação empresarial identificável com uma explícita solicitação de menores custos sociais e maior governabilidade do fator trabalho. Para a realização dessa reivindicação, reclama-se uma flexibilidade normativa, que poderá ser atingida sob o prisma legal, regulamentar e convencional, mas assegurando-se garantias mínimas ao empregado. (BARROS, 2006, p.427)

Da mesma maneira Carmo (2011) menciona que,

A grande preocupação consiste em saber até onde pode ir a terceirização das atividades de uma empresa, sem que este processo de desverticalização crie condições degradantes de emprego, seja por ferir o mínimo ético social consistente na supressão de direitos laborais minimamente assegurados aos trabalhadores terceirizados, ou mesmo por gerar situações discriminatórias entre trabalhadores que exercem a mesma função, com ofensa ao princípio da igualdade de tratamento, da isonomia, da dignidade da pessoa humana e da inviolabilidade de direitos sociais constitucionalmente assegurados. Até porque o fornecimento de mão de obra por empresa prestadora pode converter-se em instrumento de burla e fraude às leis de proteção ao labor subordinado. (CARMO, 2011, p.30)

Portanto sem norma regulamentadora, a terceirização pode não só conter fraudes, mas ser uma fraude, já que esta tende a excluir o trabalhador, do que inclui-lo no sistema produtivo, uma vez que os donos das empresas podem se abster da responsabilidade pelo pagamento dos salários, férias, décimo terceiro salário, ou porventura, algum acidente de trabalho. Como dito no Brasil não há legislação específica sobre terceirização, existindo legislações esparsas que introduzem tal instituto, assim como algumas Súmulas do TST, o que gera diversas críticas de doutrinadores e juristas em razão dessa desregulamentação, uma vez que facilmente a terceirização pode ocultar fraudes, e como adverte Giovani Alves⁵ destrói os direitos do trabalhador assim como impede a organização sindical. Neste sentido Zygmunt Bauman⁶ critica

⁵ ALVES, Giovani. Terceirização e acumulação flexível do capital: notas teórico-críticas sobre as mutações orgânicas da produção capitalista. **Estudos de Sociologia**. Araraquara, v. 16 n. 31, p. 409 – 420, 2011.

⁶ BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001, p. 186.



veementemente tal fenômeno, dizendo que o trabalhador terceirizado passa a ser visto como uma coisa facilmente substituível e não como uma estrutura de valor necessária para o desenvolvimento lucrativo da empresa.

4 TERCEIRIZAÇÃO: BENEFÍCIO OU MALEFÍCIO AO EMPREGADO?

Quando surgiu a terceirização tinha o intuito de melhorar a qualidade do produto através de empresas especializadas, no entanto a insuficiência de legislação sobre o tema provocou e provoca atualmente uma supressão de direitos do trabalhador. A Carta Magna⁷ impõe além do Estado Democrático de Direito outros valores de suma importância como o da dignidade humana, a defesa de uma sociedade livre, justa, solidária que valorize o trabalho humano. Percebe-se desta forma, que estes princípios foram rechaçados nessa relação triangular, não se prevendo e regulamentando o trabalho terceirizado.

Nos últimos anos houve um forte crescimento da terceirização por ser mais cômodo para empresários, porém para o trabalhador muitas vezes lhe é desfavorável, visto que seus direitos são suprimidos e seu trabalho desvalorizado, já que pode ser muito bem substituído.

Percebe-se, que deve haver uma legislação que regularize a terceirização, já que a terceirização segundo Martins (2009),

Consiste a terceirização na possibilidade de contratar terceiro para a realização de atividades que não constituem o objeto principal da empresa. Essa contratação pode compreender tanto a produção de bens, como de serviços, como ocorre na necessidade de contratação de empresa de limpeza, de vigilância ou até para serviços temporários. Possibilidade de contratação de terceiros para realização de atividade-meio da empresa, isto é, aquelas atividades que não constituam seu objeto principal, sua atividade essencial. (Martins, 2009, p. 176)

Bem como, Martins (2007) relata que,

⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. 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: VIII - busca do pleno emprego. Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.



Adotando a terceirização, a empresa poderá concentrar seus recursos e esforços na sua própria área produtiva, na área em que é especializada, melhorando a qualidade do produto e sua competitividade no mercado. A empresa irá buscar especialização e centralização de seus esforços na área para a qual tem vocação específica. (2007, p. 43)

Isto é, a terceirização significa transferir uma diligência que não seja vinculado com o ramo da empresa a outra, para que esta contrate seus próprios empregados, conservando com estes um vínculo de trabalho.

Por conseguinte, a terceirização surge para diminuir custos e melhorar a qualidade do serviço e do produto oferecido, uma vez que as empresas contratadas são qualificadas em uma determinada área, mas ao que se percebe beneficia apenas ao empregador que toma a mão de obra através de uma empresa interposta. Na realidade, a terceirização torna-se um malefício para o trabalhador que tem que “escravizar” sua mão de obra para poder ter um emprego e receber salários abaixo dos praticados pela empresa tomadora do serviço. Isso com a finalidade de sustentar a si próprio e a sua família que necessita dessa remuneração para seus sustentos. Os donos das empresas, além de exploram os empregados, querem se eximir da responsabilidade pelo pagamento do salário, dos adicionais, das gratificações, do décimo terceiro, das férias ou de algum acidente de trabalho que seriam aplicáveis para os empregados da empresa tomadora de serviços. De acordo com Barros (2006),

A terceirização requer cautela do ponto de vista econômico, pois implica planejamento de produtividade, qualidade e custos. Os cuidados devem ser redobrados do ponto de vista jurídico, porquanto a adoção de mão-de-obra terceirizada poderá implicar reconhecimento direto de vínculo empregatício com a tomadora de serviços, na hipótese de fraude, ou responsabilidade subsidiária dessa última, quando inadimplente a prestadora de serviços. (BARROS, 2006 p. 452)

Portanto, é necessária a criação de normas legais que venham assegurar o direito do trabalhador terceirizado, que é sempre a parte mais fraca da relação empregatícia. O trabalhador, como parte vulnerável necessita de amparo legal, visto que o Poder Judiciário não tem competência para garantir os direitos necessários a essa relação. Não se pode admitir que o judiciário legisle através de Súmulas. A Súmula 331 do TST é o que temos neste momento que regulamenta o tema.



O Tribunal Superior do Trabalho buscou esclarecer o contraponto entre terceirização lícita e ilícita e dispôs sobre os quatro casos, excepcionais, em que é possível terceirizar o serviço.

Entenderam os Ministros, na época, que era possível terceirizar os seguintes serviços: o trabalho temporário para atender necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente da empresa tomadora ou necessidade resultante de acréscimo extraordinário de serviços dessa empresa, ou seja, a terceirização na atividade-fim da empresa é ilegal, sendo excepcionalmente permitida no caso do trabalho temporário; é permitida nos serviços de vigilância; serviços de conservação e limpeza; e serviços especializados, ligados a atividade-meio do tomador do serviço e não com a atividade fim.

A empresa que realizar a prestação de serviços especializados, quais sejam, vigilância, conservação e limpeza e ligados à atividade-meio, deve ser realmente especializada naquele tipo de serviço e tem que ter capacitação específica.

Muito embora a Súmula 331 determine que a responsabilidade é subsidiária do tomador de serviços, os empregados que são explorados pelo tomador de serviços estão em desvantagem em relação aos empregados direitos, tendo seus direitos trabalhista muitas vezes alijados.

5 CONCLUSÃO

A terceirização está se alastrando de forma desregulada, deixando o Poder Judiciário assoberbado de demandas judiciais, pois esta prática ameaça a proteção dos direitos dos empregados. O tema requer atenção havendo a necessidade de regulamentação legislativa adequada, já que há a proliferação desta forma de contratação prejudicial e predatória ao trabalhador que é a parte mais frágil da relação empregatícia.

A regulamentação da terceirização é via imprescindível para o melhor desenvolvimento das relações de trabalho. Deste modo a regulamentação dessa relação representaria um dos mais notáveis progressos para aumentar a segurança nas relações do trabalho, impulsionando desta forma a economia.



A terceirização hoje faz parte da organização de produtividade das empresas no mundo todo. Entretanto no Brasil a ausência de regulamentação da matéria gera insegurança para empresas que contratam e prestam serviços terceirizados, assim como para os trabalhadores que estão sujeitos a estes empregos, os quais são fonte do seu sustento e de sua família.

Enfim, ainda que seja elaborada uma legislação específica e eficaz quanto à terceirização de serviços, deve haver a efetiva fiscalização empresarial. No estado em que o nosso país se encontra, onde a terceirização é uma forma de precarização da mão de obra, levando-se uma pseudo escravidão há a necessidade do Poder Legislativo criar uma norma que venha pôr fim as demandas judiciais.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Giovani. **Terceirização e acumulação flexível do capital: notas teórico-críticas sobre as mutações orgânicas da produção capitalista.** Estudos de Sociologia. Araraquara, v. 16 n. 31, p. 409–420, 2011.
- BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida.** Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho.** 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2006.
- BRASIL. **Constituição Federal.** In: Vade Mecum Saraiva. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CARMO, Júlio Bernardo do. **Precarização do direito do trabalho: terceirização.** Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/download/artigos/pdf/283_precarizacao_direito_trabalho.pdf>. Acesso em: 12 out. 2015.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 12. ed. São Paulo: LTR, 2013.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho.** 25. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- MAXIMILIANO, Ana Maria. **Terceirização de serviços: a (des) necessidade de regulamentação.** Revista Ltr.79-04/453. Vol.79, nº4, Abril de 2015.
- POCHMANN, Marcio. **A superterceirização dos contratos de trabalho.** Pesquisa publicada do site do SINDEEPRESS – Sindicato dos Empregados em



Empresas de Prestação de Serviços a Terceiros. Disponível em: <<http://www.sideepress.org.br>>. Acesso em: 10 out. 2015.

_____ **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2007.

_____ **Organização Internacional do Trabalho**. História. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/hist%C3%B3ria>>. Acesso em: 04 nov. 1/2015.