



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
BACHARELADO EM DIREITO**

ALYSSON BEZERRA MIRANDA

**A POSSIBILIDADE DA TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE-FIM NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

FORTALEZA

2016

ALYSSON BEZERRA MIRANDA

**A POSSIBILIDADE DA TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE-FIM NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Profa. Dra. Beatriz Rego Xavier.

FORTALEZA

2016

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Universitária
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

M64p Miranda, Alysson Bezerra.

A possibilidade da terceirização da atividade-fim no ordenamento jurídico brasileiro / Alysson Bezerra
Miranda. – 2016.

91 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito,
Curso de Direito, Fortaleza, 2016.

Orientação: Profa. Dra. Beatriz Rego Xavier.

1. Terceirização. 2. Atividade-fim. 3. Súmula nº 331 do TST. 4. Projeto de Lei nº 4.330/04. I. Título.
CDD 340

ALYSSON BEZERRA MIRANDA

**A POSSIBILIDADE DA TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE-FIM NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____ / ____ / ____.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Dra. Beatriz Rego Xavier (Orientadora)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Profa. Ms. Luana Adriano Araújo
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Aos meus pais, Jorge Stênio e Rita.
Aos meus avós, Edilson e Suzete.

AGRADECIMENTOS

À colega Rafaelly Rios dos Santos, pela fé que depositou em minha competência.

À Profa. Dra. Beatriz Rego Xavier, pela orientação.

Aos professores participantes da banca examinadora William Paiva Marques Júnior e Luana Adriano Araújo pelo tempo, pelas valiosas colaborações e sugestões.

Aos queridos amigos Beatriz Machado Bezerra, Florence Helita Barroso Silva, Inês Mota Randal Pompeu, Jordana Costa Marinho, Raquel Evangelista Gomes, Renan Melo Aragão Timbó Martins Mendes Furtado e Natália Pinheiro Alves Batista por terem caminhado ao meu lado ao longo da graduação.

“A tarefa não é tanto ver aquilo que ninguém viu, mas pensar o que ninguém ainda pensou sobre aquilo que todo mundo vê.” (Arthur Schopenhauer)

RESUMO

Objetiva-se analisar a possibilidade de se terceirizar a atividade-fim das empresas brasileiras. Partindo dessa premissa, os estudos preliminares foram realizados com a análise de excertos jurisprudenciais de casos de terceirização, a leitura de posicionamentos doutrinários do tema e, por fim, a investigação da legislação existente. Especialmente no tocante às leis que regem a terceirização, fez-se uma pesquisa de como o instituto seria regulado em outros países que apresentassem afinidade jurídica com o Brasil. No caso brasileiro, estudou-se a Súmula nº 331 do TST e sua aplicação em casos práticos. Por fim, o trabalho deteve-se na análise da evolução do Projeto de Lei nº 4.330/04, em trâmite na Câmara dos Deputados, e suas implicações caso seja aprovado.

Palavras-chave: Terceirização. Atividade-fim. Súmula nº 331 do TST. Projeto de Lei nº 4.330/04.

ABSTRACT

This study aims to answer the question about the possibility to outsource the core business of Brazilian companies. Departing from this premise, preliminary studies were conducted with the jurisprudential excerpts from case studies of outsourcing, the reading of doctrinal positions of the subject and, finally, the research of the legislation. Especially with regard to laws related to the outsourcing, the research was done to understand how the institute was regulated in other countries, focusing on places with legal affinity with Brazil. In Brazil, the precedent 331 of the TST and its application in practical cases were analyzed. In the end, the work steadied on the analysis of the evolution of the Bill 4.330/04, pending in the House of Representatives, and its implications if approved .

Keywords: Outsourcing. Core activity. Precedent 331 of the TST. Bill 4.330/04.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
LOT	Lei Orgânica do Trabalho (venezuelana)
LOTTT	Lei Orgânica do Trabalho, dos Trabalhadores e Trabalhadoras (venezuelana)
PL	Partido Liberal
PL	Projeto de Lei
TST	Norma Brasileira Regulamentar

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	14
2	TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO	17
2.1	Delimitação Conceitual da Terceirização?	17
2.2	Construção Histórica da Terceirização no Brasil	20
2.3	Tipos de Terceirização	25
2.3.1	<i>Terceirização Lícita</i>	26
2.3.2	<i>Terceirização Ilícita</i>	28
2.3.3	<i>Terceirização Obrigatória</i>	30
3	ESTUDO COMPARADO DA TERCEIRIZAÇÃO	32
3.1	Estudo da Terceirização na Espanha	32
3.2	Considerações do Fenômeno Terceirizante na Colômbia	35
3.3	Análise do Caso Venezuelano	37
3.4	O Caso Brasileiro	43
4	ANÁLISE DO PROJETO DE LEI N° 4.330/2004	46
4.1	Aspectos Gerais da Redação Original do Projeto de Lei N° 4.330/04	47
4.1.1	<i>Atividades passíveis de serem terceirizadas na redação original do PL 4.330/04</i>	49
4.1.2	<i>A responsabilidade passiva na redação original do PL 4.330/04</i>	50
4.1.3	<i>Demais inovações legislativas trazidas no texto original do PL 4.330/04</i>	51
4.2	As Mudanças Sofridas Pelo Projeto de Lei N° 4.330/04 e o Seu Texto Atual	54
4.2.1	<i>Conceituações legais a terceirização da atividade-fim na redação final do PL n° 4.330/04</i>	55
4.2.2	<i>A responsabilidade na redação final do PL n° 4.330/04</i>	56
4.2.3	<i>Demais pontos interessantes da redação final do PL n° 4.330/04</i>	58
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
	REFERÊNCIAS	62
	ANEXO A – PROJETO DE LEI N° 4.330/04	65
	ANEXO B – REDAÇÃO FINAL DO PROJETO DE LEI N° 4.330/04	74

1 INTRODUÇÃO

Ao longo do século XX houve uma mudança de paradigma dos meios de produção. As empresas abandonaram o formato vertical que haviam adquirido desde os primórdios da Revolução Industrial e passaram a procurar concentrar-se em atividades especializadas, horizontalizando o processo produtivo.

Seguindo este contexto, a Administração de Empresas passou a procurar métodos alternativos de produção que retirassem do empresário o ônus de controlar o processo produtivo do início ao final da montagem do produto industrializado.

Sucedendo aos modos Fordista e Taylorista de produção, o Toyismo abriu as portas para o que o mundo viria a consagrar como sendo a terceirização.

As empresas tornaram-se menores, deixando de controlar todo o processo produtivo e passam a concentrar esforços na execução de sua atividade-fim enquanto outras empresas menores orbitavam ao seu redor e executavam as obras e serviços que lhe eram acessórios.

O surgimento recente do fenômeno faz com que ele se apresente de diversas formas ao redor do planeta. Enquanto em alguns países o legislador não demonstrou preocupação em positivar o instituto, outras nações estabeleceram limites legais bastante rígidos, permitindo ou restringindo a sua atuação de acordo com os interesses da política econômica vigente no país.

O Brasil, seguindo o restante do planeta, observou o início da ocorrência da terceirização em seu mercado. A legislação sobre o tema foi sendo elaborada à medida que a gestão empresarial passou a aplicar no país as diversas modalidades de terceirização, tais como o trabalho temporário, a empreitada, a subempreitada, etc.

A redemocratização ocorrida na década de 1980, a adoção de práticas neoliberais e a abertura do mercado brasileiro ocorridas na década de 1990, estimularam as práticas administrativas relacionadas à flexibilização de direitos trabalhistas, no azo de enxugar as responsabilidades patronais e desonerasar o preço final da mercadoria produzida no país.

Desse modo, a grande questão que passa a nortear o Direito do Trabalho pátrio diz respeito à manutenção dos direitos e garantias já adquiridos pelo trabalhador brasileiro em face da competitividade do mercado.

Na ausência de legislação específica, a terceirização tem sua ocorrência regulamentada pela Súmula nº 331 do TST. Este instrumento, apesar de frágil, tem norteado a maior parte dos casos de terceirização verificados no Brasil. O entendimento sumulado do

TST trata da terceirização no âmbito da iniciativa e da administração direta e indireta, estabelecendo ainda os efeitos para o que o verbete sumular entende por ser a terceirização lícita e ilícita.

À revelia do que entendem as cortes trabalhistas brasileiras, o Congresso Nacional discute, desde 2004, a possibilidade da terceirização da atividade-fim e os seus efeitos no ordenamento jurídico brasileiro.

O Projeto de Lei nº 4.330/04, de autoria do Deputado Federal Sandro Mabel do PL de Goiás foi apresentado à Secretaria Geral da Mesa da Câmara dos Deputados com o objetivo de discutir a regulamentação da terceirização no Brasil.

A justificativa do projeto demonstra que o fenômeno é parte da realidade do Direito do Trabalho no país e necessita de regulamentação específica.

Com uma visão mais flexibilizadora, o projeto pretende, entre os seus principais objetivos, a legalização da terceirização da atividade-fim, discutindo meios alternativos de manter os direitos e garantias dos trabalhadores ao mesmo tempo que amplia o rol de atividades passíveis de serem objeto de contratos de prestação de serviços.

Dessa forma, este estudo pretende estudar a questão da regulamentação da terceirização da atividade-fim no caso brasileiro e suas implicações na ordem econômica e nos direitos trabalhistas. Para a consecução deste objetivo, traça-se o histórico do fenômeno, sua aplicação no Brasil, os dispositivos legais que o regulamentam, o entendimento jurisprudencial, as opiniões doutrinárias e a análise comparativa de como o fenômeno é regulamentado em outros países cujos ordenamentos jurídicos guardem certa similaridade com o nacional.

O primeiro capítulo objetiva uma ambientação do leitor, procurando definir o fenômeno e classificá-lo ao mesmo tempo que faz uma digressão histórica.

No momento seguinte do trabalho, faz-se um estudo comparado da legislação da terceirização em diversos países e no Brasil. A análise ficou restrita a países que possuam afinidade jurídica ou sócio-econômica com o Brasil, de modo a traçar uma conclusão que pudesse ser aplicada no ordenamento jurídico nacional. A escolha pela análise dos casos espanhol, colombiano e venezuelano se justificam ainda em decorrência de todos eles terem permitido a possibilidade da terceirização da atividade fim em algum momento de sua história.

O estudo do caso brasileiro pautou-se no aprofundamento dos itens da Súmula nº 331, por ser o principal dispositivo que dimensiona a existência da terceirização no Brasil.

Por fim, o último capítulo visa o estudo da evolução do Projeto de Lei nº 4.330/04. À despeito das mais de duzentas emendas sofridas ao longo dos últimos doze anos em que passa em tramitação no Congresso Nacional, o projeto de lei apresentado em 2004 ainda mantém como um de seus pilares a regulamentação da possibilidade da terceirização da atividade-fim no Brasil.

Desse modo, faz-se o comparativo da redação original com o texto atual do projeto de lei, evidenciando as mudanças sofridas e os seus efeitos, caso este logre sucesso em ser promulgado.

2 TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

Antes de abordar a temática a que se propõe este trabalho de forma mais aprofundada, torna-se mister fazer uma digressão histórica do tema, em especial na forma como ela ocorreu no Brasil.

Torna-se ainda necessário que se faça uma conceituação precisa do que vem a ser o fenômeno terceirizante.

2.1 Delimitação Conceitual da Terceirização?

A conceituação do que vem a ser a terceirização é um aspecto base nas discussões que envolvem o fenômeno. A ausência de definição legal termina por abrir um leque de interpretações dadas pela doutrina e jurisprudência, sempre levando em conta os interesses daquele que esboça sua própria definição.

O conceito adotado pela jurisprudência se baseia na letra da Súmula nº 331 do TST. De forma geral, o entendimento do egrégio TST sobre o fenômeno pode ser traduzido como a contratação de mão de obra, por meio de empresas de prestação de serviços, para a realização de trabalho temporário ou serviços não ligados à atividade-fim da empresa.

Para Maurício Godinho Delgado, o termo “terceirização” seria um neologismo cunhado pela administração de empresas a partir da palavra “terceiro” para nomear a descentralização de atividades pertinentes à uma empresa para alguém alheio a esta.¹

O autor aduz que ainda que a origem etimológica do neologismo seja a palavra “terceiro”, seu conceito deve ser entendido como sinônimo de intermediário, interveniente.

Miraglia, em sua obra, afirma que a expressão terceirização teria sido aplicada pela gestão empresarial para se referir a alguém que seria um estranho em uma dada relação. Contudo, mesmo sendo sua formação etimológica alheia ao Direito, dentro da ótica legal, a relação triangular da terceirização jamais deve excluir um de seus polos da relação jurídica do *outsourcing*.²

Pela ótica da administração de empresas, nas relações de terceirização haveria uma quebra na relação formada pelo binômio empregado x empregador, gerando espaço para

¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 13. ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 452.

² MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil.** São Paulo: Quartier Latin, 2008. P. 119.

que um terceiro fosse inserido no processo produtivo. Este, assim, deixaria de seguir os preceitos dados nos artigos 2º e 3º da CLT.

Sob a lógica da terceirização, o empresário tem a liberalidade de fazer com que o processo produtivo se dê, no todo ou em parte, fora do seu estabelecimento empresarial e sob os riscos e responsabilidades de uma outra pessoa. Assim, surgiria a figura de um segundo empresário que seria o real empregador da mão de obra utilizada no processo produtivo, pelo que o primeiro empresário deixaria de ser o patrão para se tornar um tomador de serviços.

Por partir do pressuposto de que a relação de trabalho se daria de forma triangular, com a existência de dois contratos (contrato de trabalho entre o empregado e a empresa prestadora de serviços e contrato de prestação de serviços entre a empresa tomadora e a empresa fornecedora de mão de obra) é que o fenômeno ficou conhecido como *subcontratação* em Portugal, *subcontratación* na Espanha, *sous-traitance* ou ainda *exteriorisation* em França. Nos Estados Unidos o termo utilizado é o *outsourcing*.³

Destaca-se ainda um outro sinônimo do fenômeno em estudo, a *terciarização*. A origem deste termo partiria da nomenclatura dada para designar o setor de serviços nas ciências econômicas, o setor terciário. Esta nomenclatura seria dada pelo fato das empresas terceirizantes encontrarem-se inseridas justamente no setor de prestação de serviços.⁴ Segundo Delgado, todavia, este termo não logrou sucesso em se solidificar na nomenclatura do fenômeno aqui estudado.

Desse modo, o que se apercebe é que a terceirização termina por ser uma prática própria do meio empresarial e que terminou por ser absorvida juridicamente. Segundo Castro, a intervenção realizada pela ciência do Direito foi essencial para que o *outsourcing* pudesse ser integrado ao ordenamento jurídico brasileiro, permitindo que a prática administrativa pudesse ser implementada nas relações de trabalho atuais em consonância com os princípios protetores do Direito do Trabalho.⁵

Nos dizeres de Sérgio Pinto Martins, o fenômeno terceirizante pode ser então definido como *a possibilidade de contratar terceiro para a realização de atividades que geralmente não constituem o objeto principal da empresa* (MARTINS, 2009, p. 10). O entendimento do autor, todavia, demonstra notória limitação, uma vez que reconhece como

³ CARELLI, Rodrigo Lacerda. **Cooperativas e a terceirização**. Jornal Trabalhista Consulex, Brasília, v. 18, n. 893, dez/2001.

⁴ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 1536.

⁵ CASTRO, Rubens Ferreira de. **A terceirização no direito do trabalho**. São Paulo: Malheiros Editora, 2000. P. 78

terceirização apenas a contratação de mão de obra para a consecução de atividades que não estejam relacionadas com o objeto principal da empresa.

A diferenciação entre atividade-fim e atividade-meio começou a ser definido na edição do Decreto-Lei nº 200/67 e da Lei nº 5.645/70. Ainda que na contemporaneidade falte uma conceituação legal do que seriam atividades principais e acessórias de uma empresa, o julgamento, no Tribunal Superior do Trabalho, do caso E-ED-RR - 2938- 13.2010.5.12.0016 pela SBDI-1 em 08/11/2012, classificou como atividade-fim aquela que é “precípua e essencial” para o funcionamento da atividade empresarial. O mesmo entendimento pode ser observado na transcrição da ementa do caso abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA ALMAVIVA DO BRASIL TELEMARKETING E INFORMÁTICA LTDA . E RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA TIM CELULAR S/A . MATÉRIA COMUM. ANÁLISE CONJUNTA. "CALL CENTER" - ATIVIDADE-FIM. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INSTRUMENTOS NORMATIVOS - VANTAGENS. As 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. Sendo a atividade principal da tomadora a exploração de serviços de telecomunicações em geral, o trabalho executado pelos atendentes de call center é essencial ao seu empreendimento. Nesse contexto, a contratação por empresa interposta é irregular, passível, inclusive, de formação do vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviços, na forma da Súmula 331/I/TST, que preserva a compreensão já sedimentada na antiga Súmula 256/TST, no tocante aos efeitos jurídicos decorrentes da terceirização ilícita. O inciso II do art. 94 da Lei 9.472/97 (que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações) não comporta a interpretação de poder a concessionária contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades-fim, já que tal exegese confrontaria com o texto da Súmula 331/TST. Aceitar a transferência do desenvolvimento de serviços essenciais a terceiros significaria um desajuste em face dos clássicos objetivos tutelares e redistributivos que sempre caracterizaram o Direito do Trabalho ao longo de sua história. O fenômeno da terceirização, por se chocar com a estrutura teórica e normativa original do Direito do Trabalho, sofre restrições da doutrina e jurisprudência justrabalhistas, que nele tendem a enxergar uma modalidade excetiva de contratação de força de trabalho. Precedentes desta Corte. Enfatize-se que o TST realizou, na primeira semana de outubro de 2011, audiência pública sobre o tema, em que se evidenciou o risco social de se franquear a terceirização sem peias, quer em face das perdas econômicas para os trabalhadores terceirizados, quer em face da exacerbão dos malefícios à saúde e segurança no ambiente laborativo, em contraponto às regras e princípios insculpidos na ordem jurídica legal e constitucional. Agravo de instrumento desprovido e Recurso de revista não conhecido no aspecto. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA ALMAVIVA DO BRASIL TELEMARKETING E INFORMÁTICA LTDA. RECURSO DE REVISTA. MATÉRIAS REMANESCENTES. 1) PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 2) TÍQUETE-ALIMENTAÇÃO (INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 896 DA CLT). DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO . Não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os termos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido .

(TST - ARR: 13564220105030108 1356-42.2010.5.03.0108, Relator: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 29/05/2013, 3^a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/06/2013) (Grifou-se)

Desse modo, o entendimento de que a terceirização apenas pode ser observada quando da contratação de serviços não relacionados à atividade-fim da empresa tomadora seria ir além dos objetivos a que se propõe a fase de conceituação, adentrando na classificação entre terceirização lícita e ilícita.

Assim, o posicionamento adotado por Miraglia parece mais pertinente, uma vez que a autora deixa de lado os aspectos legais do fenômeno no Brasil e define terceirização como sendo uma forma de organização da empresa que:

(...) visa a descentralizar as atividades acessórias da empresa tomadora, delegando-as a uma empresa prestadora de serviços com a qual se forma o vínculo empregatício dos obreiros contratados (terceirizados), os quais, contudo, laboram dentro e em prol do empreendimento principal.⁶

Tem-se que a terceirização é um instituto não jurídico originário da Administração de Empresas e das ciências econômicas pautada em uma relação trilateral de vontades e com natureza jurídica contratual. De forma simplificada, a terceirização seria a contratação de mão de obra de uma empresa prestadora de serviços, por uma empresa tomadora. A prática administrativa poderia ser verificada então na relação triangular havida entre a empresa tomadora de serviços, o empregado e a empresa prestadora de serviços por meio do contrato de trabalho e do contrato de prestação de serviços.

2.2 Construção Histórica da Terceirização no Brasil

Antes de adentrar nos estudos da terceirização em si, torna-se necessária uma abordagem da história do trabalho, da flexibilização dos modos de produção que existiram ao longo do último século.

Seguindo a evolução natural das fases iniciais da Revolução Industrial, a passagem para o século XX enxergou a necessidade de se dinamizar a produção, exigindo menos do trabalhador e aumentando a produtividade. Passou-se a perceber que o operário não mais precisava ter conhecimento de todas as fases do processo produtivo de um determinado produto para que a produção deste ocorresse normalmente.

⁶ MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 122.

O pioneiro no desenvolvimento de um novo Modelo de Produção foi Frederick Winslow Taylor, pelo que prática empresarial recebeu o nome de Taylorismo. Analisando a teoria dos tempos e movimentos, o empresário instituiu o “tempo-padrão” para a consecução de cada atividade. O controle do tempo gasto no processo produtivo visava a redução dos prejuízos advindos dos momentos de distração dos operários. Ribeiro ilustra bem o método de produção:

Taylor buscou demonstrar que a produtividade poderia ser significativamente aumentada por meio da fragmentação de cada processo de trabalho em tarefas cujo tempo de execução pudesse ser rigorosamente controlado. Surgiram então as esteiras de Taylor, em que o operário tinha de realizar operações repetidas e sincronizadas de acordo com a velocidade das esteiras passadas na sua frente.⁷

O outro Modelo de Produção que dominou a primeira metade do século XX foi desenvolvido por Henry Ford, empresário do ramo automobilístico. O Fordismo caracterizava-se por uma complexa estrutura verticalizada do processo fabril organizado em uma linha de montagem cujo tempo de produção era rigorosamente controlado. Produtos homogêneos passaram a ser produzidos em massa, o que reduzia custos.⁸

O melhor aproveitamento do tempo de produção permitiu que as empresas pudessem estocar grandes quantidades de seus produtos, atendendo demandas inesperadas. O barateamento dos custos de produção desencadeou na redução do valor do produto final. Desse modo, houve uma ampliação do mercado consumidor, atingindo inclusive os operários que trabalhavam no processo produtivo, fazendo com que estes se tornassem também clientes.

Os grandes estoques terminaram sendo um dos motivos que levaram o mundo capitalista a sofrer com os efeitos da Crise Econômica de 1929. Todavia, os modelos de produção fordista e taylorista predominariam no século XX até a Crise do Petróleo ocorrida em meados dos anos 1970. O aumento do custo da força de trabalho, as privatizações, a crise do *Welfare State*, a diminuição dos lucros, etc. demonstraram a necessidade de se repensar os modelos de produção dominantes.

Na segunda metade do século XX, surgiu no Japão o modelo de produção chamado de Toyotismo. Desenvolvido por Taiichi Ohno, este modelo pregava a existência de uma estrutura mais enxuta, com a empresa focando sua atenção na sua atividade-fim. As empresas abandonam a estrutura vertical que até então possuíam e passam por um processo de

⁷ RIBEIRO, Lúcio Flávio Apoliano. **A Terceirização de Serviços na Ordem Jurídica Brasileira.** (Dissertação de Mestrado) Fortaleza, 2004. p. 37.

⁸ RAMOS, Ramon Portela. **A Terceirização como Forma de flexibilização do Contrato de Trabalho.** 2007. 106 p. Monografia (Graduação em Direito). Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2007, p. 27.

horizontalização. Assim, as atividades tidas como não essenciais passaram a ser desenvolvidas por empresas menores, que orbitam em torno de uma empresa maior.⁹

Por meio dessa prática, as empresas deixariam de investir recursos em atividades menos importantes, arcando com os custos da mão de obra empregada e manteriam uma margem de lucro segura para se tornarem competitivas.

O modelo de produção toyotista apresenta-se como sendo um dos principais elementos para que se criasse um ambiente favorável para o surgimento da terceirização. Destaca-se também que o estudo da evolução histórica da terceirização normalmente têm início nos países que lutaram ativamente durante a Segunda Grande Guerra (1939 - 1945).

Segundo os doutrinadores, a vertiginosa necessidade de produção de armamentos fez com que os empresários da indústria bélica concentrassem seus funcionários na linha de produção e delegassem as demais atividades da empresa a outros trabalhadores¹⁰ “subcontratados” de forma temporária.

Conforme visto no tópico anterior, a administração de empresas seria responsável pela criação de inúmeros métodos de flexibilização trabalhista ao longo do século XX, com o fito de maximizar o processo produtivo, mantendo a margem de lucros da empresa em meio ao encarecimento dos custos empresariais. O Direito entraria em cena para regulamentar a situação apenas quando a mesma já se encontrava enraizada na cultura de mercado.

Um dos tipos de terceirização corresponde à subcontratação. A preocupação em regulamentar este instituto fez com que, em 03 janeiro de 1972, na França, fosse promulgada a Lei nº 72-I que estabelecia a figura do *entrepreneur*. Este seria uma pessoa física ou jurídica que colocaria mão de obra à disposição de seus “clientes” para a execução de atividades por um prazo determinado. A remuneração desses trabalhadores seria feita de acordo com consecução das atividades para as quais foram contratados. A referida lei estendia esse fenômeno para os trabalhadores rurais.¹¹

Paralelamente a isso, o curso do século XX no Brasil foi fundamental para que o modo de produção fosse bastante alterado.

Inicialmente, a Era Vargas surgiu como o marco da ascensão da classe trabalhadora, especialmente após a promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho em 1943.

⁹ MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. P. 101.

¹⁰ CASTRO, Rubens Ferreira de. **A Terceirização no Direito do Trabalho**. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 75.

¹¹ RAMOS, Ramon Portela. **A Terceirização como Forma de Flexibilização do Contrato de Trabalho**. Fortaleza: UFC, 2007. p. 41.

Delgado (2014, p. 453) aponta que antes mesmo que o termo “terceirização” se consolidasse para nomear o fenômeno aqui estudado, a CLT já trazia as figuras da subcontratação, empreitada e subempreitada, hoje reconhecidas como sendo espécies de terceirização.

Discordando do autor supracitado, Miraglia demonstra que, já na década de 1950, o país pôde observar a ocorrência do fenômeno da terceirização em nossas terras por meio da instalação de multinacionais.¹²

Posteriormente, já na vigência do Regime Militar, o Brasil veria a regulamentação de maior destaque sobre a terceirização. O Decreto-Lei nº 200/67 e a Lei nº 5.645/70 incluíram dentro da ordem jurídica os casos de terceirização por parte da Administração Pública.

Apenas com a edição da Lei nº 6.019/74 é que o Brasil passou a ter também a regulamentação de casos de terceirização no âmbito da iniciativa privada, era a Lei do Trabalho Temporário. A Terceirização em caráter permanente foi adotada pelo ordenamento jurídico pátrio apenas com a promulgação da Lei nº 7.102/83 que tratou do caso específico da terceirização dos vigilantes de agências bancárias.

O fim do Regime Militar e a redemocratização do país em 1985 levaram a que uma nova Carta Magna fosse elaborada pelo Congresso Nacional, vindo a ser promulgada em 1988 como Constituição da República Federativa do Brasil.

Fruto de movimentos que contaram com forte participação popular, em especial da classe trabalhadora, o documento visou assegurar diversas garantias para aqueles que são considerados hipossuficientes na relação de trabalho. Ledur analisa a evolução dos direitos sociais do trabalho por meio da inclusão destes na Carta de 1988:

O reconhecimento, por nossa Constituição, de direitos fundamentais sociais em geral e do trabalho em especial, mantém harmonia com essa evolução, pois justamente visam proporcionar liberdade real que os direitos fundamentais clássicos não asseguraram a todos. Nesse contexto, o núcleo do Direito do Trabalho acabou por transitar da legislação infraconstitucional para a Constituição e seu rol de direitos fundamentais do trabalho. Com isso, além do Estado, também os empregadores e tomadores de trabalho ou serviços passaram a estar vinculados a esses direitos fundamentais.¹³

¹² MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. P. 68.

¹³ CARVALHO, Moisés Nepomuceno. **Terceirização, Atividade-Fim E Vínculo De Emprego: Um estudo de caso da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho – TST**. Brasília: UCAM, 2013. p. 21.

Por outro lado, o Capítulo I do Título VII estabelece os Princípios Gerais da Atividade Econômica, baseando-os na valorização do trabalho e da livre iniciativa. O artigo 170 garante a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. O inciso VII deste mesmo dispositivo, por sua vez, trata da busca pelo pleno emprego.

A CF de 1988 prevê ainda alguns instrumentos de flexibilização das normas que regem o Direito trabalhista, a exemplo do que se encontra disposto no art. 7º, VI, XIII e XVI. Os referidos incisos preveem que a possibilidade de redução de salários, instituição de regime de compensação de horas e alteração de jornadas em turnos ininterruptos de revezamento, desde que estas mudanças estejam amparadas por instrumentos de negociação coletiva (Acordo Coletivo de Trabalho ou Convenção Coletiva de Trabalho).

A previsão constitucional de mecanismos que possibilitem a flexibilização dos contratos de trabalho podem ser vistas como garantias legais para que o mercado brasileiro tenha as ferramentas necessárias para se adequar às realidades de mercado globais.

Nas palavras de Mattioli, a sociedade passou por mudanças organizacionais que atingiram diretamente o modo de produção. O modelo do início da revolução industrial teria sido diretamente afetado pelos avanços tecnológicos vivenciados pela humanidade ao longo do século XX.¹⁴ O trabalhador deixou então de ser apenas uma “engrenagem” do processo produtivo. A automação deste afastou a necessidade da figura humana ao longo do processo produtivo, reservando, via de regra, ao trabalhador a tarefa de controle de maquinário utilizado.

Desse modo, a flexibilização representaria uma ferramenta de adaptação às mudanças vivenciadas pelo regime capitalista, sendo instrumento fundamental de superação das crises econômicas cíclicas vividas pelo regime. Os trabalhadores, por sua vez, seriam beneficiados com as mudanças, não apenas pela maior garantia de emprego, mas também pela elevação de funções, uma vez que seu lugar dentro do processo produtivo ganharia importância, deixando de ser essencialmente braçal.

Assim, a terceirização desponta como sendo uma alternativa para que a empresa concentre seus esforços unicamente nos produtos que fabrica e não precise diminuir seu tamanho.

Apesar dos rápidos avanços ocorridos ao longo do século passado, a terceirização em si não logrou êxito em ver aprovada uma lei que a regulamentasse de forma geral no país, pelo que existem apenas pequenas leis, esparsas e que tratam de casos específicos.

¹⁴ MATIOLLI, Maria Cristina. **Workers participation in the context of flexibility: a case study in the U.S. and in Brazil.** Bauru: EDUSC, 1996. p. 29.

Desse modo, a ausência de uma lei geral levou a que o Tribunal Superior do Trabalho editasse, respectivamente, em 1986 e 1993, as Súmulas nº 256 e 331, tendo esta sido uma revisão do texto daquela.

Assim, o principal instrumento norteador da aplicação da terceirização no Brasil é o frágil entendimento sumulado do TST.

A análise da Súmula nº 331 acontecerá em um outro momento deste estudo, todavia, destaca-se que desde o ano de 1993, quando a súmula foi editada, a terceirização passou a ser permitida para os casos de trabalho temporário, serviços de vigilância, serviços de conservação e limpeza, bem como serviços especializados ligados à atividade-meio da empresa tomadora de serviços. Os casos de contratação de mão de obra por meio de empresas interpostas foram considerados ilegais, percebendo-se que o ordenamento jurídico brasileiro veda a existência do que alguns doutrinadores vêm a chamar de “quarteirização”.

Destaca-se, porém, que vários foram os esforços de se discutir no Congresso Nacional acerca da regulamentação da terceirização, destacando-se os projetos de lei nº 4.330/04, 1.621/07 e 6.832/10. O primeiro e mais importante dos projetos de lei listados traz a inovação de se permitir a terceirização da atividade-fim da empresa tomadora de serviços.

2.3 Tipos de Terceirização

Uma vez conceituado o fenômeno em estudo, o próximo passo é a classificação dos diferentes tipos de terceirização.

Preliminarmente, destaca-se que o fenômeno em estudo possui várias faces que podem ser diferenciadas a partir de um dado momento histórico ou de um ordenamento jurídico para outro.

No caso do Brasil, a doutrina consagra a existência básica de dois tipos de terceirização: lícita e ilícita. Há, todavia, uma segunda forma de classificação que distinguiria, dentro da terceirização lícita, a terceirização obrigatória e a facultativa.

A separação realizada levando por base a licitude do fenômeno ampara-se principalmente no fato de que, no Brasil, vigora, juntamente com o princípio da legalidade, o princípio da autonomia da vontade nas relações privadas. De acordo com este princípio, a todos é garantido o direito de realizar negócios jurídicos lícitos. Sobre a legalidade, consagrada no art. 5º, inciso II da CF, a inexistência de lei proibindo a terceirização é suficiente para que a mesma seja abraçada pelo nosso ordenamento jurídico.

2.3.1 Terceirização Lícita

De forma bastante simples, a terceirização lícita pode ser entendida como sendo aquela que, quando configurada, não contraria nenhum dispositivo legal.

Sérgio Pinto Martins afirma que a terceirização lícita é aquela que observa os preceitos legais relativos aos direitos dos trabalhadores, não pretendendo fraudá-los, distanciando-se da existência da relação de emprego.¹⁵

No caso do Direito Brasileiro, ainda não foi editada lei específica que regulamente de forma geral o instituto da terceirização, pelo que o principal instrumento norteador, conforme visto anteriormente, é a Súmula nº 331 no TST.

Os itens I e III desta súmula lista os casos em que a terceirização é permitida no país, vejamos:

Súmula nº 331 do TST - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

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

(...)

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.

Assim, a terceirização é considerada lícita apenas em quatro hipóteses: contratação de trabalho temporário, serviços de vigilância, serviços de limpeza e serviços especializados que não estejam ligados à atividade-fim da empresa tomadora de serviços.

Nos casos de contratação de serviços de vigilância e de trabalho temporário, já haviam leis específicas que regulamentavam a contratação destes por meio de empresas prestadoras de serviços, são as leis nº 6.019/74, 7.102/83.

No primeiro dos casos supracitados, o trabalho temporário foi o instituto criado pelo legislador para que a empresa pudesse suprir necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou à acréscimo extraordinário de serviços (art. 2º da Lei nº 6.019/74). O artigo 10 da Lei do Trabalho Temporário prevê como limite do contrato o prazo de 03 (três) meses, salvo autorização conferida por órgão do Ministério do

¹⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 157.

Trabalho e Emprego. Nota-se que o escoamento do prazo legal forma vínculo de emprego entre o trabalhador contratado e a empresa tomadora de serviços.

O outro caso tratado acima diz respeito à contratação de atividade de vigilância. A Lei nº 7.102/83 foi promulgada com o intuito de permitir a contratação de empresas prestadoras de serviços para fornecer mão de obra para realização de atividades de vigilância em estabelecimentos financeiros.

Inicialmente, a Súmula nº 256 do TST limitava-se aos casos previstos na Lei nº 7.102/83. Com a edição da Súmula nº 331, o texto final passou a tratar das atividades de vigilância de forma mais abrangente, sem se limitar às instituições bancárias. Maurício Godinho Delgado tratou dessa ampliação trazida pela edição da Súmula nº 331, inclusive observando que o legislador incorporou a mudança jurisprudencial para alterar a própria Lei nº 7.102/83:

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

Registre-se que a interpretação ampliativa da súmula (editada em dezembro de 1993 – Res. 23/93, TST) foi, logo a seguir, incorporada pelo próprio legislador, através das alterações efetivadas na Lei n. 7.102/83 pela Lei n. 8.863, de 28.3.1994.¹⁶

Desta feita, torna-se necessário apenas diferenciar vigias de vigilantes. Nas palavras de Ramos, o vigilante é o trabalhador especializado, membro de uma categoria profissional específica. O vigilante não se submete à categoria profissional daquele que contrata seus serviços. Ele recebe treinamento e formação próprios. O vigia, por sua vez, seria o profissional pouco especializado ou sem nenhuma especialização. Assim, o vigia se vincula àquele que toma seus serviços, sendo, portanto, inserido na categoria profissional deste.¹⁷ Como exemplo de vigia, pode-se citar os guardas condomoniais.

A edição da Súmula nº 331 acrescentou ainda ao rol de atividades passíveis de serem terceirizadas os serviços de conservação e limpeza. Ainda que a Súmula nº 256 não previsse essa possibilidade de forma geral e a Lei nº 5.645/70 permitisse a contratação de serviços de limpeza terceirizados apenas para os entes da Administração Pública, essa

¹⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13 ed. São Paulo: LTr, 2014

¹⁷ RAMOS, Ramon Portela. **A Terceirização como Forma de Flexibilização do Contrato de Trabalho**. Fortaleza: UFC, 2007. p. 82.

modalidade de terceirização foi das primeiras a surgir no país. A atualização no entendimento da mais alta corte trabalhista do país apenas regulamentou algo que na prática já acontecia.

Nos casos delineados acima, destaca-se que o entendimento do TST apenas veio a reunir em um só dispositivo todos os casos definidos como lícitos por leis esparsas, no máximo ampliando para toda a iniciativa privada algumas das prerrogativas exclusivas de entes da Administração Pública e das instituições bancárias.

Por fim, a última das hipóteses de terceirização lícita prevista na Súmula nº 331 do TST e também a maior inovação do instituto trazida por esta súmula diz respeito à possibilidade de se terceirizar os serviços relacionados às atividades-meio da empresa tomadora de serviços. A edição da súmula trouxe para as empresas uma previsão legal que as permitisse se concentrarem em suas atividades-fim, delegando para empresas especializadas a execução de serviços acessórios.

O grande problema advindo da novidade trazida pelo enunciado jurisprudencial, todavia, foi a ausência de definição do que seriam atividades-fim e atividades-meio, deixando a cargo da Justiça do Trabalho o julgamento de cada caso de forma individualizada, o que via de regra vem ocorrendo na SBDI-I do TST.

Torna-se mister abordar que, somando-se aos casos apresentados acima, Sérgio Pinto Martins classifica como formas de terceirização lícita as práticas de empreitada (art. 610 do Código Civil), subempreitada (art. 455 da CLT), das empresas definidas na lista de serviços submetidos ao ISS (Lei Complementar nº 116/03), dos representantes comerciais autônomos (Lei nº 4.886/65), do estagiário (posto que o contrato deste é feito com interveniência da instituição de ensino – Lei nº 11.788/08), do trabalho em domicílio (quando feito sob a contratação de autônomos) e de serviços médicos (Súmula nº 282 do TST).¹⁸

Das palavras do autor, destaca-se apenas a revogação do Lei Complementar nº 56 pela Lei Complementar nº 116/03.

Diante de todo o exposto, percebe-se que o rol de casos exemplificativos trazidos pela súmula possui o condão de coibir o desenvolvimento fraudulento do fenômeno, de forma que a existência de terceirização não seja incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro.

Conforme visto acima, a principal lacuna diz respeito principalmente à questão dos serviços não diretamente ligados à atividade-fim da empresa que contrata a mão de obra.

2.3.2 Terceirização Ilícita

¹⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: Atlas S/A, 2009, p. 142.

Mesmo tendo sido juridicamente absorvida no Brasil, o fenômeno terceirizante ainda encontra uma série de obstáculos legais ao seu pleno funcionamento. Conforme exposto no tópico anterior, o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 331 do TST tem norteado as possibilidades da terceirização lícita no país.

Desse modo, de forma bastante simplificada, pode-se dizer que a terceirização será ilícita sempre que contrariar as leis que tratam de casos de terceirização, bem como quando for de encontro ao rol de possibilidades elencadas pela Súmula nº 331.

A terceirização ilícita gera uma série de consequências sempre que é verificada. O item I da Súmula nº 331 afirma de forma categórica que a contratação de pessoal por meio de empresa interposta faz com que seja reconhecido o vínculo empregatício entre a empresa tomadora de serviços e o trabalhador:

**Súmula nº 331 do TST - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.
LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação)**
- Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

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

O item III da mesma súmula elenca outros casos possíveis de contratação de mão de obra terceirizada. Contudo, é feita uma ressalva no tocante à impossibilidade de se verificar a pessoalidade e a subordinação direta:

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.

A presença de subordinação jurídica direta e pessoalidade juntamente com a não eventualidade e a onerosidade terminam sendo os requisitos necessários para que se forme o vínculo de emprego, conforme disposto no artigo 3º da CLT.

O reconhecimento do vínculo empregatício com a empresa tomadora de serviços atrai para esta o ônus de arcar com o pagamento de todas as verbas devidas ao funcionário, tais como férias, décimo terceiro, recolhimento de FGTS, etc.

Ressalta-se que a situação relatada acima ocorre apenas quando verificada fraude à terceirização por meio de empresa da iniciativa privada. Nos casos de terceirização ilícita

verificados em entes que compõem a Administração Pública, ocorre o disposto no item II da Súmula nº 331:

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).

O enunciado do item II da Súmula nº 331 segue o que dispõe a Constituição Federal no tocante à contratação de servidores públicos. O artigo 37, II da CF/88 afirma que a contratação de funcionários públicos se dá obrigatoriamente mediante concurso público.¹⁹

A necessidade de se negar o vínculo de emprego junto à Administração quando se verificar terceirização irregular sustenta-se não apenas no fato de ser o entendimento constitucional, mas também em razão de que pensar de forma diferente daria azo para que os entes da Administração Pública passassem a contratar servidores sem fazer concurso público.

2.3.3 Terceirização Obrigatória

Embora não seja uma classificação majoritária da doutrina, alguns estudiosos diferenciam, dentro da terceirização lícita, os casos em que ela é obrigatória.

Assim, a terceirização seria obrigatória quando fosse imposta por lei. O enunciado da Súmula nº 331 dá às empresas a faculdade de contratarem trabalhadores terceirizados para a consecução de serviços não relacionados à atividade-fim da empresa.

No caso da terceirização obrigatória, afasta-se a ideia da faculdade e a empresa passa a ser obrigada a contratar de uma empresa especializada para poder dispor de um dado serviço, conforme se pode aperceber das palavras de Vólia Cassar:

Obrigatória é a terceirização que a lei impõe , como é o caso do vigilante armado, pois o tomador não pode contratá-lo diretamente, mas sempre através de uma empresa especializada em vigilância, autorizada a funcionar como tal pelo órgão competente. Voluntárias as demais subcontratações, pois o tomador pode escolher contratar p trabalhador diretamente ou através de intermediadora.²⁰

¹⁹ MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. P. 176.

²⁰ CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 8 ed. São Paulo: Método, 2013. P. 94.

O principal exemplo dessa modalidade de terceirização, conforme exposto acima, é o caso dos vigilantes que portam armas, posto que estes devem ser especializados e qualificados.²¹ Trata-se da Lei nº 7.102/83.

Assim, o instituto da terceirização pode ocorrer de três formas distintas: terceirização ilícita, quando há fraude ao instituto; terceirização lícita, quando a lei permite a aplicação do instituto, cabendo ao empresário optar ou não por ela; por fim, tem-se a terceirização obrigatória, quando a lei obriga que o empresário subcontrate funcionários de uma outra empresa.

²¹ SAMPAIO, Matheus Cavalcante. **A Terceirização Lícita e Ilícita do Direito do Trabalho Brasileiro.** (Monografia) Fortaleza, 2015. p. 22.

3 ESTUDO COMPARADO DA TERCEIRIZAÇÃO

Tendo partido de um ramo alheio ao Direito e sendo de criação recente, o fenômeno adquire várias nuances ao redor do globo, adequando-se às peculiaridades de cada país.

No capítulo anterior, verificou-se que a regulamentação dos casos de terceirização no Brasil, somada ao entendimento das cortes superiores do país resultou na ilicitude da terceirização de serviços correspondentes à atividade-fim da empresa.

Lúcio Flávio Apoliano Ribeiro²² aponta que embora alguns países já tenham leis regulamentando de forma específica a terceirização, ainda há países em que o fenômeno é verificado, mas que não há leis específicas para regulamentá-los, é o caso da Suíça, Luxemburgo, Irlanda e Grã-Bretanha.

Fazendo um estudo comparado, Sérgio Pinto Martins (2009, p. 16) lista alguns outros países que regulamentaram a terceirização em seus ordenamentos jurídicos e inclusive chegaram a permitir a terceirização da atividade-fim estabelecida no contrato social das empresas.

Assim, parte-se para o estudo do instituto da terceirização no direito estrangeiro visando entender nuances que não são verificadas no Brasil. Desse modo, buscando um melhor entendimento do que pode vir a ser aplicado no caso brasileiro, a análise será feita em países que guardem alguma proximidade histórico-cultural com o Brasil.

3.1 Estudo da Terceirização na Espanha

A lei que regulamenta a terceirização (*subcontratación*) no caso espanhol é a Lei nº 8/1980, o Estatuto dos Trabalhadores. Assim, a principal regulamentação do instituto da terceirização na Espanha se encontra nos artigos 42 e 43 do referido documento.

Conforme disposto no item 1 do artigo 42, a terceirização é da atividade-fim da empresa tomadora de serviços é permitida, desde que requisitos legais sejam cumpridos:

Artículo 42. Subcontratación de obras y servicios

1. Los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllos deberán comprobar que dichos contratistas están al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social. Al efecto, recabarán por escrito, con identificación de la empresa afectada,

²² RIBEIRO, Lúcio Flávio Apoliano. **A Terceirização de Serviços na Ordem Jurídica Brasileira.** (Dissertação de Mestrado) Fortaleza, 2004. p. 88.

certificación negativa por descubiertos en la Tesorería General de la Seguridad Social, que deberá librar inexcusablemente dicha certificación en el término de treinta días improrrogables y en los términos que reglamentariamente se establezcan. Transcurrido este plazo, quedará exonerado de responsabilidad el empresario solicitante.

2. El empresario principal, salvo el transcurso del plazo antes señalado respecto a la Seguridad Social, y durante los tres años siguientes a la terminación de su encargo, responderá solidariamente de las obligaciones referidas a la Seguridad Social contraídas por los contratistas y subcontratistas durante el período de vigencia de la contrata. De las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por los contratistas y subcontratistas con sus trabajadores responderá solidariamente durante el año siguiente a la finalización del encargo. No habrá responsabilidad por los actos del contratista cuando la actividad contratada se refiera exclusivamente a la construcción o reparación que pueda contratar un cabeza de familia respecto de su vivienda, así como cuando el propietario de la obra o industria no contrate su realización por razón de una actividad empresarial.

3. Los trabajadores del contratista o subcontratista deberán ser informados por escrito por su empresario de la identidad de la empresa principal para la cual estén prestando servicios en cada momento. Dicha información deberá facilitarse antes del inicio de la respectiva prestación de servicios e incluirá el nombre o razón social del empresario principal, su domicilio social y su número de identificación fiscal. Asimismo, el contratista o subcontratista deberán informar de la identidad de la empresa principal a la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos que reglamentariamente se determinen.

O item 1 do dispositivo acima elenca ainda os requisitos a serem seguidos pelas empresas para logarem êxito na subcontratação de mão de obra para a execução de serviços inerentes à atividade-fim da empresa, qual seja a quitação com o pagamento das quotas de Seguridade Social. Deve ser providenciado também uma certidão negativa de débito no prazo de trinta dias. Após o transcurso deste prazo, o empresário solicitante fica exonerado de responsabilidade.

Sérgio Pinto Martins, analisando o item 2 do artigo 42 do Estatuto dos Trabalhadores afirma que:

O empresário principal, salvo no prazo anteriormente mencionado, referente à Seguridade Social, e durante o ano seguinte ao da terminação do encargo, responderá solidariamente pelas obrigações de natureza salarial contraídas pelos subcontratistas com os trabalhadores e pelas referentes à Seguridade Social, durante o limite da vigência da contratação.²³

Assim, analisando-se os dizeres do doutrinador e a letra do artigo supra exposto, temos que, ao contrário do caso brasileiro, a responsabilidade atribuída às empresas contratantes em casos de subcontratação, ou terceirização, é solidária.

Repisa-se, todavia, que o item 2 do artigo 42 do Estatuto dos Trabalhadores estabelece duas exceções para a responsabilidade solidária: nos casos de atividade

²³ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: Atlas S/A, 2009, p. 18.

relacionadas à construção ou reforma de moradias particulares e no caso da empresa contratar serviços não relacionados à atividade por ela desenvolvida, seja atividade-meio, seja atividade-fim. Nesses casos, a responsabilidade é unicamente da pessoa que realizar a contratação.

Destaca-se ainda que os trabalhadores deverão ser sempre regularmente informados por escrito das empresas para as quais estão prestando serviços. Do mesmo modo, as empresas devem informar os dados da empresa tomadora de serviços à Tesouraria Geral da Seguridade Social a cada término de contrato, conforme dispõe o item 3 do artigo supra colacionado.

Desse modo, a Seguridade Social dispõe acerca dos dados necessários referentes à fiscalização e vigilância dos contratos de trabalho envolvidos na relação contratual entre as empresas contratadoras e subcontratadoras de mão de obra, bem como possuem a delimitação do período referente à prestação de serviços.

A lei trabalhista espanhola veda ainda a intermediação de mão-de-obra, conforme estabelece a literalidade do artigo 43 do Estatuto dos Trabalhadores:

Artículo 43 Cesión de trabajadores

1. La contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en los términos que legalmente se establezcan.

2. En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en el presente artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario.

3. Los empresarios, cedente y cesionario, que infrinjan lo señalado en los apartados anteriores responderán solidariamente de las obligaciones contraídas con los trabajadores y con la Seguridad Social, sin perjuicio de las demás responsabilidades, incluso penales, que procedan por dichos actos.

4. Los trabajadores sometidos al tráfico prohibido tendrán derecho a adquirir la condición de fijos, a su elección, en la empresa cedente o cesionaria. Los derechos y obligaciones del trabajador en la empresa cesionaria serán los que correspondan en condiciones ordinarias a un trabajador que preste servicios en el mismo o equivalente puesto de trabajo, si bien la antigüedad se computará desde el inicio de la cesión ilegal.

O primeiro item do artigo 43 do Estatuto dos trabalhadores faz menção ao trabalho temporário. A legislação espanhola permite ainda a existência de trabalho temporário, regulamentando-o por meio da Lei nº 14/1994.²⁴

²⁴ ROMITA, Arion Sayão. **Novas Perspectivas Contratuais: O Contrato de Trabalho.** Revista LTr, São Paulo:

Os itens seguintes deste artigo, por sua vez, tratam do caso de intermediação de mão de obra, ou cessão de mão de obra, definindo-a e estabelecendo que as empresas que operarem cessão de mão de obra serão responsáveis solidárias das obrigações trabalhistas perante a Seguridade Social sem prejuízo de outras responsabilizações legais, inclusive criminais.

Lúcio Flávio Apoliano Ribeiro, ao estudar o dispositivo referenciado, aponta que quando se verificar a contratação ilegal de mão de obra, o trabalhador temporário poderá escolher com qual das empresas (tomadora ou prestadora de serviços) irá manter o vínculo empregatício.²⁵

3.2 Considerações do Fenômeno Terceirizante na Colômbia

Tendo procedido com o estudo da terceirização do caso espanhol, torna-se necessária a abordagem do mesmo fenômeno em países cuja realidade econômico-social sejam mais próximas do que se verifica no Brasil.

Na América Latina, dois países partiram na vanguarda na regulamentação da possibilidade da terceirização da atividade-fim, sendo um destes a Colômbia. No caso colombiano, a lei que regulamenta a terceirização é o *Código Sustantivo del Trabajo*. Os dispositivos desta codificação que tratam da subcontratação são os artigos 34 e 35.

Nos dizeres de Lúcio Flávio Apoliano Ribeiro o artigo 34 estabelece que os legítimos empregadores nos casos de terceirização são os “contratistas independentes”, distinguindo-os de intermediadores de mão de obra:

O art. 34 do *Código Sustantivo del Trabajo* da Colômbia estabelece a regra segundo a qual as pessoas naturais ou jurídicas que contratam a execução de uma ou várias obras ou a prestação de serviços em favor de outrem , por um preço determinado, assumindo todos os riscos, para realizá-los com seus próprios meios, com liberdade e autonomia técnica e administrativa, são *contratistas* independentes (legítimos empregadores) e não meros intermediários de mão-de-obra.²⁶

Tal como a legislação espanhola, o artigo 34 da lei colombiana prevê a responsabilização solidária dos contratantes quando a tomada de serviços ocorrer para a realização de serviços não ligados às atividades meio ou fim da empresa. No caso

LTr, n. 3, v. 64, mar./2000, p. 301.

²⁵ RIBEIRO, Lúcio Flávio Apoliano. **A Terceirização de Serviços na Ordem Jurídica Brasileira.** (Dissertação de Mestrado) Fortaleza, 2004. p. 91.

²⁶ RIBEIRO, Lúcio Flávio Apoliano. **A Terceirização de Serviços na Ordem Jurídica Brasileira.** (Dissertação de Mestrado) Fortaleza, 2004. p. 104.

colombiano, o tomador de serviços tem então o direito de reter valores devidos ao prestador de serviços como forma de garantir o pagamento dos haveres trabalhistas:

Articulo 34. Contratistas Independientes.

1º) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2º) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.

O item 2º do artigo mencionado acima expressa que a responsabilidade solidária existirá também quando se for verificada a terceirização nos casos em que o prestador de serviços não detiver autorização legal para realizar a subcontratação.²⁷

A legislação colombiana permite ainda a intermediação de mão de obra, sendo o artigo 35 do Código Substantivo do Trabalho o dispositivo que norteia a sua aplicação neste país.

Articulo 35. Simple Intermediario.

1º) Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un patrono.

2º) Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un patrono para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

3º) El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del patrono. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas.

Conforme se verifica pelo artigo supra colacionado, o intermediador pode ser definido como sendo a pessoa (física ou jurídica) que contrata mão de obra para a prestação de serviços por conta exclusiva e em benefício de um patrono.

O item 3º do artigo 35 do Código Substantivo do Trabalho deixa claro que ao momento da celebração de um contrato de prestação de serviços operado por um

²⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho.** 9 ed. São Paulo: Atlas S/A, 2009, p. 18.

intermediador de mão de obra, este deve declarar esta qualidade e o nome do real tomador dos serviços contratados. Caso esta exigência legal não seja verificada no caso prático, haverá a responsabilização solidária entre o tomador de serviços e o intermediador.

3.3 Análise do Caso Venezuelano

A análise do caso venezuelano segue a mesma lógica do estudo da terceirização na Colômbia: entender a regulamentação permissiva da terceirização da atividade-fim em países ligados às realidades sociais e econômicas do Brasil.

A Venezuela possui legislação específica e já chegou a permitir a existência da figura do intermediador de mão de obra, tal como foi verificado no estudo do caso colombiano.

Consoante os dizeres de Sérgio Pinto Martins (2009, p. 23) a intermediação de mão de obra encontra-se regulamentada neste país desde 1936 quando ocorreu a promulgação de uma lei que atualmente encontra-se revogada. O artigo 3º desta lei definia como intermediário todo aquele que contratasse os serviços de outrem para trabalhar em benefício de um empregador. A figura do intermediador era diferenciada das empresas que se encarregavam da prestação de serviços dos seus próprios funcionários em benefício de outrem, sendo reconhecidas como legítimas empregadoras.²⁸

A Constituição Venezuelana, promulgada em 1999, prevê, tal como a brasileira, um rol de garantias e direitos fundamentais aos trabalhadores. Assemelhando-se ao que é disposto nos artigos 5º e 7º da Constituição do Brasil, o artigo 89 da Carta Maior venezuelana protege o trabalho e estabelece os princípios que o norteiam.

O rol de princípios constitucionais venezuelanos do trabalho inclui o Princípio da Primazia da Realidade sobre a Forma e Princípio da Norma mais Favorável ao Trabalhador. Entre as garantias positivadas na letra do artigo 89 da Constituição Venezuelana estão a proibição de discriminação no ambiente de trabalho e a irrenunciabilidade de direitos trabalhistas já adquiridos. No caso deste último, admite-se exceção nos casos de negociações ocorridas na forma estabelecida pela lei.

Artículo 89. El trabajo es un hecho social y gozará de la protección del Estado. La ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras. Para el cumplimiento de esta obligación del Estado se establecen los siguientes principios:

²⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho.** 9 ed. São Paulo: Atlas S/A, 2009, p. 23.

1. Ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales. En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias.
2. Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Sólo es posible la transacción y convenimiento al término de la relación laboral, de conformidad con los requisitos que establezca la ley.
3. Cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma se aplicará la más favorable al trabajador o trabajadora. La norma adoptada se aplicará en su integridad.
4. Toda medida o acto del patrono contrario a esta Constitución es nulo y no genera efecto alguno.
5. Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición.
6. Se prohíbe el trabajo de adolescentes en labores que puedan afectar su desarrollo integral. El Estado los protegerá contra cualquier explotación económica y social.

Por sua vez, o artigo 94 da Carta Maior da Venezuela trata da responsabilidade cabível àquele que contrate serviços mediante intermediário ou contratista. A interpretação literal deste artigo deixa claro que, ao momento da promulgação da Lei Maior, o ordenamento jurídico venezuelano reconhecia a terceirização como relação de trabalho constitucional.

Artículo 94. La ley determinará la responsabilidad que corresponda a la persona natural o jurídica en cuyo provecho se presta el servicio mediante intermediario o contratista, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de éstos. El Estado establecerá, a través del órgano competente, la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en general, en caso de simulación o fraude, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral.

O artigo referido acima dispõe que caberá à Lei Complementar a regulamentação acerca da responsabilidade pertinente à empresa tomadora de serviços, em conjunto com o intermediador ou com a empresa prestadora de mão de obra, nos casos de terceirização. Este dispositivo, todavia, não vê prejuízo no reconhecimento da responsabilidade solidária.²⁹

Tendo sido recepcionada pela Constituição Venezuelana, a lei infraconstitucional que tratava das relações de trabalho na Venezuela era a antiga Lei Orgânica do Trabalho (*Ley Orgánica del Trabajo*) promulgada em 1997. Dentro desta lei, estavam dispostos os casos de terceirização permitidos no país elencados nos artigos 54 a 57.

Artículo 54. A los efectos de esta Ley se entiende por intermediario la persona que en nombre propio y en beneficio de otra utilice los servicios de uno o más trabajadores. El intermediario será responsable de las obligaciones que a favor de esos trabajadores se derivan de la Ley y de los contratos; y el beneficiario responderá además, solidariamente con el intermediario, cuando le hubiere

²⁹ RIBEIRO, Lúcio Flávio Apoliano. **A Terceirização de Serviços na Ordem Jurídica Brasileira.** (Dissertação de Mestrado) Fortaleza, 2004. p. 102.

autorizado expresamente para ello o recibiere la obra ejecutada. Los trabajadores contratados por intermediarios disfrutarán de los mismos beneficios y condiciones de trabajo que correspondan a los trabajadores contratados directamente por el patrono beneficiario.

Artículo 55. No se considerará intermediario, y en consecuencia no comprometerá la responsabilidad laboral del beneficiario de la obra, el contratista, es decir, la persona natural o jurídica que mediante contrato se encargue de ejecutar obras o servicios con sus propios elementos. No será aplicable esta disposición al contratista cuya actividad sea inherente o conexa con la del beneficiario de la obra o servicio. Las obras o servicios ejecutados por contratistas para empresas mineras y de hidrocarburos se presumirán inherentes o conexas con la actividad del patrono beneficiario.

Artículo 56. A los efectos de establecer la responsabilidad solidaria del dueño de la obra o beneficiario del servicio, se entiende por inherente, la obra que participa de la misma naturaleza de la actividad a que se dedica el contratante; y por conexa, la que está en relación íntima y se produce con ocasión de ella. La responsabilidad del dueño de la obra o beneficiario del servicio se extiende hasta los trabajadores utilizados por subcontratistas, aun en el caso de que el contratista no esté autorizado para subcontratar; y los trabajadores referidos gozarán de los mismos beneficios que correspondan a los trabajadores empleados en la obra o servicio.

Artículo 57. Cuando un contratista realice habitualmente obras o servicios para una empresa en un volumen que constituya su mayor fuente de lucro, se presumirá que su actividad es inherente o conexa con la de la empresa que se beneficie con ella.

Conforme se depreende dos artigos 54 e 55 da antiga Lei Orgânica do Trabalho venezuelana, este país permitia a existência das figuras do intermediário e do contratista. O intermediário, conforme se depreende do artigo 54, seria a pessoa (física ou jurídica) que se utilizasse de mão de obra de um ou mais trabalhadores em benefício próprio ou de outrem.

Quando houvesse a contratação por meio de um intermediador, haveria solidariedade passiva entre este e o tomador de serviços. No caso dos trabalhadores, o artigo 54 dispunha ainda da necessidade de igualdade de condições entre os trabalhadores subcontratados e os que mantivessem vínculo direto com o tomador de serviços.

A figura do contratista, definido no artigo 55 da LOT de 1997, assemelha-se com o que o Direito brasileiro reconhece como sendo a empreitada. De acordo com a LOT, o contratista seria a pessoa física ou jurídica contratada para executar obras ou serviços com seus próprios elementos.

O artigo 56, por sua vez, estabelece que apenas haverá responsabilidade entre o tomador de serviços e o contratista quando se verificar que o serviço contratado é inerente à empresa do beneficiário, ou seja, corresponder à atividade-fim da empresa. Desse modo, a contratação de serviços ligados à atividade-meio do tomador de serviços não enseja a

responsabilização conjunta ao pagamento de haveres trabalhistas entre o contratista e o beneficiário.

A LOT venezuelana previa ainda a possibilidade de uma empresa contratar com habitualidade os serviços de um contratista em volume e quantidade que se constituísse a principal fonte de lucro desta empresa, pelo que se presumiria que a atividade do contratista seria inerente ou conexa com a da atividade desempenhada pela empresa contratante.

Pela interpretação dada ao artigo 57, a conexão entre as atividades das empresas contratante e contratada implicariam no reconhecimento da prestação de atividade-fim, pelo que seria aplicada a responsabilidade solidária entre as empresas no adimplemento de verbas trabalhistas.

Cumpre ressaltar, todavia, que a realidade da terceirização sofreu diversas mudanças com a revogação da antiga LOT e a promulgação, em 2012, do decreto Nº 8.938, a atual Lei Orgânica do Trabalho, dos Trabalhadores e Trabalhadoras (*Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras*).

A nova lei em vigor na Venezuela reviu a terceirização existente no país e alterou muito do que ocorria sob a vigência da lei de 1997. Os casos de terceirização estão elencados principalmente nos artigos 47 a 50 do novo diploma legal.

O artigo 47 da LOTTT trata da terceirização de modo geral:

Artículo 47. A los efectos de esta Ley se entiende por tercerización la simulación o fraude cometido por patronos o patronas en general, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral. Los órganos administrativos o judiciales con competencia en materia laboral, establecerán la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en caso de simulación o fraude laboral, conforme a esta Ley.

Conforme disposto no artigo acima, a República Bolivariana da Venezuela passou a definir a terceirização como sendo uma espécie de fraude ou simulação cometida pelo empregador com o propósito de desvirtuar, desconhecer ou obstaculizar a aplicação de leis trabalhistas.

Ainda nos dizeres do artigo supra colacionado, a competência para estabelecer a espécie de responsabilidade cabível aos empregadores que praticarem a terceirização será dos órgãos administrativos ou judiciais, deste que estes tenham competência em matéria laboral.

O dispositivo seguinte (artigo 48) da mesma lei trata da proibição da terceirização na ordem jurídica deste país, listando os casos em que esta não será permitida:

Artículo 48. Queda prohibida la tercerización, por tanto no se permitirá:

1. La contratación de entidad de trabajo para ejecutar obras, servicios o actividades que sean de carácter permanente dentro de las instalaciones de la entidad de trabajo contratante, relacionadas de manera directa con el proceso productivo de la contratante y sin cuya ejecución se afectarían o interrumpirían las operaciones de la misma.
2. La contratación de trabajadores o trabajadoras a través de intermediarios o intermediarias, para evadir las obligaciones derivadas de la relación laboral del contratante.
3. Las entidades de trabajo creadas por el patrono o patrona para evadir las obligaciones con los trabajadores y trabajadoras.
4. Los contratos o convenios fraudulentos destinados a simular la relación laboral, mediante la utilización de formas jurídicas propias del derecho civil o mercantil.
5. Cualquier otra forma de simulación o fraude laboral.

En los casos anteriores los patronos o patronas cumplirán con los trabajadores y trabajadoras todas las obligaciones derivadas de la relación laboral conforme a esta Ley, e incorporarán a la nómina de la entidad de trabajo contratante principal a los trabajadores y trabajadoras tercerizados o tercerizadas, que gozarán de inamovilidad laboral hasta tanto sean incorporados efectivamente a la entidad de trabajo.

Desse modo, nos termos do item 2 do artigo 48 da LOTTT, a figura do intermediador de mão de obra passou a ser proibida no ordenamento jurídico trabalhista da Venezuela.

O item 1 do artigo mencionado acima traz ainda a proibição expressa à contratação de entidades trabalhistas para a execução de serviços de caráter permanente, atividades diretamente relacionadas com o processo produtivo da empresa tomadora de serviços (atividade-fim) e obras que, caso não fossem feitas, afetariam ou interromperiam o processo produtivo da empresa que se beneficiaria.

Percebe-se o rigor da legislação infranconstitucional venezuelana para barrar o desenvolvimento da terceirização no país, especialmente quando se verificar a subcontratação de empresas que executem serviços relacionados à atividade-fim da empresa tomadora de serviços.

A leitura dos demais itens do artigo 48 da LOTTT deixa claro que a intenção do legislador foi evitar o aparecimento de qualquer mecanismo que viesse a fraudar a aplicação dos direitos trabalhistas adquiridos até então.

A LOTTT, contudo, manteve a figura do contratista, a pessoa natural ou jurídica encarregada de executar obras ou serviços, por meio de um contrato, com seus recursos e mão de obra próprios:

Artículo 49. Son contratistas las personas naturales o jurídicas que mediante contrato se encargan de ejecutar obras o servicios con sus propios elementos o recursos propios, y con trabajadores y trabajadoras bajo su dependencia.

La contratista no se considerará intermediario o tercerizadora.

O artigo 49 faz ainda uma ressalva que a figura do contratista não se confunde com a do intermediário ou com o instituto da terceirização.

No que diz respeito à responsabilidade, a LOTT manteve o entendimento da lei anterior, especialmente o que dispunha o artigo 57, a exemplo da responsabilidade solidária quando se verificar, no caso do contratista, que o tomador de serviços exerce a mesma atividade que o prestador de serviços.

O artigo que dispõe sobre a responsabilidade nos casos de terceirização é o 50 da LOTT:

Artículo 50. A los efectos de establecer la responsabilidad solidaria del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio, se entiende por inherente, la obra que participa de la misma naturaleza de la actividad a que se dedica el o la contratante; y por conexa, la que está en relación íntima y se produce con ocasión de ella.

La responsabilidad del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio se extiende hasta los trabajadores contratados y trabajadoras contratadas por subcontratistas, aun en el caso de que el o la contratista no esté autorizado o autorizada para subcontratar; y los trabajadores o trabajadoras referidos o referidas gozarán de los mismos beneficios que correspondan a los trabajadores empleados y trabajadoras empleadas en la obra o servicio.

Cuando un o una contratista realice habitualmente obras o servicios para una entidad de trabajo en un volumen que constituya su mayor fuente de lucro, se presumirá que su actividad es inherente o conexa con la de la entidad de trabajo que se beneficie con ella.

Si se determina que la contratación de obras o servicios inherentes o conexos sirve al propósito de simular la relación laboral y cometer fraude a esta Ley, se considerará tercerización.

A leitura deste artigo torna perceptível que foi mantido ainda o entendimento da antiga Lei Orgânica do Trabalho venezuelana que pregava que a prestação de serviços habituais em quantidade que se constitua a principal fonte de lucro da empresa prestadora de serviços fará com que se presuma que as atividades das empresas são conexas.

A inovação deste artigo reside no fato de que a terceirização será considerada quando se verificar que a contratação de obras ou serviços inerentes às atividades da empresa tomadora (atividade-fim) serve para o propósito de se simular ou cometer fraude às relações de trabalho.

Desse modo, o legislador venezuelano optou por seguir a contramão do que se tem observado ao redor do globo. Apesar das críticas que acompanham a positivação do fenômeno, a maioria dos países tem procurado regulamentar a terceirização de modo a permitir que esta ocorra cada vez em um maior número de casos. Procura-se assim conciliar

as mudanças ocorridas no processo produtivo das empresas de modo geral com os ganhos trabalhistas auferidos pela classe operária ao longo no último século.

3.4 O Caso Brasileiro

Tendo sido feito o estudo da terceirização da atividade-fim na Europa e na América Latina, parte-se para a análise do caso nacional.

Em conformidade com o que foi apresentado no início do trabalho, o principal instrumento que regulamenta a terceirização no Brasil é a Súmula nº 331 do TST:

Súmula nº 331 do TST

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

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 nº 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.

A questão da impossibilidade de terceirização da atividade-fim encontra-se delineada no item III. Este item elenca os casos em que a terceirização é lícita, não formando vínculo com a empresa tomadora de serviços.

Em termos doutrinários, a opinião majoritária é no sentido de que apenas as atividades acessórias da empresa possam ter sua execução transferida para serem feitas por empresas prestadoras de serviços. Alice de Barros Monteiro ilustra esse posicionamento ao afirmar que:

Tanto a Justiça do Trabalho como o Ministério Pùblico nòm medido esforços no combate à terceirização de serviços ligados à atividade-fim da empresa fora dos limites traçados pela Súmula n. 331 do TST. Entre os malefícios da terceirização em atividade-fim das empresas encontram-se a violação ao princípio da isonomia, a impossibilidade de acesso ao quadro de carreira da empresa usuária dos serviços terceirizados, além do esfacelamento da categoria profissional.³⁰

Aqueles que defendem o posicionamento contrário à possibilidade de se terceirizar serviços relacionados à atividade-fim sustentam os seus argumentos com base no princípio da equidade, garantia constitucional que prevê que dois trabalhadores que exerçam a mesma função em uma empresa não possam receber tratamento diferenciado.

Por outro lado, há uma corrente minoritária que defende a terceirização da atividade-fim no Brasil. Ilustrando essa corrente, Sérgio Pinto Martins inclusive afirma que o Brasil já terceiriza atividades que não são acessórias:

Não se pode afirmar, entretanto, que a terceirização deva restringir-se à atividade-meio da empresa, ficando a cargo do administrador decidir tal questão, desde que a terceirização seja lícita, sob pena de ser desvirtuado o princípio da livre iniciativa contido no art. 170 da Constituição. A indústria automobilística é exemplo típico de delegação de serviços de atividade-fim, decorrente, em certos casos, das novas técnicas de produção e até da tecnologia, pois uma atividade que antigamente era considerada principal pode hoje ser acessória. Contudo, ninguém acoimou-a de ilegal. Na construção civil, são terceirizadas atividades essenciais da empresa construtora, que dizem respeito à sua atividade-fim, como de fundação, pintura azulejos etc.³¹

Aos olhos do doutrinador, a possibilidade de se terceirizar serviços relacionados à atividade-fim da empresa seria um desdobramento do princípio constitucional da livre iniciativa. Assim, à revelia da proibição constante no item III da Súmula nº 331, o ordenamento jurídico brasileiro dá abertura a que se positive a possibilidade de se realizar contratos de terceirização para a execução de qualquer das atividades da empresa contratante.

Outro ponto de relevância que é apontado pelo autor é a mudança de paradigma que o mercado vêm sofrendo em um ritmo cada vez mais acelerado. As novas percepções de mercado fazem com que as atividades da empresa sofram uma mudança de interpretação. Serviços que inicialmente eram considerados essenciais, com o passar dos anos podem ser vistos como acessórios.

Desse modo, a manutenção do conceito de atividade-fim e atividade-meio demonstra-se bastante frágil, capaz de gerar insegurança jurídica, uma vez que a análise caso

³⁰ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 428.

³¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: Atlas S/A, 2009, p. 134.

a caso poderia ensejar que duas situações similares de terceirização pudessem ser vistas concomitantemente como lícita e ilícita.

No mais, Sérgio Pinto Martins conclui com a afirmação de que o ordenamento jurídico brasileiro é, na verdade, seletivo com a aplicação das regras de terceirização. O autor então lista casos que, segundo ele, seriam exemplos de casos concretos de terceirização da atividade-fim que não foram vistos como tal por falta de interesse do legislador e dos aplicadores da lei.

No caso brasileiro, a aprovação do texto atual do Projeto de Lei nº 4.330/04 positivaria a possibilidade de terceirização de qualquer atividade ligada ao objeto da empresa terceirizante. A promulgação do projeto indubitavelmente acarretaria em significativas mudanças no modo como a terceirização é visto no Brasil.

4 ANÁLISE DO PROJETO DE LEI N° 4.330/2004

Conforme visto anteriormente, a terceirização não se encontra regulamentada no Brasil, cabendo à Súmula nº 331 do TST delinear as diretrizes que devem ser seguidas pelas empresas e pela Administração Pública.

Após a edição da súmula em 1993, que veio com o objetivo de rever a Súmula nº 256, vários projetos de lei foram propostos para regulamentar o instituto.

Visando uma alteração da Lei nº 8.666/93, foram propostos os projetos 1.292/95, 1.587/03, 6.420/05 e 6.894/06. A finalidade precípua de cada um seria a regulamentação da terceirização de serviços por parte dos entes da Administração Pública.

No que diz respeito ao setor privado, destacam-se os projetos de lei nº 5.439/05, 1.621/07 e 6.832/10. Enquanto o primeiro visa à proibição da utilização de mão de obra interposta, os dois últimos objetivam a proibição da utilização da terceirização para a execução de serviços relacionados à atividade-fim da empresa tomadora de serviços.³²

Analizando os projetos de lei acima de forma mais particular, temos que o PL 5.439/05, proposto pela Deputada Ann Pontes do PMDB paraense tinha o objetivo de inserir um artigo ao texto da CLT. O artigo 442-A a ser incorporado ao texto celetista enunciaria que a contratação de trabalhadores por meio de empresas interpostas seria vedada, exceto nos casos de trabalho temporário, serviços de vigilância e de conservação e limpeza. O vínculo empregatício seria reconhecido entre o trabalhador e a empresa tomadora de serviços. O parágrafo único deste artigo previa ainda a incidência de responsabilidade solidária entre as empresas contratantes. O PL terminou por ser apensado ao projeto de lei nº 4.330/04 em junho de 2005.

Em 2007, o Deputado Vicentinho, do PT de São Paulo propôs o PL 1.621/07. Este projeto visava o preenchimento de diversas lacunas legislativas, tal como a conceituação legal de terceirização e de atividade-fim. Terceirização seria definida como “a transferência da execução de serviços de uma pessoa jurídica de direito privado ou sociedade de economia mista para outra pessoa jurídica de direito privado”, ao passo que atividade-fim seria “o conjunto de operações, diretas e indiretas que guardam estreita relação com a finalidade

³² SILVA, Rogerio Geraldo da. **A terceirização no Brasil e a Súmula 331 do TST.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/%20http://www.dgmarket.com/abrebanner.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10278&revista_caderno=25>. Acesso em jun 2016.

central em torno da qual a empresa foi constituída, está estruturada e se organiza em termos de processo de trabalho e núcleo de negócios”.

Desse modo, o projeto visava atender ao setor privado de modo geral e às sociedades de economia mista, não se estendendo aos demais entes da Administração Pública. De acordo com este projeto ainda, a terceirização seria intermediada pelos sindicatos, devendo as empresas enviarem informações prévias com os dados referentes aos setores que seriam terceirizados. A fiscalização e aplicação de sanções, por sua vez, caberia ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério Público do Trabalho.

Já o PL 6.382/10, de autoria do Deputado mineiro Paulo Delgado do PT prelecionava que a prestação de serviços terceirizados por empresa não especializada configuraria em mero fornecimento de mão de obra, devendo ser reconhecido o vínculo de emprego entre a empresa tomadora de serviços e o empregado. Este projeto não conceituava o que seria a terceirização.

Tendo sido considerado menos completo do que o PL 1.621/07, sua tramitação se deu em conjunto com este processo. Em 22 de abril de 2015, todavia, ambos os projetos foram arquivados, uma vez que foram declarados prejudicados em virtude da aprovação Subemenda Substitutiva Global apresentada ao Projeto de Lei nº 4.330/04.

Por fim, tem-se o PL 4.330/04 de autoria do Deputado goiano Sandro Mabel. Este projeto destaca-se dos demais por prever a possibilidade da terceirização da atividade-fim dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Bastante inovador, este projeto teve o objetivo de resolver várias das nuances que envolvem o fenômeno da terceirização, a exemplo do recolhimento de contribuições previdenciária e sindical.

Apesar de ir além do que propõe a prática regulamentada pela Súmula nº 331, o projeto tramita com bastante sucesso no Congresso Nacional desde 2004, tendo sofrido diversas alterações com as 240 emendas contabilizadas até a data de 27 de abril de 2015, quando o processo foi remetido ao Senado Federal por meio do Ofício 140/2015/PG-GSE.

Assim, tendo por base o estudo da possibilidade da terceirização da atividade-fim dentro do ordenamento jurídico brasileiro, analisaremos a evolução das discussões e, sucessivamente, da redação do PL 4.330/04 com o objetivo de identificar as principais diretrizes relacionadas à terceirização no Congresso Nacional.

4.1 Aspectos Gerais da Redação Original do Projeto de Lei Nº 4.330/04

Quando proposta, a ementa do projeto dizia que ele se tratava a dispor: “sobre o contrato de prestação de serviço a terceiros e as relações de trabalho dele decorrentes.”³³

A terceirização surgiu, conforme visto anteriormente, a partir de práticas originárias da Administração de Empresas com o intuito de adaptar as empresas a um modo vertical de produção, enxugando o custo dispendido com a atenção à execução de serviços não essenciais à atividade-fim da empresa e concentrando na execução de obras e serviços ligados ao real objeto da atividade empresária.

Sandro Mabel, Deputado Federal pelo PL/GO e autor do PL nº 4.330/04 apresentou em sua justificativa para a propositura deste projeto justamente os avanços da vida prática sobre as leis. Disse o congressista que no caso brasileiro, “a legislação foi verdadeiramente atropelada pela realidade. Ao tentar, de maneira míope, proteger os trabalhadores simplesmente ignorando a terceirização, conseguiu apenas deixar mais vulneráveis os brasileiros que trabalham sob essa modalidade de contratação”.

Desde a sua propositura, o projeto de lei visou estimular a contratação de mão de obra por meio da terceirização, sendo vários os dispositivos que demonstram este entendimento do legislador.

No projeto apresentado em 2004, o artigo 14 elencava os requisitos contratuais que deveriam constar no Contrato de Prestação de Serviços firmado entre as empresas prestadora e tomadora de mão de obra:

Art. 14. O contrato de prestação de serviços a terceiros deve conter, além das cláusulas inerentes a qualquer contrato:

I – a especificação do serviço a ser prestado;

II – o prazo para realização do serviço, quando for o caso;

III – a obrigatoriedade de apresentação periódica, pela empresa prestadora de serviços a terceiros, dos comprovantes de cumprimento das obrigações trabalhistas pelas quais a contratante é subsidiariamente responsável.

Assim, as únicas obrigações dadas pelo projeto seriam a necessidade de especificação das atividades que seriam feitas para o tomador de serviços e de apresentação de comprovantes de cumprimento de obrigações trabalhistas, tais como o recolhimento de FGTS, de contribuição previdenciária, de entrega de equipamento de proteção individual, etc.

³³ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.330/04**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

Na possibilidade de prestação de serviços de forma continuada, a delimitação de prazo para a realização dos serviços contratados passa a ser um requisito contratual facultativo.

4.1.1 Atividades passíveis de serem terceirizadas na redação original do PL 4.330/04

Uma das principais questões discutidas doutrinariamente acerca da terceirização diz respeito às atividades empresariais que podem ser terceirizadas.

No ordenamento jurídico brasileiro, apenas os serviços acessórios à atividade principal definida no contrato social da empresa é que são passíveis de terceirização, em conformidade com a Súmula nº 331, item III do TST. O vislumbre de terceirização da atividade-fim enseja o reconhecimento de terceirização ilícita.

A principal doutrina de Direito do Trabalho posiciona-se em conformidade com o entendimento sumulado do TST, defendendo a possibilidade da terceirização apenas da atividade-meio da empresa. Aos olhos de Miraglia (2008, p. 151) a limitação da possibilidade de terceirização da atividade-fim serviria ao propósito legal de limitar situações que se verificam com o avanço da economia de mercado, protegendo os direitos do trabalhador já adquiridos:

A Súmula 331 do TST tentou regularizar a contratação de serviços não essenciais por empresa terceira permitindo a terceirização, desde que existam , de fato, a autonomia econômica e a independência jurídica da empresa prestadora em relação ao empreendimento contratante, sob pena de caracterização de grupo econômico, conforme previamente analisado. No caso em tela, entende-se que a súmula tentou estabelecer limites e construir um consenso sobre uma situação fática disseminada na sociedade moderna.

Desde a sua apresentação na Câmara, todavia, o PL 4.330/04 defendeu a possibilidade da ampliação do rol de atividades que as empresas poderiam terceirizar. De forma bastante clara, o art. 4º,§ 2º entabulava que os contratos de prestação de serviços seriam lícitos quando tratassem da contratação de mão de obra terceirizada para a execução de atividades inerentes (atividade-fim), acessórias ou complementares (atividades meio) à atividade econômica da empresa contratante:

Art. 4º Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato de prestação de serviços determinados e específicos com empresa prestadora de serviços a terceiros.
(...)

§ 2º O contrato de prestação de serviços pode versar sobre o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares à atividade econômica da

contratante.

Apesar de ser um dos pontos mais controvertidos do projeto de lei e mesmo tendo sido alterado diversas vezes, a possibilidade de terceirização foi mantida na redação atual do projeto.

4.1.2 A responsabilidade passiva na redação original do PL 4.330/04

A Súmula nº 331 do TST, em seu item IV define que a responsabilidade das empresas contratantes no adimplemento das obrigações trabalhistas da mão de obra contratada é subsidiária, sendo limitada, de acordo com o entendimento do item VI, ao lapso temporal que o trabalhador prestou serviços para a empresa tomadora.

Sandro Mabel, PL/GO, manteve o entendimento jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho e determinou, em seu projeto, que a responsabilidade passiva dos encargos dos trabalhadores seria subsidiária: “Art. 10. A empresa contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços, ficando-lhe ressalvada ação regressiva contra a devedora”.

O *caput* do artigo 10 do projeto original manteve o entendimento sumulado do TST, juntando o entendimento dos itens IV e VI da Súmula nº 331 em um único dispositivo. No texto do projeto, o art. 14, inciso III, reforçava a responsabilidade subsidiária ao estabelecer a necessidade de cláusula no contrato de prestação de serviços que tratasse da obrigação da empresa fornecedora de mão e obra de apresentar periodicamente os comprovantes de cumprimento de obrigações trabalhistas, ou seja, a culpa *in vigilando*.

Desse modo, a responsabilidade das empresas contratantes nas obrigações trabalhistas dos empregados abarcados pelo Contrato de Prestação de Serviços firmado entre as empresas tomadora e prestadora de mão de obra refletiria a prática já consolidada no mercado que impõe a responsabilidade subsidiária para as empresas quando se verificar uma hipótese de terceirização lícita.

Sobre a questão da terceirização ilícita, os efeitos práticos seriam alterados na letra do novo projeto.

A verificação de ilicitude na terceirização, aos olhos da Súmula nº 331 do TST, acarreta no reconhecimento do vínculo empregatício entre o trabalhador e a empresa beneficiária da prestação de serviços.

No art. 2º, § 2º do projeto de autoria do Deputado Federal Sandro Mabel, PL/GO, verifica-se que a realidade fática seguida pelas cortes trabalhistas do país não se aplicaria. De forma bastante clara, o projeto de lei afirmava que os trabalhadores contratados para a execução de um serviço por meio de um contrato de terceirização não formariam vínculo com a empresa tomadora, sem que nenhuma exceção fosse listada:

Art. 2º Empresa prestadora de serviços a terceiros é a sociedade empresária destinada a prestar à contratante serviços determinados e específicos.

(...)

§ 2º Não se configura vínculo empregatício entre a empresa contratante e os trabalhadores ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo.

O PL 4.330/04 previa ainda uma exceção à responsabilidade subsidiária passiva. O artigo 11 do projeto definia que a responsabilidade seria solidária, entre as empresas contratantes, quando se verificasse que a empresa contratada para prestar serviços subcontrataria a mão de obra que seria utilizada no contrato firmado com a empresa beneficiária: “Art. 11. A empresa prestadora de serviços a terceiros, que subcontratar outra empresa para a execução do serviço, é solidariamente responsável pelas obrigações trabalhistas assumidas pela empresa subcontratada”.

O dispositivo acima permite o vislumbre de uma outra inovação trazida pelo projeto: a chamada “quarteirização”. Dentro dessa hipótese, a empresa contratada para prestar serviços passa a ter a faculdade de subcontratar de uma outra empresa prestadora de serviços as atividades, ou parte delas, para a execução da obra demandada pela empresa beneficiária da prestação de serviços. Assim, a regular relação triangular da terceirização

Pela ótica da redação original do PL 4.330/04, a responsabilidade passiva ocorreria de duas formas: responsabilidade subsidiária entre a empresa tomadora de serviços e a empresa contratada para a execução da obra ou atividade objeto do contrato e a responsabilidade solidária entre esta empresa e a sociedade empresária subcontratada para a prestação dos serviços definidos no primeiro contrato.

Um outro caso de responsabilidade solidária é apontado no projeto. O art. 12 estabelece que no caso de contratação de serviços terceirizados por um ente da Administração Pública, esta seria solidariamente responsável no adimplemento de verbas trabalhistas, posto que neste caso o projeto de lei fazia menção ao art. 71 da Lei nº 8.666/93.

4.1.3 Demais inovações legislativas trazidas no texto original do PL 4.330/04

Após a análise das atividades empresariais que poderiam ser terceirizadas e da responsabilidade que recairia às empresas contratantes sob a égide do Projeto de Lei nº 4.330/04, torna-se necessário o estudo de outras inovações presentes na redação original do projeto.

O primeiro dos pontos a ser levantado diz respeito à possibilidade de um mesmo empregado continuar prestando serviços de forma sucessiva a uma empresa beneficiária sem que o vínculo empregatício se mantivesse fixo em uma única empresa fornecedora de mão de obra. Era o que dispunha a letra do art. 5º do projeto original: “Art. 5º São permitidas sucessivas contratações do trabalhador por diferentes empresas prestadoras de serviços a terceiros, que prestem serviços à mesma contratante de forma consecutiva”.

Uma vez que o art. 2º, § 2º do projeto de lei contemplava que o vínculo empregatício entre o trabalhador e a empresa tomadora de serviços jamais aconteceria, a interpretação do art. 5º deixa entrever uma lacuna legislativa para que a empresa tomadora de serviços se utilizasse de sucessivos contratos de terceirização para manter mão de obra executando atividades de forma contínua.

Outro ponto abarcado pelo projeto de lei e que não se encontra positivado no Brasil diz respeito à questão de a qual sindicato o empregado estaria vinculado, se seria com o da empresa com a qual mantém o vínculo ou com o da empresa para a qual presta serviços.

Sérgio Pinto Martins defende que o empregado da empresa terceirizante se vincula a sindicato próprio. O doutrinador acredita que os trabalhadores terceirizados , ainda que executem atividades idênticas, não se igualam aos que possuem vínculo direto com a empresa tomadora de serviços, pelo que seria descabido o enquadramento de ambos no mesmo sindicato:

O enquadramento sindical da empresa terceirizada será feito de acordo com a sua atividade preponderante e não com a atividade preponderante da empresa que terceiriza. Não há que se falar em aplicação do princípio da igualdade, pois o empregado da empresa terceirizada não é igual ao da tomadora de serviços. Assim, deve ser observada a norma coletiva da sua empresa.³⁴

O Deputado Federal Sandro Mabel, do PL goiano, entretanto, pensava diferente e colocou em seu projeto a necessidade de equiparação do empregado terceirizado com o empregado da empresa terceirizante no que diz respeito à questão da afiliação sindical.

³⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: Atlas S/A, 2009, p. 107.

O *caput* do art. 15 da redação de 2004 do PL 4.330/04 afirmava que a contribuição sindical do funcionário da empresa prestadora de serviços deveria ser direcionado para o sindicato representante da atividade desenvolvida pela empresa para a qual este prestar serviços:

Art. 15. O recolhimento da contribuição sindical prevista nos arts. 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) deve ser feito ao sindicato representante da categoria profissional correspondente à atividade exercida pelo trabalhador na empresa contratante.

Pelo exposto acima, o empregado terceirizado seria representado pelo sindicato da empresa para a qual estivesse prestando serviços, uma vez que, nos termos do artigo 579 da CLT, a entidade sindical que é beneficiada com o recolhimento da contribuição sindical é o sindicato apto a representar o trabalhador contribuinte.

Por fim, trata-se das limitações à terceirização que a redação do projeto de lei apresentava quando foi apresentado.

O art. 1º enunciava que a lei decorrente das discussões do projeto trataria apenas de casos de terceirização operados por sociedades empresárias, voltando-se principalmente para a iniciativa privada, mesmo que o art. 12 tratasse da responsabilidade passiva quando a entidade contratante de serviços terceirizados fosse membro da Administração Pública.

O art. 16, por sua vez, vedava a utilização da lei resultante do PL 4.330/04 para tratar de casos de terceirização que tivessem por objeto a contratação de serviços de vigilância ou de natureza doméstica:

Art. 16. O disposto nesta Lei não se aplica:

- I – à prestação de serviços de natureza doméstica, assim entendida aquela fornecida à pessoa física ou à família no âmbito residencial destas;
- II – às empresas de vigilância e transporte de valores, permanecendo as respectivas relações de trabalho reguladas por legislação especial.

De modo geral o projeto de lei apresentado por Sandro Mabel, PL/GO logrou êxito em ser discutido no Congresso Nacional, fazendo parte da pauta de diversas seções legislativas.

Muitas das propostas originais foram mantidas, sofrendo reformas ou algumas limitações. Contudo, as mudanças operadas pelos legisladores ainda resultarão, caso aprovadas e sancionadas pelo presidente da república, em significativas mudanças à terceirização da forma como ela acontece atualmente.

4.2 As Mudanças Sofridas Pelo Projeto de Lei Nº 4.330/04 e o Seu Texto Atual

Em tramitação no Congresso Nacional há mais de uma década, o PL 4.330/04 já sofreu diversas alterações desde a sua apresentação. A redação atual é o resultado de 240 emendas do texto original. Atualmente no Senado Federal, a última ação legislativa do projeto ocorrida na Câmara dos Deputados aconteceu em 27 de abril de 2015.³⁵

As sucessivas alterações do projeto trouxeram inúmeras modificações, fazendo com que projeto deixasse de ter apenas 19 artigos e passasse a ter 28.

A redação atual prevê a definição de terceirização, limitou o alcance da lei apenas para terceirizações ocorridas no âmbito da iniciativa privada e modificou a responsabilidade passiva das empresas contratantes, deixando de ser subsidiária e passando a ser solidária.

Alguns pontos centrais do projeto original foram mantidos, sendo o principal deles a questão da possibilidade de terceirização da atividade-fim.

Ao primeiro contato com a redação atual do PL 4.330/04 nota-se a mudança da ementa, tendo a expressão “prestação de serviços a terceiros” sido substituída pela palavras terceirização.

O art. 1º, por meio de seus parágrafos , esclarece que o projeto é voltado para empresas privadas, não devendo ser aplicado no âmbito da Administração Pública.

O art. 2º, § 1º estende possibilidade de firmar um contrato de terceirização também o produtor rural pessoa física e o profissional liberal, demonstrando uma ampliação significativa do rol de contratantes. O projeto original previa que apenas as sociedades empresarias poderiam firmar contratos de terceirização.

No que diz respeito à Administração Pública, ainda que a redação original tratasse principalmente da prestação de serviços por terceiros quando os contratantes fossem sociedades empresarias, o artigo 12 fazia remissão à responsabilidade passiva a ser aplicada quando uma das partes contratantes fosse uma empresa pública, autarquia, fundação ou sociedade de economia mista.

Na redação atual, a única remissão feita à Administração Pública está calcada no art. 26 aduzindo que os direitos previstos no PL 4.330/04 se estendem também aos funcionários terceirizados da administração direta e indireta.

³⁵ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.330/04**. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841>>. Acesso em: 26 jun. 2016.

4.2.1 Conceituações legais a terceirização da atividade-fim na redação final do PL 4.330/04

Um dos principais avanços verificados no amadurecimento do projeto de lei ao longo do tempo em que este se encontra em trâmite no Congresso pode ser verificado com a conceituação legal de terceirização, contratado, contratante e de serviço continuado.

O conceito de terceirização, conforme visto em tópico próprio, atualmente é uma construção doutrinária e jurisprudencial, pelo que a promulgação deste projeto de lei servirá para suprir a atual lacuna legal sobre o que seria este instituto.

Assim, as definições anteriormente mencionadas se encontram principalmente dispostas nos incisos do artigo 2º do projeto:

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

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

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

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

A leitura do artigo acima apresenta as definições de terceirização, da parte contratante e da parte contratada. Terceirização passa a ser considerada a transferência de parcela de qualquer atividade desenvolvida por uma empresa para ser executada por uma empresa contratada.

A empresa contratante, por sua vez, é definida como sendo a pessoa jurídica que transfere a execução de uma parcela das atividades que desempenha, por meio de um contrato de prestação de serviços, para que a empresa contratada a realize.

A parte contratada passa a ser composta por associações, sociedades, fundações e empresas individuais que sejam especializadas na prestação de serviços ou execução de atividades relacionados à parcela da atividade da contratante que foi objeto do contrato de prestação de serviços. O inciso III do artigo supra mencionado atenta ainda para a necessidade de qualificação técnica da contratada e capacidade econômica para a execução dos serviços objeto do contrato de terceirização.

O principal ponto a ser analisado no artigo acima está no fato de que o inciso I deixar bastante claro que a empresa beneficiária pode contratar a execução de qualquer das atividades que ela desempenhe.

Assim, o texto final do PL 4.330/04 manteve a inovação legal prevista desde o momento da apresentação do projeto: a possibilidade de se terceirizar a atividade-fim da empresa quando se verificar a ocorrência de todos os requisitos legais previstos no presente projeto.

Outro conceito que foi integrado ao corpo do texto do projeto e que merece menção é o de serviço continuado e encontra-se no parágrafo único do art. 9º da redação final do projeto de lei de terceirização.

Art. 9º Os contratos relativos a serviços continuados podem prever que os valores provisionados para o pagamento de obrigações de natureza trabalhista e previdenciária dos trabalhadores que tenham sua atividade integralmente voltada para a execução do serviço contratado sejam depositados pela contratante em conta vinculada aberta no nome da contratada e em face do contrato, que somente poderá ser movimentada por ordem da contratante.

Parágrafo único. Entendem-se por serviços continuados, para os fins deste artigo, aqueles cuja necessidade de contratação estenda-se por mais de um exercício financeiro e com continuidade.

Assim, o projeto de lei faz clara distinção com o já regulamentado trabalho temporário, permitindo que as empresas contratante e contratada possam acertar a execução de uma determinada atividade de forma contínua, ao longo de mais de um exercício financeiro.

No mais, nota-se que o projeto de lei nº 4.330/04 faz uso da expressão “exercício financeiro”, mesmo sendo uma ficção própria do Direito Financeiro, alheia ao direito do trabalho.

4.2.2 A responsabilidade na redação final do PL 4.330/04

O *caput* do art. 3º do texto atual do projeto de lei 4.330/04 prevê que a responsabilidade pela execução e pelo planejamento dos serviços objeto do contrato de prestação de serviços é unicamente da empresa contratada: “Art. 3º A contratada é responsável pelo planejamento e pela execução dos serviços, nos termos previstos no contrato com a contratante”.

A responsabilidade passiva, por sua vez é apresentada no texto do art. 15 do projeto.

As várias emendas ao projeto alteraram a previsão original de responsabilidade subsidiária no adimplemento das obrigações trabalhistas e previdenciárias das empresas contratantes, conforme se apresentava no art. 10 da redação original do projeto, e passou a admitir a responsabilidade solidária: “Art. 15. A responsabilidade da contratante em relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias devidas pela contratada é solidária em relação às obrigações previstas nos incisos I a VI do art. 16 desta Lei”.

A previsão de responsabilidade solidária passiva é mantida ainda no art. 17, § 5º do projeto.

O entendimento pela aplicação de responsabilidade solidária tem o condão claro de dar maiores garantias ao trabalhador terceirizado na cobrança do adimplemento de obrigações trabalhistas e previdenciárias e coaduna-se com que se verifica atualmente na ocorrência de terceirização ilícita ou quando perpetrada por ente da Administração Pública.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. 1. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. EMPRESA PRIVADA. ATIVIDADE-FIM. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. 2. REVELIA. CONFISSSÃO FICTA. 3. ABRANGÊNCIA DA CONDENAÇÃO. 4. HORAS EXTRAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 126/TST. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. Segundo a Súmula 331, I/TST, a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo com o tomador dos serviços, salvo nos casos elencados nos incisos I (trabalho temporário) e III (conservação e limpeza, vigilância, atividades-meio do tomador) da referida súmula (desde que não havendo pessoalidade e subordinação direta nos casos do inciso III, acrescente-se). Nesse quadro, a terceirização de atividade-fim - exceto quanto ao trabalho temporário - é vedada pela ordem jurídica, conforme interpretação assentada pela jurisprudência (Súmula 331, III), independentemente do segmento econômico empresarial e da área de especialidade profissional do obreiro. Locação de mão de obra em atividade-fim é medida excepcional e transitória, somente possível nos restritos casos de trabalho temporário, sob pena de leitura interpretativa em desconformidade com preceitos e regras constitucionais decisivas, como a dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho e do emprego, além da subordinação da propriedade à sua função socioambiental. Configurada a irregularidade do contrato de fornecimento de mão de obra, determina a ordem jurídica que se considere desfeito o vínculo laboral com o empregador aparente (entidade terceirizante), formando-se o vínculo justrabalhista do obreiro diretamente com o tomador de serviços (empregador oculto ou dissimulado). Enfatize-se que o TST realizou, na primeira semana de outubro de 2011, audiência pública sobre o tema, em que se evidenciou o risco social de se franquear a terceirização sem peias, quer em face das perdas econômicas para os trabalhadores terceirizados, quer em face da exacerbão dos malefícios à saúde e segurança no ambiente laborativo, em contraponto às regras e princípios insculpidos na ordem jurídica legal e constitucional. Assim, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando os agravos de instrumento interpostos não desconstituem os termos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido.

(TST - AIRR: 11275420125150116, Relator: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11/11/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/11/2015)

Em idêntico sentido destaca-se também o julgado transrito abaixo:

RECURSO DE REVISTA. EMPRESA PRIVADA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. No caso dos autos, restou incontroversa a terceirização da atividade-fim pela empresa e, por consequência, a contratação fraudulenta, o que ensejaria reconhecimento do vínculo de emprego diretamente com ela, nos termos da aplicação da Súmula 331, I, do TST. Entretanto, uma vez que a Corte Regional reconheceu apenas a responsabilidade solidária da tomadora de serviços, deve-se manter a decisão recorrida, ainda que desfavorável ao empregado, em observância ao princípio processual da non reformatio in pejus . Precedentes. Recurso de revista de que não se conhece .

(TST - RR: 11692920105030142 1169-29.2010.5.03.0142, Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 12/06/2013, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/06/2013)

Repisa-se que a terceirização ilícita no âmbito da iniciativa privada implica no reconhecimento de vínculo com a empresa tomadora, conforme visto na jurisprudência acima. O reconhecimento de vínculo, todavia, não afasta a possibilidade de se aplicar a responsabilidade solidária passiva.

4.2.3 *Demais pontos interessantes da redação final do PL 4.330/04*

Além da manutenção da possibilidade de se terceirizar a atividade-fim e a mudança da responsabilidade passiva no cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias, o texto final do PL 4.330/04 apresenta outros pontos que merecem destaque.

Tal como a redação original, a quarteirização continua sendo permitida. A migração ocorreu do art. 11 para o art. 3º, § 2º da redação final.

Todavia, para ocorrer a subcontratação de mão de obra por parte da empresa contratada, é necessário que o contrato de prestação de serviços firmado com a contratante tenha previsão para a subcontratação. O art. 3º, § 3º obriga ainda a que as empresas comuniquem os sindicatos envolvidos sobre a ocorrência de quarteirização.

A questão da representação sindical também sofreu algumas alterações. Enquanto o art. 15 da redação original previa que os trabalhadores terceirizados se vinculariam ao sindicato que representasse a categoria da empresa terceirizante, o texto final prevê que a identidade de sindicatos ocorrerá apenas quando as empresas contratantes pertencerem à mesma categoria econômica, conforme se depreende da leitura dos atuais artigos 7º, 8º e 16, § 4º do PL 4.330/04.

No que diz respeito à fiscalização no cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias.

Enquanto o projeto original previa que caberia ao Ministério do Trabalho e ao Ministério Público do Trabalho a tarefa de fiscalização, conforme disposto no art. 17, § 1º. O atual art. 5º, IV transferiu esta responsabilidade para a empresa contratante.

Ainda no art. 5º, visando garantir o cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias, o legislador previu a necessidade de se manter um valor de retenção de parte dos valores negociados no contrato:

Art. 5º Além das cláusulas inerentes a qualquer contrato, devem constar do contrato de terceirização:
 (...)
 VI — a possibilidade de retenção em conta específica das verbas necessárias ao adimplemento das obrigações referidas no art. 15 desta Lei.

A menção aos valores de retenção encontra-se nos artigos 16, VI, § 1º e art. 17, § 1º da redação final do PL 4.330/04.

A criação de conta separada para manutenção de valores retidos apresenta-se como a preocupação do legislador em fornecer meios de garantia para que a terceirização não se torne um instrumento apto para o cometimento de fraudes trabalhistas, permitindo que o trabalhador veja o adimplemento dos direitos que lhe são assegurados na ordem jurídica brasileira.

Por fim, trata-se da questão da contratação de um trabalhador terceirizado por uma outra empresa prestadora de serviços que venha a substituir a empresa com a qual o empregado mantinha o vínculo de trabalho e que o manterá prestando serviços para a empresa contratante.

O artigo 5º do projeto original previa a possibilidade de o empregado ser sucessivamente contratado por empresas prestadoras de serviços e que mantivessem contrato de terceirização à uma mesma contratante de forma consecutiva

Na redação atual do projeto, a mesma possibilidade foi mantida. Contudo, foi assegurado que o trabalhador mantivesse a mesma percepção salarial e todos os demais direitos que mantinha enquanto funcionário da outra empresa contratada, é o que dispõe o art. 14, *caput* do texto atual do PL 4.330/04

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar da críticas, a terceirização demonstra-se como o futuro inevitável da ciência da Administração de Empresas, refletindo a mudança de paradigma sofrida em relação aos modos de produção capitalista. Ela é integra a globalização do mercado.

À Ciência do Direito, cabe o papel secundário de fornecer a regulamentação e as delimitações legais para o seu avanço, sem permitir que esse se faça com a supressão de direitos já obtidos.

Desse modo, antes de se procurar barrar os avanços da terceirização, a preocupação do legislador deve ser a de casar o instituto com os direitos e garantias já adquiridos pela classe trabalhista brasileira.

Viu-se que a ordem jurídica brasileira defende a livre iniciativa, permitindo o avanço de práticas administrativas que visem uma adaptação dos modos de produção tradicionais às realidades de mercado.

A rigor da inteligência do art. 170 da Constituição, a supremacia dos direitos dos trabalhadores sobre a ordem econômica pode fazer o país retroceder em questões de competitividade econômica.

Da mesma forma, o avanço do progresso econômico sobre as conquistas sociais não deve passar. Os direitos e garantias trabalhistas permitiram que o trabalhador abandonasse a sua condição de proletariado e passasse a integrar o mercado consumidor que move o crescimento do país.

A manutenção das garantias e direitos dos trabalhadores são também aliados no avanço econômico do Brasil, motivo pelo qual o projeto de Lei preocupa-se em regulamentar a questão da responsabilidade no adimplemento de obrigações trabalhistas e previdenciárias entre as empresas contratantes, estipulando ainda a necessidade de retenção de parte dos valores contratados para que as verbas trabalhistas sejam quitadas.

Refletindo o avanço global, o Brasil encontra-se próximo de regulamentar o instituto, permitindo o seu maior avanço no mercado de trabalho e, sucessivamente, os reflexos no mercado de consumo.

A terceirização da atividade-fim, principal ponto de controvérsias do Projeto de Lei nº 4.330/04, passa a ser moldada e experimenta chances reais de ser positivada com a promulgação do projeto.

Embora muito se especule que os interesses em relação à promulgação do Projeto de Lei nº 4.330/04 sejam principalmente da classe empresaria, a classe trabalhadora também

seria beneficiada com a obtenção de um instrumento legal que lhes garante o tratamento isonômico em relação aos demais empregados da empresa tomadora de serviços, a manutenção de salários e garantias por parte de empregados que migrem de uma empresa contratada para outra e a garantia de recolhimento de contribuições previdenciárias e sindicais.

Torna-se necessário frisar que muitas das nuances que envolvem o objeto de estudo do presente trabalho carecem de uma análise mais detida, sendo necessário um estudo mais focado em suas implicações na terceirização. Exemplificando, temos a questão das cotas para aprendizes e deficientes, uma vez que são calculadas com base na quantidade de trabalhadores que mantém vínculo direto com a empresa e não com a quantidade de trabalhadores que prestam serviços. Uma lacuna deste caso no Projeto 4.330/04 poderia das margem a que a lei deixasse de ser aplicada no tocante à contratação de aprendizes e deficientes.

Desse modo, o estudo logrou êxito ao se verificar que o ordenamento jurídico brasileiro encontra-se apto a ver regulamentada a ampliação do rol de atividades empresariais passíveis de serem terceirizadas, pelo que o próximo e atual desafio do instituto é a sua conjunção com a manutenção de direitos e garantias dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho.** 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2007. 1368 p.

BRAGA, Yuri Sérgio Cordeiro. **A terceirização de serviços no âmbito da administração pública.** Fortaleza, CE, 2009. 87 f. ; TCC (graduação) - Universidade Federal do Ceará. Faculdade de Direito, Fortaleza (CE), 2009.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.330/04. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes.** Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=267841>>. Acesso em: 26 jun. 2016.

BRASIL. **Código Civil.** 7 ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF, Senado, 1988.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho.** 15 ed. São Paulo: Método, 2015.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de direito do trabalho:** direito individual e coletivo do trabalho. 8 ed. rev., ampl. e atual. Salvador, BA: JusPODIVM, 2013. 1214 p.

CARELLI, Rodrigo Lacerda. **Cooperativas e a terceirização.** Jornal Trabalhista Consulex, Brasília, v. 18, n. 893, dez/2001.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho.** 8 ed. São Paulo: Método, 2013.

CASTRO, Rubens Ferreira de. **A terceirização no direito do trabalho.** São Paulo: Malheiros Editora, 2000.

CARVALHO, Moisés Nepomuceno. **Terceirização, Atividade-Fim E Vínculo De Emprego: Um estudo de caso da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho – TST.** Brasília: UCAM, 2013. 70 p.

CATHARINO, José Martins. **Direito do trabalho e desenvolvimento econômico.** Nomos: Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, Fortaleza , v.1, 1978.

CRUZ, Luiz Guilherme Ribeiro da. **A terceirização trabalhista no Brasil: aspectos gerais de uma flexibilização sem limite.** Revista do CAAP da UFMG, Belo Horizonte, 2009.

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

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 13. ed. São Paulo: LTr, 2014. 1536p.

FERRAZ, Fernando Basto. **Terceirização e demais formas de flexibilização do trabalho.** São Paulo: LTr, 2006. 285 p.

FORMIGA, José Alves. **Terceirização do contrato de trabalho no serviço público : responsabilidade subsidiária.** 2002. 79 fl. ; Dissertação (Mestrado) Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Fortaleza-CE, 2002.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa.. **Curso de direito do trabalho.** São Paulo: Método, 2007. 893 p.

GOMES, Orlando. **Curso de direito do trabalho.** 18. ed. atual. Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2007. 760 p.

HUME, Mycélia Aparecida Pedra. **A Terceirização no Direito do Trabalho.** Itajaí, 2009, 74 p. Monografia – Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2009.

LIMA, Francisco Meton Marques de. Inovações trabalhistas na constituição de 1988. **Nomos:** Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, Fortaleza.

MARTINS, Sérgio Pinto. **A terceirização e o direito do trabalho.** 9. ed. São Paulo, SP: Atlas, 2009. 181 p.

MARX, Karl. O Capital. Vol. 2. 3^a edição, São Paulo, Nova Cultural, 1988.

MATIOLLI, Maria Cristina. Workers participation in the context of flexibility: a case study in the U.S. and in Brazil. Bauru: EDUSC, 1996. 140 p.

MENDES. Gillian Santana de Carvalho. **A flexibilização das normas trabalhistas brasileiras e o princípio da igualdade.** Fortaleza, CE: Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Ceará, 2004. 165 p.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. **A Terceirização trabalhista no Brasil.** São Paulo: Quartier Latin, 2008. 224 p.

MIRANDA, Sérgio José Freire de. **Terceirização e precarização do trabalho: como a terceirização contribui para a precarização do trabalho no Brasil.** Fortaleza, CE, 2006. 61 f. TCC (Graduação em Direito) - Universidade Federal do Ceará. Faculdade de Direito, Fortaleza-CE, 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho:** história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho . 20. ed. rev. e atual. São Paulo, SP: Saraiva, 2005. xxii, 1221 p.

RAMOS, Ramon Portela. **A terceirização como forma de flexibilização do contrato de trabalho.** Fortaleza, CE, 2007. 106 f. ; TCC (Graduação em Direito) - Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Fortaleza (CE), 2007.

RIBEIRO, Lucio Flávio Apoliano. **A Terceirização de serviços na ordem jurídica brasileira.** 2004. 190 f. ; Dissertação (mestrado) - Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Fortaleza-CE, 2004.

ROMITA, Arion Sayão. **Novas Perspectivas Contratuais: O Contrato de Trabalho.** Revista LTr, São Paulo: LTr, n. 3, v. 64, mar./2000.

SAMPAIO, Matheus Cavalcante. **A Terceirização Lícita e Ilícita do Direito do Trabalho Brasileiro.** (Monografia) Fortaleza, 2015. 37 p.

SILVA, Rogerio Geraldo da. **A terceirização no Brasil e a Súmula 331 do TST.** Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10278>

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho.** 2. ed. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 2004. 643 p.

VENEZUELA. **Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores e Trabajadoras.** Disponível em: <<http://www.lottt.gob.ve/ley-del-trabajo/titulo-i/#capituloiv>>. Acesso em 18 jun. 2016.

ZIMMERMANN NETO, Carlos F. **Direito do trabalho.** 2. ed. São Paulo, SP: Saraiva, 2006. 195 p.

ANEXO A – REDAÇÃO ORIGINAL DO PROJETO DE LEI 4.330/04

PROJETO DE LEI Nº , DE 2004
(Do Sr. Sandro Mabel)

Dispõe sobre o contrato de prestação de serviço a terceiros e as relações de trabalho dele decorrentes.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei regula o contrato de prestação de serviço e as relações de trabalho dele decorrentes, quando o prestador for sociedade empresária que contrate empregados ou subcontrate outra empresa para a execução do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se subsidiariamente ao contrato de que trata esta Lei o disposto no Código Civil, em especial os arts. 421 a 480 e 593 a 609.

Art. 2º Empresa prestadora de serviços a terceiros é a sociedade empresária destinada a prestar à contratante serviços determinados e específicos.

§ 1º A empresa prestadora de serviços contrata e remunera o trabalho realizado por seus empregados, ou subcontrata outra empresa para realização desses serviços.

§ 2º Não se configura vínculo empregatício entre a empresa contratante e os trabalhadores ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo.

Art. 3º São requisitos para o funcionamento da empresa de prestação de serviços a terceiros:

I – prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ);

II – registro na Junta Comercial;

III – capital social compatível com o número de empregados, observando-se os seguintes parâmetros:

a) empresas com até dez empregados: capital mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

b) empresas com mais de dez e até vinte empregados: capital mínimo de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais);

c) empresas com mais de vinte e até cinqüenta empregados: capital mínimo de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais);

d) empresas com mais de cinqüenta e até cem empregados: capital mínimo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais); e

e) empresas com mais de cem empregados: capital mínimo de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinqüenta mil reais).

§ 1º Convenção ou acordo coletivo de trabalho podem exigir a imobilização do capital social em até cinqüenta por cento dos valores previstos no inciso III deste artigo.

§ 2º O valor do capital social de que trata o inciso III deste artigo será reajustado:

I – no mês de publicação desta lei, pela variação acumulada do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), verificada de novembro de 2004, inclusive, ao mês imediatamente anterior ao do início de vigência desta lei;

II – anualmente, a partir do ano subsequente ao do reajuste mencionado no inciso anterior, no mês correspondente ao da publicação desta lei, pela variação acumulada do INPC nos doze meses imediatamente anteriores.

Art. 4º Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato de prestação de serviços determinados e específicos com empresa prestadora de serviços a terceiros.

§ 1º É vedada à contratante a utilização dos trabalhadores em atividades distintas daquelas que foram objeto do contrato com a empresa prestadora de serviços.

§ 2º O contrato de prestação de serviços pode versar sobre o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares à atividade econômica da contratante.

Art. 5º São permitidas sucessivas contratações do trabalhador por diferentes empresas prestadoras de serviços a terceiros, que prestem serviços à mesma contratante de forma consecutiva.

Art. 6º Os serviços contratados podem ser executados no estabelecimento da empresa contratante ou em outro local, de comum acordo entre as partes.

Art. 7º É responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança e saúde dos trabalhadores, enquanto estiverem a seu serviço e em suas dependências, ou em local por ela designado.

Art. 8º Quando o empregado for encarregado de serviço para o qual seja necessário treinamento específico, a contratante deverá:

I – exigir da empresa prestadora de serviços a terceiros certificado de capacitação do trabalhador para a execução do serviço; ou

II – fornecer o treinamento adequado, somente após o qual poderá ser o trabalhador colocado em serviço.

Art. 9º A contratante pode estender ao trabalhador da empresa de prestação de serviços a terceiros benefícios oferecidos aos seus empregados, tais como atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existentes nas dependências da contratante ou local por ela designado.

Art. 10. A empresa contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços, ficando-lhe ressalvada ação regressiva contra a devedora.

Parágrafo único. Na ação regressiva de que trata o *caput*, além do ressarcimento do valor pago ao trabalhador e das despesas processuais, acrescidos de juros e correção monetária, é devida indenização em valor equivalente à importância paga ao trabalhador.

Art. 11. A empresa prestadora de serviços a terceiros, que subcontratar outra empresa para a execução do serviço, é solidariamente responsável pelas obrigações trabalhistas assumidas pela empresa subcontratada.

Art. 12. Nos contratos de prestação de serviços a terceiros em que a contratante for a Administração Pública, a responsabilidade pelos encargos trabalhistas é regulada pelo art. 71 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Art. 13. O recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos trabalhadores contratados para a prestação de serviços a terceiros observa o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Art. 14. O contrato de prestação de serviços a terceiros deve conter, além das cláusulas inerentes a qualquer contrato:

I – a especificação do serviço a ser prestado;

II – o prazo para realização do serviço, quando for o caso;

III – a obrigatoriedade de apresentação periódica, pela empresa prestadora de serviços a terceiros, dos comprovantes de cumprimento das obrigações trabalhistas pelas quais a contratante é subsidiariamente responsável.

Art. 15. O recolhimento da contribuição sindical prevista nos arts. 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) deve ser feito ao sindicato representante da categoria profissional correspondente à atividade exercida pelo trabalhador na empresa contratante.

§ 1º A contribuição sindical devida pelo trabalhador de empresa de prestação de serviços a terceiros, contratado para o cumprimento do contrato de que trata esta Lei, é proporcional ao período em que foi colocado à disposição da empresa contratante e consiste na importância correspondente a um doze avos da remuneração de um dia de trabalho por mês de serviço ou fração superior a quatorze dias.

§ 2º Não é devida a contribuição pelo trabalhador se este já houver pago, no mesmo ano, a título de contribuição sindical, importância correspondente à remuneração de um dia de trabalho, nos termos do art. 582 da CLT.

Art. 16. O disposto nesta Lei não se aplica:

I – à prestação de serviços de natureza doméstica, assim entendida aquela fornecida à pessoa física ou à família no âmbito residencial destas;

II – às empresas de vigilância e transporte de valores, permanecendo as respectivas relações de trabalho reguladas por legislação especial.

Art. 17. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita a empresa infratora ao pagamento de multa administrativa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por trabalhador prejudicado, salvo se já houver previsão legal de multa específica para a infração verificada.

§ 1º A fiscalização, a autuação e o processo de imposição de multas reger-se-ão pelo Título VII da CLT.

§ 2º As partes ficam anistiadas das penalidades não compatíveis com esta Lei, impostas com base na legislação anterior.

Art. 18. Os contratos em vigência serão adequados aos termos desta Lei no prazo de cento e vinte dias a partir da vigência.

Art. 19. Esta Lei entra em vigor trinta dias após a publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O mundo assistiu, nos últimos 20 anos, a uma verdadeira revolução na organização da produção. Como consequência, observamos também profundas reformulações na organização do trabalho. Novas formas de contratação foram adotadas para atender à nova empresa.

Nesse contexto, a terceirização é uma das técnicas de administração do trabalho que têm maior crescimento, tendo em vista a necessidade que a empresa moderna tem de concentrar-se em seu negócio principal e na melhoria da qualidade do produto ou da prestação de serviço.

No Brasil, a legislação foi verdadeiramente atropelada pela realidade. Ao tentar, de maneira míope, proteger os trabalhadores simplesmente ignorando a terceirização, conseguiu apenas deixar mais vulneráveis os brasileiros que trabalham sob essa modalidade de contratação.

As relações de trabalho na prestação de serviços a terceiros reclamam urgente intervenção legislativa, no sentido de definir as responsabilidades do tomador e do prestador de serviços e, assim, garantir os direitos dos trabalhadores.

A presente proposição tem origem no Projeto de Lei nº 4.302, de 1998, que após mais de cinco anos de tramitação, teve a retirada solicitada pelo Poder Executivo. Ressalta-se que durante a tramitação do Projeto de Lei do Executivo, que também alterava a lei do trabalho temporário, travaram-se longos e frutíferos debates sobre o tema, tanto nesta Casa quanto no Senado Federal, que muito enriqueceram a proposta original.

O Projeto de Lei que ora apresentamos exclui os dispositivos que tratavam do trabalho temporário, limitando-se à prestação de serviços a terceiros, e incorpora as contribuições oferecidas por todos os que participaram dos debates do Projeto de Lei nº 4.302, de 1998.

A nossa proposição regula o contrato de prestação de serviço e as relações de trabalho dele decorrentes. O prestador de serviços que se submete à norma é, portanto, a sociedade empresária, conforme a nomenclatura do novo Código Civil, que contrata empregados ou subcontrata outra empresa para a prestação de serviços.

Deve ser destacada a definição da empresa prestadora de serviços como aquela que presta serviços determinados e específicos para a empresa contratante. É a prestadora responsável pela contratação, remuneração e direção do trabalho de seus empregados, podendo, ainda, subcontratar outras empresas para realizar os serviços contratados.

Não há, obviamente, vínculo empregatício entre a tomadora de serviços e os trabalhadores contratados pela prestadora ou seus sócios.

São estabelecidos requisitos para o funcionamento das empresas prestadoras de serviço que visam a garantir o adimplemento das obrigações trabalhistas e previdenciárias. O capital social mínimo estipulado em função do número de empregados é um exemplo.

É prevista, ainda, a possibilidade de ser exigida a imobilização de até 50% do capital social da prestadora de serviços mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

A nossa proposição define também a figura do contratante que pode ser pessoa física ou jurídica. A inclusão de pessoa física justifica-se pela necessidade de permitir a contratação de prestadoras de serviço por profissionais liberais.

Vários dispositivos estipulam limitações contratuais que protegem o trabalhador, como a vedação de sua utilização, pela empresa contratante, em atividades diversas das estipuladas em contrato com a empresa prestadora de serviços.

O objeto da contratação deve ser especificado. É, no entanto, amplo, podendo versar sobre atividades inerentes, acessórias ou complementares à atividade econômica da contratante.

Uma das situações que muito nos preocupou foi a possibilidade de um trabalhador continuar prestando serviços a uma empresa contratante, ainda que se sucedam várias empresas prestadoras de serviço. Optamos por abordar o tema no art. 5º, permitindo a continuidade do trabalho para a mesma empresa contratante.

A empresa contratante é diretamente responsável pelas condições de segurança e saúde do ambiente de trabalho.

Além disso, caso seja necessário treinamento específico para a realização do trabalho, a empresa contratante pode exigir da prestadora o certificado de capacitação do trabalhador ou pode fornecer o treinamento adequado.

Uma das maiores críticas que se faz à terceirização é a precarização das relações de trabalho dela decorrentes, apresentando altos índices de acidentes do trabalho. Atribuir a responsabilidade à contratante por

esse aspecto ligado às condições de trabalho representa uma garantia ao trabalhador e, certamente, contribui para a melhoria do ambiente laboral.

É prevista a responsabilidade subsidiária da contratante quanto às obrigações trabalhistas, sendo-lhe assegurado, obviamente, o direito de ação regressiva contra a prestadora de serviços / devedora.

O projeto inova ao assegurar mediante a ação regressiva, além do ressarcimento dos valores pagos pela contratante, o pagamento de uma indenização equivalente ao valor pago ao trabalhador.

Há, ainda, previsão de responsabilidade solidária quanto às obrigações trabalhistas pela empresa prestadora de serviços que subcontratar outra empresa.

No caso de contratação com a Administração Pública, o projeto remete à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que *“regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências”*.

Isso significa que a Administração Pública é solidariamente responsável quanto aos encargos previdenciários, mas não quanto às dívidas trabalhistas.

O contrato de prestação de serviços deve conter a especificação do serviço a ser prestado e o prazo para a sua realização. Deve, além disso, prever a apresentação periódica, pela empresa prestadora de serviços, dos comprovantes de cumprimento das obrigações trabalhistas, o que possibilitará a fiscalização por parte da empresa contratante.

Outro aspecto relevante da proposição é que o recolhimento da contribuição sindical compulsória deve ser feito à entidade representante da categoria profissional correspondente à atividade terceirizada. Aumenta-se, dessa forma, o poder de negociação com as entidades patronais, bem como é favorecida a fiscalização quanto à utilização correta da prestação de serviços.

São excluídas da aplicação da lei as atividades de empregado doméstico, e ainda as atividades de vigilância e transporte de valores, que já possuem legislação específica.

É estabelecida multa administrativa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por trabalhador prejudicado em caso de descumprimento da norma.

É concedida anistia aos débitos, penalidades e multas impostas com base em normas não compatíveis com a lei.

A proposição concede prazo de cento e vinte dias para a adequação dos contratos vigentes aos termos da nova lei, sendo que a vigência ocorrerá trinta dias após a publicação.

Tal prazo, acreditamos, é suficiente para que as partes interessadas tenham ciência das alterações e adequem seus contratos.

Destacamos, ainda, que a proposição é fruto de discussão com vários segmentos da sociedade. Tal discussão não está encerrada. Deve, outrossim, ser ampliada, a fim de aprimorar o texto da norma. Colocamo-nos, desde já, à disposição daqueles que queiram contribuir para a regulação dessa matéria, tão relevante para as relações de trabalho no Brasil.

Por considerarmos de alta relevância a regulamentação da terceirização, rogamos aos nobres Colegas pela aprovação deste Projeto de Lei.

Sala das Sessões, em _____ de _____ de 2004.

Deputado Sandro Mabel

ANEXO B – REDAÇÃO FINAL DO PROJETO DE LEI 4.330/04



CÂMARA DOS DEPUTADOS

REDAÇÃO FINAL
PROJETO DE LEI N° 4.330-I DE 2004

Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei regula os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes.

§ 1º O disposto nesta Lei aplica-se às empresas privadas.

§ 2º As disposições desta Lei não se aplicam aos contratos de terceirização no âmbito da administração pública direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 3º Aplica-se subsidiariamente, no que couber, ao contrato de terceirização entre a contratante e a contratada o disposto na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil.

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

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

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



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

§ 1º Podem figurar como contratante, nos termos do inciso II do *caput* deste artigo, o produtor rural pessoa física e o profissional liberal no exercício de sua profissão.

§ 2º Não podem figurar como contratada, nos termos do inciso III do *caput* deste artigo:

I - a pessoa jurídica cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado da contratante;

II - a pessoa jurídica cujos titulares ou sócios guardem, cumulativamente, com o contratante do serviço relação de pessoalidade, subordinação e habitualidade;

III - a pessoa jurídica cujos titulares ou sócios tenham, nos últimos 12 (doze) meses, prestado serviços à contratante na qualidade de empregado ou trabalhador sem vínculo empregatício, exceto se os referidos titulares ou sócios forem aposentados.

§ 3º A contratada deverá ter objeto social único, compatível com o serviço contratado, sendo permitido mais de um objeto quando este se referir a atividades que recaiam na mesma área de especialização.

§ 4º Deve constar expressamente do contrato social da contratada a atividade exercida, em conformidade com o



CÂMARA DOS DEPUTADOS

art. 511 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

§ 5º A qualificação técnica da contratada para a prestação do serviço contratado deverá ser demonstrada mediante:

I - a comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto do contrato;

II - a indicação das instalações, dos equipamentos e do pessoal adequados e disponíveis para a realização do serviço;

III - a indicação da qualificação dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos, quando for o caso.

§ 6º Tratando-se de atividade para a qual a lei exija qualificação específica, a contratada deverá comprovar possuir o registro de empresa e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, nos termos do disposto na Lei nº 6.839, de 30 de outubro de 1980.

Art. 3º A contratada é responsável pelo planejamento e pela execução dos serviços, nos termos previstos no contrato com a contratante.

§ 1º A contratada contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus empregados.

§ 2º 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.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

§ 3º A excepcionalidade a que se refere o § 2º deste artigo deverá ser comunicada aos sindicatos dos trabalhadores das respectivas categorias profissionais.

Art. 4º É lícito o contrato de terceirização relacionado a parcela de qualquer atividade da contratante que obedeça aos requisitos previstos nesta Lei, não se configurando vínculo de emprego entre a contratante e os empregados da contratada, exceto se verificados os requisitos previstos nos arts. 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

§ 1º Configurados os elementos da relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada, a contratante ficará sujeita a todas as obrigações dela decorrentes, inclusive trabalhistas, tributárias e previdenciárias.

§ 2º A exceção prevista no caput deste artigo no que se refere à formação de vínculo empregatício não se aplica quando a contratante for empresa pública ou sociedade de economia mista, bem como suas subsidiárias e controladas, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 3º É vedada a intermediação de mão de obra, salvo as exceções previstas em legislação específica.

Art. 5º Além das cláusulas inerentes a qualquer contrato, devem constar do contrato de terceirização:

I - a especificação do serviço a ser prestado e do objeto social da contratada;



II - o local e o prazo para realização do serviço, quando for o caso;

III - a exigência de prestação de garantia pela contratada em valor correspondente a 4% (quatro por cento) do valor do contrato, limitada a 50% (cinquenta por cento) do valor equivalente a 1 (um) mês de faturamento do contrato em que ela será prestada;

IV - a obrigatoriedade de fiscalização pela contratante do cumprimento das obrigações trabalhistas decorrentes do contrato, na forma do art. 15 desta Lei;

V - a possibilidade de interrupção do pagamento dos serviços contratados por parte da contratante se for constatado o inadimplemento das obrigações trabalhistas e previdenciárias pela contratada; e

VI - a possibilidade de retenção em conta específica das verbas necessárias ao adimplemento das obrigações referidas no art. 15 desta Lei.

§ 1º Para contratos nos quais o valor de mão de obra seja igual ou superior a 50% (cinquenta por cento) do total, a garantia a que se refere o inciso III do *caput* deste artigo será correspondente a 4% (quatro por cento) do valor do contrato, limitada a 130% (cento e trinta por cento) do valor equivalente a 1 (um) mês de faturamento do contrato em que ela será prestada.

§ 2º Para o atendimento da exigência de prestação de garantia a que se refere o inciso III do *caput* deste artigo, cabe à contratada optar por uma das seguintes modalidades:

I - caução em dinheiro;



CÂMARA DOS DEPUTADOS

II - seguro garantia;

III - fiança bancária.

§ 3º É nula de pleno direito cláusula que proíba ou imponha condição à contratação pela contratante de empregado da contratada.

Art. 6º Na celebração do contrato de terceirização de que trata esta Lei, a contratada deve apresentar:

I - contrato social atualizado, com capital social integralizado, considerado pela empresa contratante compatível com a execução do serviço;

II - inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ; e

III - registro na Junta Comercial.

Art. 7º A contratante deverá informar ao sindicato da correspondente categoria profissional o setor ou setores envolvidos no contrato de prestação de serviços terceirizados, no prazo de 10 (dez) dias a contar da celebração do contrato.

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 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.

Art. 9º Os contratos relativos a serviços continuados podem prever que os valores provisionados para o pagamento de obrigações de natureza trabalhista e



previdenciária dos trabalhadores que tenham sua atividade integralmente voltada para a execução do serviço contratado sejam depositados pela contratante em conta vinculada aberta no nome da contratada e em face do contrato, que somente poderá ser movimentada por ordem da contratante.

Parágrafo único. Entendem-se por serviços continuados, para os fins deste artigo, aqueles cuja necessidade de contratação estenda-se por mais de um exercício financeiro e com continuidade.

Art. 10. Para fins de liberação da garantia de que trata o inciso III do caput do art. 5º desta Lei, a contratada deverá comprovar à contratante a quitação das obrigações previdenciárias e das trabalhistas relativas aos empregados da contratada que tenham participado da execução dos serviços contratados.

§ 1º A garantia terá validade por até 90 (noventa) dias após o encerramento do contrato, para fins de quitação de obrigações trabalhistas e previdenciárias.

§ 2º Para contratos nos quais o valor de mão de obra seja igual ou superior a 50% (cinquenta por cento) do total, a garantia terá validade de 90 (noventa) dias após o encerramento do contrato.

Art. 11. É vedada à contratante a utilização dos empregados da contratada em atividades diferentes daquelas que são objeto do contrato.

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



I – relativas a:

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

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

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

Art. 13. A contratante deve garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos empregados da contratada, enquanto esses estiverem a seu serviço em suas dependências ou em local por ela designado.

Parágrafo único. A contratante deve comunicar à contratada e ao sindicato representativo da categoria profissional do trabalhador todo acidente ocorrido em suas dependências ou em local por ela designado, quando a vítima for trabalhador que participe direta ou indiretamente da execução do serviço objeto do contrato.



Art. 14. Na hipótese de contratação sucessiva para a prestação dos mesmos serviços terceirizados, com admissão de empregados da antiga contratada, a nova contratada deve assegurar a manutenção do salário e dos demais direitos previstos no contrato anterior.

§ 1º Para os empregados de que trata este artigo, o período concessivo das férias deve coincidir com os últimos 6 (seis) meses do período aquisitivo, não se aplicando o disposto no *caput* do art. 134 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

§ 2º Havendo a rescisão do contrato de trabalho antes de completado o período aquisitivo das férias, a compensação devida será feita no momento da quitação das verbas rescisórias, observado o disposto no § 5º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

§ 3º É vedada a redução do percentual da multa prevista no § 1º do art. 18 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, na rescisão contratual dos empregados de que trata este artigo.

Art. 15. A responsabilidade da contratante em relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias devidas pela contratada é solidária em relação às obrigações previstas nos incisos I a VI do art. 16 desta Lei.

Parágrafo único. Na hipótese de subcontratação de parcela específica da execução dos serviços objeto do contrato, na forma do § 2º do art. 3º desta Lei, aplica-se o



disposto no *caput* deste artigo cumulativamente à contratante no contrato principal e àquela que subcontratou os serviços.

Art. 16. A contratante deve exigir mensalmente da contratada a comprovação do cumprimento das seguintes obrigações relacionadas aos empregados desta, que efetivamente participem da execução dos serviços terceirizados, durante o período e nos limites da execução dos serviços contratados:

I – pagamento de salários, adicionais, horas extras, repouso semanal remunerado e décimo terceiro salário;

II – concessão de férias remuneradas e pagamento do respectivo adicional;

III – concessão do vale-transporte, quando for devido;

IV – depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS;

V – pagamento de obrigações trabalhistas e previdenciárias dos empregados dispensados até a data da extinção do contrato de terceirização;

VI – recolhimento de obrigações previdenciárias.

§ 1º Caso não seja comprovado o cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias a que se refere o *caput* deste artigo, a contratante comunicará o fato à contratada e reterá o pagamento da fatura mensal, em valor proporcional ao inadimplemento, até que a situação seja regularizada.

§ 2º Na hipótese prevista no § 1º deste artigo, a contratante deve efetuar diretamente o pagamento dos



CÂMARA DOS DEPUTADOS

salários, os recolhimentos fiscais e previdenciários e o depósito do FGTS.

§ 3º Os valores depositados na conta de que trata o art. 9º desta Lei poderão ser utilizados pela contratante para o pagamento direto das verbas de natureza trabalhista e previdenciária.

§ 4º O sindicato representante da categoria do trabalhador deve ser notificado pela contratante para acompanhar o pagamento das verbas referidas nos §§ 2º e 3º deste artigo.

§ 5º Os pagamentos previstos nos §§ 2º e 3º deste artigo não configuram vínculo empregatício entre a contratante e os empregados da contratada.

Art. 17. Ficam mantidas as retenções na fonte previstas no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011.

§ 1º Nos contratos de terceirização não abarcados pela legislação prevista no *caput* deste artigo, fica a contratante obrigada a reter o equivalente a 20% (vinte por cento) da folha de salários da contratada, que, para tanto, deverá informar até o 5º (quinto) dia útil do mês o montante total de sua folha de salários referente ao serviço prestado à contratada no mês anterior.

§ 2º A contratante deverá recolher em nome da empresa contratada a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

§ 3º O valor retido de que tratam o *caput* e o § 1º deste artigo, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, poderá ser compensado por qualquer estabelecimento da empresa contratada, por ocasião do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social.

§ 4º Na impossibilidade de haver compensação integral no mês da retenção, o saldo remanescente poderá ser objeto de compensação nos meses subsequentes ou de pedido de restituição.

§ 5º Na ausência de retenção ou na retenção a menor do que o valor devido, ficará a contratante solidariamente responsável pelo pagamento integral da contribuição previdenciária devida pela contratada sobre a folha de salários dos empregados envolvidos na execução do contrato.

Art. 18. A empresa contratante de serviços executados nos termos desta Lei deverá reter, sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço, a título de:

I - imposto de renda na fonte, a alíquota de 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento) ou a alíquota menor prevista no art. 55 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988;

II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, a alíquota de 1% (um por cento);

III - contribuição para o PIS/Pasep, a alíquota de 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento); e



CÂMARA DOS DEPUTADOS

IV - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, a alíquota de 3% (três por cento).

§ 1º As alíquotas de 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 3% (três por cento) aplicam-se inclusive na hipótese de a prestadora do serviço enquadrar-se no regime de não cumulatividade na cobrança da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins.

§ 2º No caso de pessoa jurídica beneficiária de isenção, na forma da legislação específica, de uma ou mais das contribuições de que trata este artigo, a retenção dar-se-á mediante a aplicação da alíquota específica correspondente às contribuições não alcançadas pela isenção.

§ 3º Os valores retidos no mês deverão ser recolhidos ao Tesouro Nacional pela pessoa jurídica que efetuar a retenção ou, de forma centralizada, pelo estabelecimento matriz da pessoa jurídica, até o último dia útil do segundo decêndio do mês subsequente àquele mês em que tiver ocorrido o pagamento ou crédito à pessoa jurídica prestadora do serviço.

§ 4º Os valores retidos na forma do *caput* deste artigo serão considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte que sofreu a retenção, em relação ao imposto de renda e às respectivas contribuições.

§ 5º Na impossibilidade de haver compensação integral no mês pela contratada, o saldo poderá ser compensado com os recolhimentos dos tributos nos meses subsequentes ou ser objeto de pedido de restituição.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Art. 19. A retenção de má-fé do pagamento devido pela contratante à contratada caracteriza-se como apropriação indébita, na forma do art. 168 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

Art. 20. As exigências de especialização e de objeto social único, previstas no art. 2º desta Lei, não se aplicam às atividades de prestação de serviços realizadas por correspondentes contratados por instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, nos termos da regulamentação do Conselho Monetário Nacional - CMN, enquanto não for editada lei específica acerca da matéria.

Art. 21. O disposto nesta Lei não se aplica à relação de trabalho doméstico e às Guardas Portuárias vinculadas às Administrações Portuárias.

Art. 22. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita a empresa infratora às seguintes penalidades administrativas, salvo se já houver previsão legal de multa específica para a infração verificada:

I – por violação aos arts. 11, 12, 13 e 14 e aos §§ 1º, 2º e 4º do art. 16, multa administrativa correspondente ao valor mínimo para inscrição na dívida ativa da União, por trabalhador prejudicado;

II – por violação aos demais dispositivos, multa administrativa correspondente ao valor mínimo para inscrição na dívida ativa da União.

Parágrafo único. A fiscalização, a autuação e o processo de imposição de multas reger-se-ão pelo Título VII da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo



Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, sem prejuízo da aplicação da legislação tributária por parte dos órgãos fazendários.

Art. 23. Para fins do enquadramento no disposto nesta Lei, no que se refere à garantia de direitos dos trabalhadores, contratante e contratada devem adequar o contrato vigente no prazo de até 180 (cento e oitenta) dias a partir da data de sua publicação.

Parágrafo único. A contratante e a contratada não poderão prorrogar contratos em vigor que não atendam ao disposto nesta Lei.

Art. 24. A contratante poderá creditar-se da contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, até o limite da retenção ocorrida nos termos dos incisos III e IV do art. 18 desta Lei, calculadas sobre o valor pago à empresa contratada pela execução de atividades terceirizadas que se enquadrem nas hipóteses de crédito previstas no art. 3º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Parágrafo único. A apuração de créditos sobre dispêndios decorrentes das atividades não tratadas nesta Lei permanece regida pela legislação aplicável à contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins.

Art. 25. A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto nos arts. 17, 18 e 24 desta Lei.

Art. 26. Os direitos previstos nesta Lei serão imediatamente estendidos aos terceirizados da administração direta e indireta.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Art. 27. A quota a que se refere o art. 93 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá ser cumprida pela empresa contratante em seus contratos de terceirização, considerando o somatório de seus empregados contratados e terceirizados.

Art. 28. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões, em 22 de abril de 2015.

Deputado ARTHUR OLIVEIRA MAIA
Relator