



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

MARÍLIA DE MENEZES PRADO PINTO

**OS ASPECTOS DA TERCEIRIZAÇÃO POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS
DE TRABALHO: ANÁLISE DO CASO DA COOPERATIVA DE ENFERMAGEM DO
CEARÁ**

FORTALEZA

2015

MARÍLIA DE MENEZES PRADO PINTO

OS ASPECTOS DA TERCEIRIZAÇÃO POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE
TRABALHO: ANÁLISE DO CASO DA COOPERATIVA DE ENFERMAGEM DO
CEARÁ.

Trabalho de Conclusão de Curso submetido à
disciplina monografia jurídica do Curso de
Direito da Universidade Federal do Ceará,
como requisito parcial à obtenção do título de
bacharel em Direito

Orientador: Prof^ª. Dr^ª. Beatriz Rêgo Xavier.

FORTALEZA

2015

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

-
- P659a Pinto, Marília de Menezes Prado.
Os aspectos da terceirização por intermédio de cooperativas de trabalho: análise do caso da Cooperativa de Enfermagem do Ceará / Marília de Menezes Prado Pinto. – 2015.
60 f. ; 30 cm.
- Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2015.
Área de Concentração: Direito do Trabalho.
Orientação: Profa. Dra. Beatriz Rêgo Xavier.
1. Cooperativas – Brasil. 2. Terceirização. 3. Enfermagem - Brasil. 4. Direito do Trabalho - Brasil. I. Xavier, Beatriz Rêgo (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III. Título.

MARÍLIA DE MENEZES PRADO PINTO

OS ASPECTOS DA TERCEIRIZAÇÃO POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE
TRABALHO: ANÁLISE DO ESTUDO DE CASO DA COOPERATIVA DE
ENFERMAGEM DO CEARÁ

Trabalho de Conclusão de Curso submetido à
disciplina monografia jurídica do Curso de
Direito da Universidade Federal do Ceará,
como requisito parcial à obtenção do título de
bacharel em Direito

Aprovada em: ___/___/_____.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dr.^a Beatriz Rêgo Xavier (Orientador)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

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

Mestrando Francisco Tarcísio Rocha Gomes Júnior
Universidade Federal do Ceará

A Deus, por ser o sustentáculo de todos os momentos.

A minha família, com gratidão imensurável.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, a quem devo a vida e a conquista dos meus sonhos.

Ao meus pais eu dedico cada uma dessas linhas, por acreditarem em mim, pelos sacrifícios feitos para que esse sonho fosse alcançado, e sobretudo, por todo o amor que recebo.

À minha irmã, Mariana, pelo companheirismo, por se orgulhar de cada uma das minhas vitórias.

À minha avó Maria, exemplo máximo de força e de fé. Vovó, pelo amor e cuidado que sempre teve comigo, obrigada. Com a senhora aprendi, desde cedo, a importância do estudo. Com meu avô Jeová (*In memoriam*), aprendi que com humildade, determinação e trabalho é possível vencer qualquer obstáculo.

Aos meus avós, Vanda e Expedido, pela dádiva da nossa convivência diária, por serem o exemplo de amor e de companheirismo que levarei por toda a vida.

Às minhas tias Cláudia, Régia e Jônia, ao tio Ronaldo e ao meu padrinho Irailton (*In memoriam*), pelo amor, apoio e incentivo recebidos.

À minha tia e madrinha ,Aparecida, por quem nutro profundo afeto, admiração e gratidão. Por termos tanto em comum, por ser minha inspiração.

Ao meu namorado, Lucas, por todo o amor, carinho e dedicação desses quatro anos. Obrigada por acreditar mais em mim do que eu mesma, por todo incentivo e apoio.

À amiga Joana Magalhães, pela amizade de quase cinco anos. Por ser uma pessoa de tão boa índole, digna de todas as vitórias.

Aos amigos da Faculdade de Direito, em especial Victor Ferrere e Aluísio Moraes.

À Universidade Federal do Ceará, instituição que tenho muito orgulho de fazer parte.

Agradeço também à Professora e orientadora Beatriz Xavier, pelos ensinamentos repassados ao longo da graduação e do desenvolvimento deste trabalho.

Aos demais membros da banca avaliadora, Professor William Marques e o mestrando Francisco Tarcísio Rocha Gomes Júnior, pela disponibilidade e gentileza de terem aceitado compor a banca.

“Assim, não se trata apenas de saber o que o futuro nos espera, mas o que o futuro espera de nós. E não há neutralidade possível. Ou ajudamos a demolir o direito, ou lutamos para reconstruí-lo; ou nos curvamos à nova ordem, ou semeamos alguma desordem nessa ordem que impera do caos.”

Márcio Túlio Viana

RESUMO

O presente trabalho consiste a terceirização através de cooperativas de trabalho. O objetivo da pesquisa é promover o debate acerca da utilização de cooperativas como meio para fraudar a legislação trabalhista. Ao longo do texto é abordada a temática da terceirização e seus efeitos jurídicos, bem como o conceito de cooperativas e os princípios que devem reger essas entidades. Discute-se a atuação ilícita das cooperativas de mão de obra e as implicações legais dessa prática. Por fim, com o objetivo de associar o tema à prática, apresenta-se um estudo de caso envolvendo uma cooperativa de enfermeiros e o Estado do Ceará.

Palavras-chave: Terceirização. Cooperativas. Fraude.

ABSTRACT

This paper consists of analyzing outsourcing through labor cooperatives. The research objective is to promote debate about the use of cooperatives as a means to fraud labor laws. Throughout the text is addressed the issue of outsourcing and its legal effects as well as the concept of cooperatives and the principle that should govern these entities. It discusses the illegal actions of cooperative work and the legal implications of this practice. Finally in order to associate the theme into practice. Finally, in order to associate the theme into practice, it presents a case study involving cooperative of nurses and the Federative Unit of Ceará.

Keywords: Cooperative. Outsourcing. Fraud.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|-----|--|
| ADC | Ação Declaratória de Constitucionalidade |
| CLT | Consolidação das leis do trabalho |
| CUT | Central Única dos Trabalhadores |
| OIT | Organização Internacional do Trabalho |
| PL | Projeto de Lei |
| STF | Superior Tribunal Federal |
| TST | Tribunal Superior do Trabalho |

SÚMARIO

| | | |
|-------|--|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO..... | 14 |
| 2 | PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO DO TRABALHO..... | 16 |
| 2.1 | Dignidade da pessoa humana..... | 17 |
| 2.2 | Valorização do trabalho e do emprego..... | 18 |
| 2.3 | Vedação do retrocesso social..... | 20 |
| 3 | TERCEIRIZAÇÃO..... | 22 |
| 3.1 | A Origem da terceirização..... | 22 |
| 3.2 | Terceirização no Brasil: características, limites e efeitos jurídicos..... | 23 |
| 3. | Particularidade da terceirização na administração pública..... | 27 |
| 3.4 | O projeto de lei 4330/2004 e seus impactos na terceirização..... | 31 |
| 4. | COOPERATIVAS DE TRABALHO E SERVIÇOS..... | 37 |
| 4.1 | Os princípios do cooperativismo..... | 38 |
| 4.2 | As Leis nº 5.764/1994 e nº12.690/2012..... | 41 |
| 4.3 | A prática da terceirização de cooperados e suas implicações jurídicas..... | 46 |
| 4.3.1 | <i>A problemática do art. 442, CLT.....</i> | <i>47</i> |
| 4.3.2 | <i>O regular funcionamento da cooperativa.....</i> | <i>50</i> |
| 4.3.3 | <i>A terceirização por meio de cooperativas e suas implicações.....</i> | <i>51</i> |
| 5 | ANÁLISE DE CASO DE TERCEIRIZAÇÃO POR MEIO DE COOPERATIVAS..... | 53 |
| 6 | CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 58 |
| | REFERÊNCIAS..... | 60 |

1 INTRODUÇÃO

O capitalismo sofreu sensíveis mudanças na década de 1970, em virtude da crise do petróleo. A instabilidade do período fez surgir um uma nova fase capitalista, o neoliberalismo, marcada pela autorregulação do mercado e a intervenção mínima do Estado. Diante dessa conjuntura, a fim de diminuir custos com contratações, promoveu-se a flexibilização das relações de trabalho, que tem como exemplo máximo a terceirização.

A terceirização carece de norma reguladora no ordenamento jurídico brasileiro. Atualmente, os limites traçados a essa temática estão dispostos na súmula nº 331 do TST. Da análise do entendimento sumulado depreende-se que são quatro as situações passíveis de terceirização: o trabalho temporário, os serviços de vigilância, os serviços de conservação e limpeza e os serviços especializados ligados à atividade meio do tomador. Fora das situações elencadas acima, estará configurada modalidade de terceirização ilícita.

O objeto do presente trabalho é a análise da terceirização ilícita empreendida através de cooperativas de trabalho. Optou-se por desenvolver essa temática em virtude de experiência de estágio na Justiça do Trabalho, em que um caso muito recorrente era o ingresso de associados de determinada cooperativas de enfermeiros em face da entidade e do Estado do Ceará. Nas ações, os reclamantes pleiteavam o reconhecimento de vínculo empregatício, alegando ilicitude na atuação da cooperativa.

Ao proceder o estudo dos processos envolvendo a referida cooperativa e seus associados, verificou-se que a entidade mantinha com o Estado do Ceará ,há cerca de dez anos, um contrato de prestação de serviços, permeado de irregularidades, dentre as quais se destacam a intermediação de mão de obra, prática vedada às cooperativas, a terceirização de atividade fim estatal e a omissão da administração pública ao fiscalizar o cumprimento do contrato.

A fim de promover uma análise completa acerca do tema, de início são explanados os princípios constitucionais aplicáveis ao Direito do Trabalho, destacando-se o princípio da dignidade da pessoa humana, a valorização do trabalho e do emprego e a vedação ao retrocesso social. Esses princípios têm função informadora, e, portanto, devem ser observados desde a elaboração das normas até a sua interpretação e aplicação.

No segundo capítulo é apresentado um estudo acerca da terceirização, em que são trabalhados os limites impostos pela súmula nº 331 do TST, bem como os efeitos jurídicos dessa prática. Esse aprofundamento se faz necessário, pois assim é possível conhecer os

requisitos que apontam a ilicitude da prática terceirizante. Além disso, o capítulo faz uma abordagem pós-crítica ao projeto de lei nº 4330/2004, que visa regulamentar a terceirização.

Em um terceiro momento é apresentado um estudo sobre as cooperativas, os princípios norteadores do cooperativismo e a legislação aplicável à regulamentação dessas entidades. No capítulo é priorizado o estudo das cooperativas de trabalho, reguladas pela lei nº 12.690/2012, tendo em vista que a prática de terceirização ilícita de associados se dá principalmente através desse tipo de entidade, em virtude de seu caráter de prestador de serviços.

Por fim, é apresentado um estudo de caso, onde são expostas as análises de um processo em trâmite do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. A lide envolve uma auxiliar de enfermagem que prestava serviços ao Estado do Ceará por meio de cooperativa, a qual era associada.

Os objetivos do presente trabalho são: (1) analisar a terceirização e seus efeitos jurídicos; (2) desenvolver um estudo acerca das cooperativas, que em desobediência à sua finalidade precípua e aos princípios cooperativistas, atuam como meio de fraudar a legislação trabalhista; (3) apontar os efeitos da terceirização por meio de cooperativas; (4) apresentar, através de um estudo de caso, a temática desenvolvida ao longo da pesquisa.

A fim de desenvolver o tema apresentado, foram utilizados como fontes principais livros, artigos, legislação e jurisprudência.

2 PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO DO TRABALHO

A República Federativa do Brasil proclamou-se um Estado Democrático de Direito, e assim as garantias fundamentais do ser humano passaram a ter tutela constitucional. Ingo Sarlet¹, defende a adoção desse modelo Estatal ao enunciar que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o ser humano constitui finalidade precípua, e não meio da atividade estatal, e em virtude disso a proteção conferida à dignidade da pessoa humana deve constituir base do Direito Constitucional pátrio, figurando como importante mecanismo de materialização dos direitos fundamentais dos cidadãos.

A dignidade da pessoa humana, enquanto direito fundamental, é considerado o epicentro de todo o ordenamento jurídico, e baseado nesse princípio norteador, a Carta Magna traz em seu texto princípios voltados ao Direito do Trabalho. Afinal, há uma conexão intrínseca entre o trabalho e a dignidade da pessoa humana, pois a atividade laborativa garante a sobrevivência humana e a integração social, sendo uma obrigação do Estado amparar essa relação.

Segundo Virgílio Afonso da Silva², os direitos fundamentais nasceram para garantir os interesses do cidadão em face do Estado, ocorre que essa visão provou-se insuficiente, pois nem sempre o Estado é a maior ameaça aos particulares, muitas vezes outros particulares, dotados de poder social e econômico, oferecem maiores riscos. Essa consideração é essencialmente importante quando apontada às relações de trabalho, marcadas pela hipossuficiência de uma das partes, o trabalhador, que historicamente é submetido à condições degradantes, que não garantem segurança, dignidade e respeito.

A carta magna traz em seu texto princípios afirmativos do trabalho, que devem ser acatados por todos, desde a elaboração das normas até a sua interpretação e aplicação. Segundo Maurício Godinho Delgado³, são princípios constitucionais do trabalho: a dignidade da pessoa humana, a valorização do trabalho e do emprego, a justiça social e a submissão da sociedade à sua função socioambiental.

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. 68 p.

² SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre os particulares. São Paulo: Malheiros, 2008. 18 p.

³ DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 4. ed. São Paulo: Ltr, 2013. 31 p.

2.1 Dignidade da Pessoa Humana

Desde o preâmbulo, a Constituição Brasileira aponta a dignidade da pessoa humana como epicentro do ordenamento jurídico, de forma que os valores a serem utilizados como diretrizes do Estado devem concentrar-se no ser humano enquanto pessoa. No artigo 1º do texto constitucional é elencada como um dos fundamentos da República e do Estado Democrático de Direito, e do artigo 3º pode ser extraído também como um objetivo. Ou seja, a dignidade da pessoa humana constitui fundamento e objetivo do Estado Brasileiro.

Consoante, temos que a dignidade humana informa todos os ramos do Direito pátrio, inclusive o Direito do Trabalho. O acesso à dignidade está intrinsecamente ligado à valorização do trabalho. Afinal, por meio do trabalho o homem alcança melhores condições de vida, e é inserido em sociedade, de forma que a violação a esse direito fundamental implica em comprometer a ideia de dignidade da pessoa humana.

A dignidade é materializada quando o homem é considerado o fim, e não um mero instrumento. Esse conceito tem severa aplicação no campo trabalhista, pois daí se tira a ideia de que a força laboral do trabalhador não pode ser considerada um produto objeto de mercantilização. Nesse sentido leciona Gabriela Neves Delgado⁴: “No desempenho das relações sociais, em que se destacam as trabalhistas, deve ser vedada a violação da dignidade, o que significa que o ser humano jamais poderá ser utilizado como objeto ou meio para realização de querer alheio.”

Fortalecendo esse entendimento, Immanuel Kant⁵, através do conceito de imperativo categórico, leciona:

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade. [...] O que se relaciona com as inclinações e necessidades gerais do homem tem um preço venal; aquilo que, mesmo sem pressupor uma necessidade, é conforme a um certo gosto, isto é a uma satisfação no jogo livre e sem finalidade das nossas faculdades anímicas, tem um preço de afeição ou de sentimento (Affektionspreis); aquilo porém que constitui a condição só graças à qual qualquer coisa pode ser um fim em si mesma, não tem somente um valor relativo, isto é um preço, mas um valor íntimo, isto é dignidade.

⁴ DELGADO, Gabriela Neves. **O Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: Ltr, 2006. 206 p.

⁵ KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Edições 70, 1995.

O alcance à dignidade humana não pode ser considerado de maneira particular ou individual, esse fundamento tem caráter social, e o sua efetivação só se dá quando são garantidos ao homem instrumentos de afirmação social. O trabalho é um dos mais importantes meios de afirmação social, e quando o seu exercício se dá em condições decentes e justamente remunerado, o trabalhador se sente parte integrante da comunidade e detentor de direitos. Assim, pode-se afirmar que a dignidade foi atingida.

2.2 Valorização do trabalho e do emprego

A Constituição Federal do Brasil conferiu à pessoa humana e à sua dignidade posição primordial no ordenamento jurídico. Assim, explica-se a necessidade da inserção da valorização do trabalho e do emprego no texto constitucional, pois a atividade laborativa é um dos principais meios de inserção do homem em sociedade. Por meio do acesso ao trabalho, grande parte da população, destituída de posses, alcança, mesmo que timidamente, o poder social. Assim, a valorização do trabalho atua como instrumento de efetivação da dignidade do trabalhador, e conseqüentemente, da pessoa humana.

A valorização do trabalho digno está presente na maioria das economias capitalistas, e promove a democracia social no mundo contemporâneo, pois onde o direito ao trabalho digno não for minimamente assegurado, haverá grave afronta à dignidade humana. Devemos compreender esse princípio como um importante instrumento de desmercantilização do labor humano na economia capitalista⁶.

A valorização do trabalho e do emprego está espaçada ao longo do texto constitucional, no artigo 1º, IV, como um dos princípios fundamentais, bem como nos artigos 6º e 7º como direito social, e ainda nos títulos VII e VIII, nos artigos 170 e 193, apontado como um dos fundamentos da ordem econômica e da ordem social. Na lição de Maurício Godinho Delgado⁷, o constituinte não quis deixar dúvidas, o trabalho traduz-se em princípio, fundamento, valor e direito social.

É importante salientar que apesar de o texto constitucional fazer uso da expressão ‘trabalho’, a correta leitura constitucional do princípio da valorização do trabalho deve ser de valorização do trabalho regulado, ou seja, do emprego. Há significativa diferença entre

⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego**: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. São Paulo: Ltr, 2005. 28 p.

⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2013.

trabalho e emprego, pois o trabalho é toda prestação laborativa de uma pessoa natural a outrem, enquanto o emprego é a prestação de serviços qualificada pela presença de outros elementos: pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação. Assim, a relação de emprego é uma espécie do gênero relação de trabalho, e implica na concessão de proteções e garantia expressivas ao trabalhador, sendo regulado e protegido por normas jurídicas.

O emprego é a forma mais eficaz de inserção do trabalhador na sociedade capitalista, e estrutura uma série de garantias e direitos em torno do empregado, e segundo Delgado⁸, assegura um patamar civilizatório mínimo para a utilização do trabalho da pessoa humana, e assim, garante a efetivação de direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho, justiça social e subordinação da propriedade à sua função socioambiental. Por isso, considera-se que a ordem constitucional prioriza a relação de emprego.

Outro aspecto a ser discutido é a valorização do trabalho frente ao fundamento da livre-iniciativa, que se traduz como a capacidade que todos têm de atuar no mercado, movimentando a economia. Apesar de a livre iniciativa ser a principal marca do Estado Capitalista, a Constituição condiciona o seu exercício ao respeito aos valores ligados à pessoa humana. Inclusive, o artigo 170 da Carta Magna, leciona que a justiça social é o fim da ordem econômica. Assim, não há de se falar em confronto entre a valorização do trabalho e a livre-iniciativa. Segundo Lourival José de Oliveira⁹, a constituição consagra o princípio capitalista e ao mesmo tempo prioriza o valor do trabalho humano sobre os demais valores.

A dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de Direito, pode ser materializada, dentre outras formas, por meio da valorização do trabalho, pela globalidade de sua aplicação, pois a maioria das pessoas está inserida na cadeia produtiva e social através do trabalho.

⁸ DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2013

⁹ OLIVEIRA, Lourival José de. **Direito do trabalho segundo o princípio da valorização do trabalho humano**. São Paulo: Ltr, 2011. 24 p.

2.3 Vedação do retrocesso social

A vedação ao retrocesso social é um princípio implícito no texto constitucional, que pode ser extraído de outras diretrizes como o princípio da dignidade humana, da valorização do trabalho e do emprego e da justiça social. A aplicação desse princípio no Direito do Trabalho tem sua origem nas convenções internacionais da Organização Internacional do Trabalho, onde é denominado como reserva implícita do retrocesso sociojurídico do trabalhador, e justifica-se pelo status de Direitos Humanos que são conferidos aos direitos sociais trabalhistas, jungidos à garantia constitucional do não retrocesso.

Podemos definir a vedação do retrocesso social como a ideia de que o Estado não pode implementar ou ratificar uma norma que gere vulnerabilidade de um direito já atingido. Segundo manifestou o Supremo Tribunal Federal em recente julgado, “o princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive¹⁰.

Interessante é a visão de Lênio Luiz Streck¹¹:

Dito de outro modo, a Constituição não tem somente a tarefa de apontar para o futuro. Tem, igualmente a relevante função de proteger os direitos já conquistados. Desse modo, mediante a utilização da principiologia constitucional (explícita ou implícita), é possível combater alterações feitas por maiorias políticas eventuais, que legislando na contramão da programaticidade constitucional, retiram (ou tentam retirar) conquistas da sociedade.

Ingo Wolfgang Sarlet¹² defende a existência de uma relação umbilical entre a vedação do retrocesso social e os princípios da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana, afinal, a garantia da segurança jurídica não se esgota na irretroatividade das leis ou na proteção conferida ao direito adquirido, vai além, podendo atingir regras que possam implicar em retrocesso social.

¹⁰ STF. ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 23.8.2011. Publicação: 15.09.2011. DEJT, p.177 .

¹¹ STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 4. ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, 328p.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica**: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. Disponível na Internet: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15197-15198-1-PB.pdf> > Acesso em: 29 de Ago. 2015.

Ainda Segundo Sarlet¹³, o princípio da vedação do retrocesso, embora implícito, pode ser extraído de pelo menos três passagens da carta magna: ao instituir um Estado Democrático e Social de Direito, explicitando já no preâmbulo, a segurança como um valor supremo da sociedade; no art 5º, ao proclamar o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais; e, por fim, ao inserir a dignidade humana no rol de fundamentos da república.

Apesar de a vedação do retrocesso social estar inserido no ordenamento jurídico brasileiro, atualmente tramita no Senado Federal o projeto de lei nº 4.330/2002, que pretende regulamentar a terceirização através de uma roupagem moderna e atentatória do direito dos trabalhadores. Caso aprovada, a nova lei implicará em sério retrocesso social. Esse assunto será discutido posteriormente, em capítulo próprio.

¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica**: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. Disponível na Internet: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15197-15198-1-PB.pdf> > Acesso em: 29 de Ago. 2015.

3 TERCEIRIZAÇÃO

A relação de trabalho bilateral, típica, envolvendo empregado e empregador, não é a única permitida no ordenamento jurídico brasileiro, existem outras modalidades de trabalho, consideradas flexíveis, e cuja existência é justificada pela necessidade de diminuir custos e tornar as empresas mais competitivas, aptas a serem inseridas num processo expansionista, característico do sistema capitalista. Nesse contexto, está inserida a terceirização, objeto de estudo do presente capítulo.

3.1 A origem da terceirização

A década de 1950 foi a era de ouro do Capitalismo.¹⁴ A fase de apogeu do capitalismo perdurou até os anos 1970, quando a crise do petróleo ocasionou profundas mudanças no sistema, impactando na economia, no setor produtivo e no estado de bem-estar social. Segundo Gabriela Delgado¹⁵:

A crise [...] foi deflagrada pelos seguintes elementos propulsores: queda da taxa de juros e aumento do preço da força de trabalho; esgotamento dos padrões taylorista e fordista de produção; hipertrofia da esfera financeira; maior concentração de capitais em monopólios; crise do Estado de Bem- Estar Social e acentuação das privatizações.

As modificações ocorridas no cenário econômico ensejaram o surgimento de uma nova fase do sistema capitalista, o neoliberalismo, que se traduz em um conjunto de ações voltadas ao fomento da iniciativa privada e a defesa de um Estado mínimo. De acordo com a política neoliberal, o Estado deve regular o mínimo possível o mercado, devendo dedicar-se às suas atividades típicas, e propiciar um cenário financeiro favorável ao crescimento da indústria, diminuindo encargos sobre a produção.

Verificaram-se também mudanças na gestão da produção e do trabalho, pois o modelo *fordista*, caracterizado pela produção em massa, com a presença de trabalhadores concentrados em um único local, visando o controle do trabalho e da qualidade da produção,

¹⁴ HOBBSAWM, Eric John Ernest. **A era dos extremos: O breve século XX 1914/1921**. 10. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.p.65

¹⁵ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helmer Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2015.p.37

foi substituído pelo *toyotismo*, em que a produção se limita ao necessário e a subcontratação de mão-de-obra é uma realidade.

Nos anos 1990, o neoliberalismo se expandiu na América Latina, principalmente no Brasil e na Argentina, onde ocorreram privatizações de entidades estatais, redução das instituições do Estado e flexibilização extrema da legislação trabalhista. Conforme a lição de Wilson Ramos Filho¹⁶:

As políticas neoliberais baseadas em tais dogmas justificaram, nos anos 1990, a ampliação da precarização das garantias sociais não com argumentos racionais, mas por mera referência à doutrina que se apresentava como natural e inevitável para enfrentar a crise de estado.

Nesse contexto, ganhou força a terceirização, apontada como exemplo máximo de flexibilização e precarização do trabalho, em virtude do seu caráter mercantil. A terceirização pode ser definida como todo processo de contratação de trabalhadores por meio de uma empresa interposta, onde o trabalho é realizado diretamente a uma empresa, mas o empregado é contratado por outra, de forma que o trabalhador é inserido no processo produtivo do tomador de serviços, sem possuir vínculo imediato com este.

3.2 Terceirização no Brasil: características, limites e efeito jurídico.

Na década de 1970, acompanhando a tendência mundial, os empresários brasileiros começaram a adotar a terceirização de trabalhadores como forma de diminuir os custos decorrentes da contratação, embora ainda não houvesse à época uma legislação autorizativa e regulatória acerca dessa prática. Diante disso, o legislador preocupou-se em regulamentar essa realidade, e incorporou ao ordenamento jurídico brasileiro a lei nº 6.019 de 1974, que trata da terceirização de trabalho em caráter temporário, voltado a atender necessidades transitórias de substituição de pessoal ou acréscimo extraordinário de serviços. Em 1983, a lei nº 7.102 ampliou as possibilidades de terceirização, regulando o serviço de vigilância bancária.

A legislação vigente mostrou-se insuficiente e sem a ideal aplicabilidade, em virtude da disseminação da prática de terceirização por meio de empresas interpostas, que se multiplicaram na década de 1980, e deram causa ao ajuizamento de muitas ações na Justiça do

¹⁶ RAMOS FILHO, Wilson. **O direito capitalista do trabalho: história, mito e perspectivas no Brasil**. São Paulo: Ltr, 2012.p.46

Trabalho. Nesse cenário, onde não havia uma legislação ampla e consolidada sobre a temática, surgiram diversas interpretações e julgados sobre terceirização, o que fez com que o Tribunal Superior do Trabalho editasse a súmula nº 256, em 1986, posteriormente revisada pela súmula nº 331, de 1993.

Na visão de José Roberto Freire Pimenta¹⁷:

O TST consagrando a gradativa flexibilidade do tratamento dado à terceirização por sua jurisprudência nos anos anteriores acabou por revisar a súmula n.256, e editou, em seu lugar, a súmula 331. Esta em síntese passou a admitir como lícita a terceirização em atividades-meio [...] Porém, como uma contrapartida essencial e inafastável, capaz de impedir a terceirização se convertesse em puro e simples instrumento de precarização e de desproteção dos trabalhadores terceirizados, assegurou proteção patrimonial a esses por meio da atribuição, ao tomador de seus serviços, de responsabilidade subsidiária pelo adimplemento de seus direitos trabalhistas que não tenham sido satisfeitos por seus empregados.

Da análise dos seis incisos da súmula nº 331 do TST, encontra-se atualmente a legitimação da prática da terceirização, e ao mesmo tempo as limitações que lhe são impostas, o que ajuda a conter possíveis excessos por parte dos empregadores. O que a corte trabalhista fez teve o condão de regular uma situação jurídica já arraigada nas relações trabalhistas, e que, até então não tinha limites consolidados, capazes de oferecer ao terceirizado o mínimo de garantias necessárias. Se proibir a prática é impossível, em virtude de seu largo uso, a melhor forma de contornar a situação é impondo limites, que possam reduzi-la ou mesmo transformá-la em algo menos prejudicial ao trabalhador.

A terceirização é lícita quando amparada nas previsões da súmula nº 331 do TST. No inciso primeiro, o entendimento sumulado aponta que a terceirização deve se dar em caráter temporário, sendo ilícita a contratação de trabalhador por empresa interposta. Entretanto, no inciso terceiro, o texto aponta ressalvas e trouxe como inovação a inserção do termo genérico ‘serviços de vigilância’. Anteriormente, por meio da lei nº 7.102/1993, a terceirização dos serviços de vigilância limitava-se a esfera bancária, e com a súmula nº 331 essa possibilidade foi estendida aos serviços de vigilância em geral. Além dessa hipótese, as atividades de conservação e limpeza foram incluídas como situações passíveis de contratação terceirizada.

¹⁷ PIMENTA, José Roberto Freire. Súmula n. 331, IV e V, do TST: a Responsabilidade da Administração Pública nas Terceirização e a Decisão do Supremo Tribunal Federal na ADC n.16-DF. In: VIANA, Márcio Túlio et al. **O que há de novo em direito do trabalho**: homenagem a Alice Monteiro de Barros e Antônio Álvares da Silva. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2012. p. 198

Súmula 331, TST

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.

O último grupo passível à terceirização são os serviços especializados ligados à atividade meio do tomador, serviços desempenhados que não coincidem com os fins da empresa. Maurício Godinho Delgado¹⁸ conceitua atividade meio como serviços de apoio ou complementares à finalidade da empresa, que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador do serviço. Como exemplos desse tipo de atividade estão a manutenção de elevadores, o apoio logístico, a manutenção elétrica, a custódia e os serviços de alimentação.

O inciso terceiro da súmula nº 331 define a inexistência de subordinação e pessoalidade como elemento essencial da terceirização de atividades meio, de vigilância e de conservação e limpeza, afinal, a terceirização ali autorizada é a dos serviços, não de empregados. Entende a corte trabalhista que a empresa interposta deverá ser responsável pela direção do empregado, e a pessoalidade deve ser relacionada a este, jamais à terceirizadora. Caso verificada a pessoalidade e a subordinação do empregado para com a empresa tomadora, fica configurada a existência de vínculo empregatício.

O cuidado que a corte trabalhista teve em estabelecer essa limitação se deve ao fato de a pessoalidade e a subordinação serem elementos caracterizadores da relação de emprego, nos termos do art. 3º da CLT¹⁹. Assim, se associada a presença de tais elementos à onerosidade, habitualidade e alteridade, já presentes na terceirização, a relação será, indubitavelmente, empregatícia.

Embora não seja a forma ideal de dispor sobre assunto de tal importância, a corte trabalhista teve a cautela de inserir no texto sumular a responsabilidade do empregador e do tomador do serviço, afinal, a terceirização vem se desenvolvendo a margem da legislação, e são comuns as empresas criadas sem qualquer responsabilidade social ou mesmo patrimônio garantidor das verbas de seus empregados.

¹⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015. 468 p

¹⁹ **CLT, Art. 3º** - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

O Inciso quarto do enunciado 331 do TST definiu a responsabilidade subsidiária do tomador de serviço, em caso de inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da empresa interposta. Para que seja reconhecida, é preciso que a tomadora do serviço tenha participado da relação processual e conste no título executivo judicial, com isso, garante-se que tenha havido o contraditório e a ampla defesa. Essa responsabilidade tem como fundamento a culpa aquiliana²⁰, definição típica do direito civil, onde a culpa compreende a negligência, embasando-se nas culpas presumidas, *in eligendo*, decorrente da omissão, e *in vigilando*, onde há falha do dever de vigiar e prevenir o dano.

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.

Conforme Lucimere Conceição de Barcelos²¹:

[...] A responsabilidade subsidiária decorre da *culpa in eligendo e in vigilando* do tomador dos serviços, a quem incube não apenas elege empresa idônea para a prestação dos serviços como também velar pelo cumprimento de suas obrigações em relação a terceiros [...].

É importante salientar que embora não haja um dispositivo legal que trate especificamente da responsabilidade subsidiária, a disposição da súmula nº 331 acerca da temática encontra suporte nos artigos 186²² e 927²³ do Código Civil Brasileiro, que elencam a já mencionada culpa aquiliana. Além disso, o artigo 8º da CLT aponta a jurisprudência como meio de integração, portanto, da aplicação do disposto da súmula nº 331, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade.

Ainda em relação à responsabilidade subsidiária do tomador do serviço, importante foi a aprovação do item VI da Súmula nº 331, ao explicitar que essa responsabilidade alcança todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período de prestação laboral, assim, não restam dúvidas, o tomador do serviço, em caso de inadimplência

²⁰ PROSCURCIN, Pedro. **Compêndio de direito do trabalho**: introdução às relações de trabalho. 3. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015.p.136

²¹ BARCELOS, Lucimere Conceição de. Súmula n.331,VI, do TST: Alcance da responsabilidade subsidiária do tomador de serviços na terceirização. In: VIANA, Márcio Túlio et al (Org.). **O que há de novo em direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2012. p. 222-227.

²² **CC. Art. 186**. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

²³ **CC.Art. 927**. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo

do empregador, responderá pelas verbas rescisórias, indenizatórias, bem como aquelas devidas a terceiros, como por exemplo os honorários advocatícios e periciais.

Situações não elencadas no texto da súmula nº 331, do TST e nas leis nº 6.019/1974 e nº 7.102/1993 são consideradas modalidades de terceirização ilícita. Assim, se verificada a terceirização de caráter não transitório, ou que exorbite a função de atividade meio da empresa tomadora ou, ainda, quando haja a presença de elementos como a subordinação e a pessoalidade, haverá frustração da aplicação da lei trabalhista, ficando configurada a terceirização ilícita. O texto sumular dispõe que os efeitos jurídicos decorrentes da prática ilícita é o reconhecimento de vínculo direto com o tomador do serviço.

O reconhecimento de vínculo atinge a relação trilateral, pois, o vínculo entre o empregado e a empresa intermediadora era aparente, e logo, deixará de existir formando a relação diretamente entre empregado e empregador de fato.

Conforme a lição de Maurício Godinho Delgado²⁴

Reconhecido o vínculo empregatício com o empregador dissimulado incidem sobre o contrato de trabalho todas as normas pertinentes à efetiva categoria obreira, corrigindo-se eventual defasagem de parcelas ocorrida em face do artifício terceirizante.

3.3 Particularidades da terceirização na Administração Pública

A terceirização na administração pública foi tratada pela primeira vez no Decreto-lei nº 200/1967²⁵, o qual regulamentava a descentralização de serviços e previa que a administração deveria utilizar, sempre que possível, a execução indireta de algumas atividades, através da iniciativa privada.

Art. 10 § 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

Em 1986²⁶, o decreto-lei nº 2300, norma que antecede a atual de lei de contratos e licitações, passou a regulamentar a utilização de terceirização na administração pública.

²⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015

²⁵ BRASIL. **Decreto-lei nº 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Brasília

²⁶ PIMENTA, José Roberto Freire. Súmula n. 331, IV e V, do TST: a Responsabilidade da Administração Pública

A própria Constituição Federal de 1988, em seu art.37, inciso XXI²⁷, prevê expressamente a contratação de serviços de terceiros pela administração pública, condicionando a prática à existência de uma lei específica, que foi editada em 1993, a Lei n.8.666, que nos termos do seu artigo 6º, II²⁸, elenca um rol exemplificativo de serviços a serem terceirizados, tais como consertos, instalações, demolição, transporte de bens, seguro, publicidade, conservação, reparação, dentre outros.

Apesar da existência no plano legal, a terceirização na administração pública se desenvolveu de maneira mais efetiva somente após o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, em 1995. Em 1997, o Decreto Federal nº 2.271, seguindo as previsões da lei nº 8666/1993, passou a disciplinar a contratação de serviços na administração pública federal direta, autárquica e fundacional, estabelecendo rol de atividades que deveriam ser preferencialmente executadas de forma indireta: conservação, limpeza, segurança, vigilância, transporte, recepção, reprografia, manutenção de prédios, dentre outros.

Assim, as bases legais aplicáveis atualmente à temática da terceirização na Administração Pública são a lei nº 8.666/1993, o Decreto Federal nº 2.271/1997 e a súmula nº 331 do TST

A Súmula nº 331 do TST surgiu como uma tentativa de impor limites à terceirização, e dispõe em seus itens II, IV e V sobre a administração pública e sua responsabilidade enquanto tomadora de serviços.

Em seu inciso segundo, a referida súmula traz um tratamento diferenciado à administração pública:

A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta e fundacional (art. 37, II, CF/1988).

Nestes termos, mesmo que a terceirização seja ilícita, não haverá vínculo entre o empregado e a administração pública, diferentemente do que ocorre entre particulares, onde o

nas Terceirização e a Decisão do Supremo Tribunal Federal na ADC n.16-DF. In: VIANA, Márcio Túlio et al. **O que há de novo em direito do trabalho**: homenagem a Alice Monteiro de Barros e Antônio Álvares da Silva. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2012. p. 198

²⁷ **CF. Art 37, XXI** - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

²⁸ **Lei nº 8.666/1993. Art.6º, II** – Serviço – toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais

contrato ilícito é nulo e o vínculo se dá diretamente com o tomador dos serviços. Isso se deve à vedação contida no artigo 37, II²⁹, da Constituição Federal, que inclusive é explicitado na redação do item da já mencionada súmula. Consoante o texto constitucional, a aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos é requisito inafastável para a investidura em cargo ou emprego público, abrangendo a administração pública direta e indireta. Essa regra constitucional deriva dos princípios da impessoalidade e da moralidade, expressos na Carta Magna. A impessoalidade veda ao administrador a busca pelos interesses pessoais e a atuação com parcialidade, condicionando à administração pública outros importantes princípios: supremacia do interesse público e indisponibilidade do interesse público. Já a moralidade, busca a adequação da conduta do agente público aos padrões éticos de probidade e boa-fé.

Conforme Maurício Godinho Delgado³⁰ essa previsão constitucional “insculpiu um expresso obstáculo, desde 5.10.1988, ao reconhecimento de vínculos empregatícios com entes da administração, ainda que configurada a ilicitude da terceirização”. O TST não poderia negar eficácia à disposição constitucional acerca da necessidade do concurso público, pois, ainda nas palavras de Godinho, estaria “lançando-se no limbo da história todo o esforço de democratização e moralização da Administração Pública, que foi incorporado pela Constituição Federal de 1988.”

Ludwig³¹ traz observação acerca da obrigatoriedade do concurso público

Ora, ao celebrar contratos com mero intuito de conseguir mão-de-obra, em flagrante violação à regra constitucional que determina a realização de concursos públicos, a Administração viola, simultaneamente, os princípios da impessoalidade e moralidade. A fraude inviabiliza o livre acesso democrático aos quadros da administração Pública pelos indivíduos que preenchem os requisitos necessários à sua ocupação, favorecendo o nepotismo e o apadrinhamento.

Em seu item IV, a Súmula nº 331 dispõe sobre a responsabilidade subsidiária da administração pública. Nos termos do entendimento sumulado, caso o empregador não proceda ao pagamento das verbas trabalhistas, a administração pública, igualada ao particular, responderá subsidiariamente, desde que conste no título executivo. Entretanto, é importante

²⁹ **CF. Art 37, II** - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

³⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015.p.420

³¹ LUDWIG, Guilherme Guimarães. **Contratação Irregular perante a administração pública, 2007. In: SILVA, Patrícia Dias. Terceirização nos Serviços Públicos**. Brasília: TST, vol. 77, no 1, jan/mar 2011.

salientar que essa responsabilidade não é automática, assim como ocorre com o particular, o STF se manifestou a respeito ao julgar a ADC 16³², em 2010, quando declarou a constitucionalidade do art. 71, da Lei n.8666/93³³ e entendeu que a inadimplência do contratado não deve transferir à Administração Pública a responsabilidade pelo pagamento de encargos que não lhe cabem, mas reconheceu que eventual omissão da Administração Pública, na obrigação de fiscalizar as obrigações do contratado, pode vir a gerar essa responsabilidade.

Dessa forma, o ente público só responderá subsidiariamente, caso proceda com culpa *in vigilando*. Inclusive, em decorrência dessa decisão, o TST inseriu o item V à súmula 331, explicitando que a responsabilidade subsidiária da administração decorre de sua conduta culposa.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

Com o julgamento na ADC nº 16, o STF vedou a aplicação da responsabilidade objetiva do Estado em casos de inadimplemento de verbas trabalhistas por parte de empresas prestadoras de serviços. Assim, a responsabilidade subsidiária apontada no julgamento da ADC nº 16 e no item V as súmula nº 331 é uma responsabilidade subjetiva, já que há a necessidade de comprovação da culpa da administração.

Alice Monteiro de Barros faz uma crítica a esse entendimento. Segundo a autora, o Estado deveria ser responsável independente de possível culpa, assim como os particulares, uma vez que a ele compete realizar o bem-comum, e este não pode ser alcançado mediante lesão ao direito dos trabalhadores. Além disso, esclarecedoras são as lições da autora acerca do alcance da responsabilidade subsidiária:

O responsável subsidiariamente deverá arcar, em regra, com o pagamento de todas as parcelas que sejam, inicialmente, de responsabilidade do devedor principal.

³² BRASIL. Superior Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade nº 16. **Informativo STF Nº 610**. Distrito Federal.

³³ **Lei 8.666/1993. Art 71.** O Contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à administração a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

Ainda que ausente a culpa, sua posição assemelha-se à do fiador ou do avalista; não tendo havido o adimplemento da obrigação pelo devedor principal, incide, automaticamente, e sem quaisquer restrições, a plena responsabilidade daquele, que, em última análise, figura na relação jurídica única e exclusivamente para garantir a integral satisfação de credor.³⁴

Godinho³⁵ entende a culpa da administração como presumida “em virtude de haver evidente dever legal de fiscalização pelo tomador de serviços relativamente ao cumprimento das obrigações constitucionais, legais e contratuais trabalhistas”. Além disso, o autor ainda aponta que no art. 67, *caput*, da Lei 8.666/1993³⁶, está explicitado que a execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da administração.

Nisso reside um crítica ao entendimento do STF, por exigir a comprovação da culpa do administrador nos autos do processo, quando não deveria ser necessário, uma vez que a interpretação da legislação nos leva a considerar que o administrador tem o dever de fiscalizar, logo se houve frustração da legislação trabalhista pelo contratado, a administração não cumpriu com sua função fiscalizadora e, assim, agiu com culpa.

3.4 O projeto de lei nº 4330/2004 e seus impactos na terceirização

A legislação pouco dispõe acerca da terceirização. A doutrina também carece de maior aprofundamento sobre o tema e, por vezes, limita-se à análise do entendimento do TST. Diante desse cenário, com o intuito de acabar com a insegurança jurídica que permeia o tema e ao mesmo tempo de flexibilizar a terceirização, beneficiando empregadores, o Projeto de Lei nº 4330/2004, de autoria do então Deputado Sandro Mabel, se propõe a regulamentar a prestação de serviços a terceiros e as relações de trabalho decorrentes.

O referido projeto de lei tem recebido muitas críticas por parte dos juristas, uma vez que, caso aprovado, autorizará a terceirização de maneira ampla e irrestrita, ocasionando drásticas mudanças na seara trabalhista. Em 27 de agosto de 2013, dezenove ministros, dos vinte e seis ministros, do Tribunal Superior do Trabalho enviaram um ofício ao Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados, posicionando-se contrários à aprovação PL 4330/2204. No texto os ministros apontam as razões de seu posicionamento, e destacam:

³⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Ltr, 2013

³⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 4. ed. Sao Paulo: Ltr, 2013.p. 57

A diretriz acolhida pelo PL nº 4.330-A/2004, ao permitir a generalização da terceirização para toda a economia e a sociedade, certamente provocará gravíssima lesão social de direitos sociais, trabalhistas e previdenciários no País, com a potencialidade de provocar a migração massiva de milhões de trabalhadores hoje enquadrados como efetivos das empresas e instituições tomadoras de serviços em direção a um novo enquadramento, como trabalhadores terceirizados, deflagrando impressionante redução de valores, direitos e garantias trabalhistas e sociais. [...] Neste sentido, o Projeto de Lei esvazia o conceito constitucional e legal de categoria, permitindo transformar a grande maioria de trabalhadores simplesmente em 'prestadores de serviços' e não mais 'bancários', 'metalúrgicos', 'comerciários', etc.³⁷

Os artigos 2º e 4º do PL 4330/2004 definem a terceirização e dispõem acerca da sua aplicação.

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.

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.

Da análise desses dispositivos, depreende-se que o que se busca é a aplicação ampla e irrestrita da terceirização, já que, nos termos do projeto de lei, " qualquer atividade do contratante" poderá ser objeto do contrato de terceirização. Dessa forma, caso aprovado, o PL modificará o atual cenário, onde a terceirização tem caráter excepcional, limitada aos casos expressos em lei.

O PL nº 4330 não impõe limites às situações passíveis de terceirização, de forma que uma empresa poderá terceirizar todas as funções de sua estrutura e o trabalhador deixará de ser integrante da estrutura empresarial e passará a matéria-prima da produção, é um caso de mercantilização da mão-de-obra. Isso atinge a função social da empresa que nas palavras de Waldírio Bulgarelli³⁸ " deve ser entendida como o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno da empresa" .

Nesse sentido, a ANAMATRA – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - publicou uma crítica ao PL 4330/2004.

³⁷ Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/oficio-tst-terceirizacao.pdf>> Acesso em: 22 outubro 2015

³⁸BUGARELLI, Waldírio. **Problemas do Direito brasileiro atual, 1998. In: WAMBIER, Luciane A função social da empresa e o princípio da solidariedade.** Campinas: TRT15, vol. 42, 2013.

Em sentido diverso ao consolidado perante a maioria dos que lidam diretamente com as questões trabalhistas, a idéia que norteia o referido projeto é estender de forma indiscriminada a terceirização de serviços a quaisquer atividades, inclusive, para aquelas essenciais ou principais das empresas (atividades fim). Ou seja, a contratante/tomadora entregando a outrem o cumprimento direto da atividade que justifica a existência dela, poderia terceirizar a si mesma às custas do sacrifício de direitos trabalhistas.³⁹

Apesar de dar à terceirização tratamento bastante flexível, o texto do PL 4330/2004 traz algumas garantias ao trabalhador, dentre elas se destacam a obrigação da empresa contratada de apresentar garantias para o adimplemento das verbas (art.5º,III⁴⁰), o dever do contratante de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas (art. 5º,IV)⁴¹, a responsabilização do contratante em oferecer condições ideais de segurança, higiene e salubridade (art.13, *caput*)⁴², a proibição de redução salarial em caso de sucessão de empresas contratadas (art.14, *caput*)⁴³ e a previsão de responsabilidade solidária entre a empresa contratante e a contratada em relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias (art.15)⁴⁴.

Essas disposições, à primeira vista, podem parecer suficientes para garantir os direitos do trabalhador terceirizado, mas na realidade o que se encontra é um retrocesso em relação ao disposto na súmula 331 do TST.

O PL 4330/2004 prevê a responsabilidade solidária entre contratado e contratante, entretanto limita às verbas arroladas no art.16, a saber: salários, adicionais, horas extras, repouso semanal remunerado, décimo terceiro salário, férias, vale transporte, depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e obrigações previdenciárias. Assim, de forma

³⁹ TESSARO, Ivan José; ANTÔNIO, André Simionato Doenha. **Críticas ao Projeto de Lei da Terceirização (PL 4.330/2004)**. 2013. Disponível em: <<http://www.anamatra.org.br/index.php/artigos/criticas-ao-projeto-de-lei-da-terceirizacao-pl-4-330-2004>>. Acesso em: 26 set. 2015.

⁴⁰ **PL nº 4330/2004. Art.5º, 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

⁴¹ **PL nº 4330/2004. Art 5º, IV** - a obrigatoriedade de fiscalização pela contratante do cumprimento das obrigações trabalhistas decorrentes do contrato, na forma do art. 15 desta Lei;

⁴² **PL nº 4330/2004, 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

⁴³ **PL nº 4330/2004, 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.

⁴⁴ **PL nº 4330/2004, 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.

contrária ao que dispõe a súmula 331 do TST, outras obrigações decorrentes do contrato de trabalho, como indenizações por acidente de trabalho, estariam excluídas da responsabilidade solidária entre o contratante e o contratado.

Sérgio Pinto Martins defende uma interpretação severa acerca da responsabilidade solidária elencada no projeto de lei.

A empresa tomadora será solidariamente responsável pelas obrigações trabalhistas e previdenciárias devidas pela contratada, se não comprovar a fiscalização de tais obrigações pela empresa prestadora do serviços. Se a empresa tomadora comprovar a efetiva fiscalização das obrigações trabalhistas por parte da prestadora de serviços, a responsabilidade será subsidiária.⁴⁵

Esse entendimento se deve ao fato de o artigo 5º do projeto de lei em seus incisos quarto, quinto e sexto dispor acerca da obrigatoriedade de fiscalização e elencar medidas restritivas à empresa contratada, em caso de inadimplemento, o que suscita a interpretação de que a responsabilidade solidária só se configurará em caso de culpa *in vigilando*

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;

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

Não há um posicionamento doutrinário consolidado acerca da responsabilidade do contratante de serviços terceirizados no PL 4330/2004, e, em virtude de ainda não possuir caráter legal, os tribunais ainda não se manifestaram a respeito. Entretanto, caso aprovado, certamente, deverá ser pauta de um intenso debate.

Interessante é o posicionamento do deputado federal Chico Alencar, um dos congressistas mais críticos ao PL 4330/2004:

Aparentemente, a moldura é para proteger os trabalhadores terceirizados, vulnerabilizados, que recebem, evidentemente, uma remuneração muito menor do que recebem os trabalhadores no contrato direto entre empregador e empregado.

⁴⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **O projeto de lei de terceirização.** Disponível em <http://cartaforense.com.br/conteudo/colunas/o-projeto-de-lei-de-terceirizacao/15296>> Acesso em: 20 de outubro 2015.

Entretanto, o projeto [...] caminhou no sentido de tornar a terceirização a principal relação de trabalho no Brasil, o que é absolutamente equivocado. O próprio nome "terceirização" já dá a entender que se trata de uma relação *a latere*, fora do eixo central capital-trabalho, empregador-empregado, uma relação que tem interpostas empresas e que, que atinge hoje 25% da mão de obra brasileira e que remunera muito menos o já mal remunerado fator trabalho na dinâmica capitalista brasileira.⁴⁶

O PL 4330/2004 não é fruto apenas da necessidade de suprir uma omissão legislativa, deve-se acrescentar a isso o forte apelo do empresariado, que defende a terceirização irrestrita sob a ótica do princípio da liberdade de contratação e da necessidade de flexibilizar as relações trabalhistas para obter serviços mais especializados e aumentar a produtividade, uma vez que questões inerentes à relação de trabalho não serão de responsabilidade da unidade produtiva, e sim de uma empresa contratada para tal fim.

À primeira vista, faz parecer é preciso cercar uma parcela de direitos para que se alcance o fortalecimento da atividade empresarial, o que levará ao bem comum. Entretanto, esse discurso mascara uma realidade pior: a precarização do labor humano em busca da satisfação dos anseios do capital, ou seja, o trabalho passa a ser um produto, diminuindo os custos com encargos e obrigações trabalhista, levando ao maior acúmulo de lucro.

O princípio da liberdade de contratação, felizmente, encontra limites no próprio texto constitucional, e não tem o poder de justificar a aplicação ampla e flexível da contratação terceirizada. A Constituição Federal traça limites aplicáveis à seara trabalhista, dentre eles, destaca-se o art. 170, *caput*, que preceitua que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, e coloca como seu fim assegurar a todos uma existência digna. Ora, não é possível falar em liberdade contratual, quando se ameaça a dignidade do trabalhador. Além disso, o referido dispositivo, em seu inciso VIII, elenca como princípio o pleno emprego, que segundo a OIT⁴⁷ traduz-se em " consecução de igualdade de acesso ao trabalho produtivo, em condições de liberdade, igualdade, segurança e dignidade" .Há ainda outras limitações do texto constitucional, como a dignidade da pessoa humana e a vedação ao retrocesso social.

⁴⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Diário da Câmara dos Deputados**, Brasília, ano LXX, n. 57, 15 abril 2015, p. 127. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD0020150415000570000.PDF#page=>>. Acesso em: 24 out. 2015.

⁴⁷ **TRABALHO E FAMÍLIA: rumo a novas formas de conciliação com co-responsabilidade social**. Brasil: Organização Internacional do Trabalho, 2009. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/gender/pub/trabalho_e_familia_275.pdf>. Acesso em: 28 out. 2015

Em 2014, a Central Única dos Trabalhadores, publicou um dossiê ⁴⁸ intitulado “ Terceirização e desenvolvimento: uma conta que não fecha” . Através desse estudo foi traçado um panorama da situação do empregado terceirizado no Brasil. Atualmente, embora as hipóteses de terceirização sejam limitadas, 26,8% dos trabalhadores são terceirizados. Com o advento da nova lei, esse número poderá alcançar quase a totalidade. Ainda segundo o estudo, em 2013, a remuneração do terceirizado era 24,7 % menor se comparada ao do empregador contratado direto.

O dossiê aponta que segundo levantamentos do MTE, o empregado terceirizado trabalha em média 3 horas a mais semanalmente. Em relação ao tempo de permanência no emprego, o trabalhador contratado fica em média 5,8 anos no emprego, já o terceirizado em média 2,7 anos, em virtude da maior facilidade em dispensar e admitir pessoas. Em relação a isso, o dossiê aponta

Esse fato tem uma série de consequências para o trabalhador, que alterna períodos de trabalho e períodos de desemprego, resultando na falta de condições para organizar e planejar sua vida, inclusive para projetos pessoais como formação profissional. Tem, também, um rebatimento sobre o FAT (Fundo de Amparo do Trabalhador), uma vez que essa alta rotatividade pressiona para cima os custos com o seguro desemprego.⁴⁹

Diante do exposto, consideramos que o PL 4330/2004, além de restringir direitos dos trabalhadores, abre a possibilidade de tornar a terceirização a forma mais usual de contratação, uma vez que ela implica na redução de custos e, sobretudo, de responsabilidades do contratante. A regulamentação da terceirização de forma ampla e irrestrita implicará em menores salários, maior carga de trabalho, maior rotatividade no emprego, e trará prejuízos incalculáveis para o trabalhador brasileiro.

Ressalta-se que neste trabalho tratamos da redação final aprovada pela Câmara dos Deputados em 22 de abril de 2015. Atualmente o PL 4330/2004 encontra-se no Senado Federal, aguardando apreciação.

⁴⁸ **TERCEIRIZAÇÃO E DESENVOLVIMENTO: uma conta que não fecha.** São Paulo: Central Única dos Trabalhadores, 2014. Disponível em: <http://www.cut.org.br/system/uploads/action_file_version/ccd1777535608a1ba65cfd753d36ae83/file/dossie-terceirizacao-e-desenvolvimento.pdf>. Acesso em: 30 out. 2015

⁴⁹ *Ibidem*

4 COOPERATIVAS DE TRABALHO

A primeira cooperativa que se tem notícia surgiu em 1844⁵⁰, na Inglaterra, organizada por operários tecelões da cidade de Rochdale, que perderam o emprego e decidiram se unir a fim de garantir o sustento. Essa sociedade ficou conhecida como Sociedade dos Probos Pioneiros de Rochdale. O contexto histórico da Europa do Século XIX explica o surgimento dessa entidade. O Estado era liberal, e pouco provia à população, concentrava seus esforços em manter um cenário econômico favorável ao crescimento da indústria.

Segundo Antoine Antoni⁵¹, um dos principais doutrinadores do cooperativismo, o surgimento das cooperativas de trabalho está ligado à concentração de capital por meio das Sociedades Anônimas, e a consequente precarização da condição do operário com o advento da revolução industrial. Diante disso, o trabalhador como forma de resistência, forjou três instrumentos sociais: o sindicalismo, o mutualismo e cooperativismo.

Apesar de a Inglaterra ter sido a pioneira, a França e a Itália também tiveram um forte movimento cooperativista. Segundo Terezinha Cleide Oliveira⁵², no final do século XIX a França contava com mais de 300 cooperativas.

No Brasil, a primeira experiência cooperativista registrada foi a colônia Tereza Cristina⁵³, fundada pelo médico francês Jean Maurice Faivre e sessenta e três camponeses franceses, no Paraná. O médico, ciente da abundância e fertilidade das terras brasileiras, decidiu fundar colônia nas proximidades do rio Ivaí, onde dividiu a terra em pequenos lotes e estabeleceu regras de convivência entre os colonos. O projeto não obteve êxito, os camponeses não se adaptaram à localidade, e acabaram abandonando o local.

Apesar de a Colônia Tereza Cristina ter sido a pioneira, não obteve êxito. A primeira cooperativa a funcionar de maneira eficiente no Brasil foi a Caixa Rural⁵⁴ criada pelo Padre Theodoro Amstad, em Nova Petrópolis, no Estado do Rio Grande do Sul. Apesar da

⁵⁰ FROLA, Francisco. **A cooperação livre**. Rio de Janeiro: Athena, 1937. p. 12. In: SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

⁵¹ MOIRANO, Antoine Antoni. **La cooperativa da trabajo: manual para asociados e profesionales**. Buenos Aires: Intercoop, 1980.

⁵² OLIVEIRA, Terezinha Cleide. **O Desenvolvimento das Cooperativas de Trabalho no Brasil**, Série Difusão Cooperativista n. 2, São Paulo, OCB, 1984, p.19. In: SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

⁵³ SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015

⁵⁴ SARATT, Newton; MORAIS, Rogério Pires. **Cooperativas de Trabalho: um diferencial inteligente**. Santo André: Ipsis Litteris, 1997

experiência exitosa da caixa rural, somente da década de 1940 verificou-se o surgimento de um número mais expressivo de cooperativas, isso se deu em virtude de o Governo de Getúlio Vargas incentivar a criação de cooperativas de trigo e soja.

Segundo Márcia Misi⁵⁵, o cooperativismo no Brasil surgiu de “cima para baixo”. Foram as elites agrárias que lideraram as primeiras cooperativas, em virtude de à época a economia do país ser predominantemente agrária. Segundo a autora, o cooperativismo brasileiro não teve origem popular, assim como na Europa, e preocupou-se em promover uma modernização da agricultura, sem dedicar-se à questão do trabalhador rural.

O apogeu do cooperativismo se deu somente nas décadas de 1960 e 1970. Nesse contexto, foi promulgada a lei nº 5.764/1971 Lei de Regência das Sociedades Cooperativas. Antes desse diploma legal, vigorava o decreto nº 22.239/1932. A Lei das Sociedades Cooperativas, delegou ao Estado o papel de incentivador do cooperativismo, através da previsão de concessão de incentivos fiscais, formação de convênios entre a administração pública e as cooperativas e prestação de assistência técnica.

Essa legislação ainda se mantém em vigor, já que foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 174 dispõe que a lei deverá apoiar e estimular o cooperativismo. Atualmente, às cooperativas aplica-se a Lei nº 5.764/1971 e caso a sociedade cooperativa seja classificada como cooperativa de trabalho, além do referido dispositivo, é aplicada a Lei nº 12.690/2012.

4.1 Os princípios do cooperativismo

Valentin Carrion⁵⁶ conceitua cooperativas como uma “associação voluntária de pessoas que contribuem com seu esforço pessoal ou suas economias, a fim de obter para si as vantagens que o agrupamento possa propiciar”. As cooperativas têm caráter associativo e surgiram como forma de consolidar a união de determinado grupo de trabalhadores em busca de melhores condições de atuação no mercado.

Paulo Renato Fernandes da Silva conceitua as cooperativas como:

uma pessoa jurídica, regida por estatuto legal próprio, criada por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas que desenvolvem atividade ou profissão em comum ou ligadas

⁵⁵ MISI, Márcia Costa. **Cooperativas de Trabalho: Direito do trabalho e transformações sociais**. São Paulo: Ltr, 2000

⁵⁶ CARRION, Valentin. **Cooperativas de trabalho: Autenticidade e falsidade**. Revista LTr, v-63-02, p. 167.1999..

mediante interesses comuns, que se unem em igualdade de condições para realizarem certa atividade econômica ou para praticarem negócios jurídicos, sempre por meio da instituição, a qual tem como finalidade exclusiva servir aos associados, viabilizando a materialização dos interesses destes, sendo os resultados econômicos distribuídos de acordo com ao esforço.⁵⁷

A OIT elencou através da Recomendação nº 193⁵⁸, os sete princípios universais de identidade do cooperativismo: adesão voluntária e aberta; gestão democrática por parte dos sócios; participação econômica dos sócios; autonomia e independência, educação, treinamento e informação; cooperação entre cooperativas; compromisso com a comunidade.

Na lição Maurício Godinho Delgado⁵⁹, além dos princípios universais, os princípios da dupla qualidade e da retribuição pessoal diferenciada justificam a existência das cooperativas. Ressalta-se que essa visão é corroborada pelo entendimento do TSTS. Segundo o princípio da dupla qualidade, o cooperado deve ser ao mesmo tempo cooperado e cliente. Ser parte integrante da cooperativa, e simultaneamente, ser usuário dos serviços da entidade. Paulo Renato Fernandes da Silva traz entendimento acerca do tema:

deve-se frisar o caráter dúplice da participação do cooperado, porquanto é ao mesmo tempo sócio (membro da sociedade que constituiu e dirige, direta ou indiretamente, por meio da eleição da diretoria) e cliente, na medida em que é o principal destinatário e usuário dos serviços que lhe são prestados pela cooperativa⁶⁰

Já o princípio da retribuição pessoal diferenciada está ligado ao fato de o trabalhador, por meio da entidade cooperativa, alcançar resultados superiores àqueles obtidos individualmente. Caso não seja alcançado, a cooperativa perde sua razão de existir, afinal, seu objeto deve ser potencializar a atividade dos trabalhadores, de forma a alocá-lo de maneira mais vantajosa no mercado. Godinho⁶¹, em sua obra, ilustra a aplicação desse princípio a partir do seguinte trecho:

Observa-se, ilustrativamente, como atua o princípio da retribuição pessoal diferenciada na prática do mercado econômico. Tome-se o caso de uma cooperativa

⁵⁷ SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015

⁵⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **RECOMENDAÇÃO 193**: Sobre a promoção de cooperativas. Genebra, 2002. Disponível em: <<http://www.oit.org.br/content/sobre-promoção-de-cooperativas>>. Acesso em: 26 out. 2015.

⁵⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015.

⁶⁰ SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

⁶¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015

de condutores autônomos de taxis. A ação da cooperativa tende a conferir ao cooperado, que já atua como profissional autônomo, um amplo e diferenciado complexo de vantagens de natureza diversa: ele amplia o mercado do cooperado, fazendo convênio com empresas, instituindo sistema de teletaxi, etc;

Os princípios têm caráter informador e funcionam como diretrizes da aplicação do direito. Diante disso, aplicar o conceito dos princípios cooperativistas aos casos concretos, torna mais fácil a tarefa de definir os parâmetros da atuação das cooperativas, e verificar se há coerência entre seu modo de funcionamento e os ditames legais.

Geralmente, os tribunais aplicam a análise da situação concreta à luz dos princípios, utilizando-os como um dos meios de definir se a cooperativa atua de maneira lícita ou fraudulenta. A fim de ilustrar essa percepção, citamos o julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª região:

COOPERATIVA. PRINCÍPIO DA DUPLA QUALIDADE E DA RETRIBUIÇÃO PESSOAL DIFERENCIADA. AUSÊNCIA. RELAÇÃO DE EMPREGO CONFIGURADA.

Pelo princípio da dupla qualidade, o associado deve ser beneficiado por serviços prestados pela cooperativa, na qualidade de cliente, não podendo ser encarado como mero prestador de serviços. Já o princípio da retribuição pessoal diferenciada prevê um complexo de vantagens bastante superior ao que obteria caso atuasse de forma autônoma. Não configurados os elementos caracterizadores do cooperativismo, externados pelos dois princípios indicados, e tendo sido prestados serviços por pessoa física com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e mediante subordinação a um mesmo tomador, há de ser reconhecida a formação do vínculo de emprego. Não pode a cooperativa servir como meio de burla a legislação trabalhista. Recurso desprovido.⁶²

Inclusive, a legislação se fundamenta, além de outras fontes, nesses princípios. Por exemplo, no Código Civil, artigo 1.094, VII⁶³, é aplicado o princípio da retribuição pessoal diferenciada ao enunciar “distribuição dos resultados, proporcionalmente ao valor das operações efetuadas pelo sócio com a sociedade.”. A Lei nº 5.764/1971, art.4º caput leciona o princípio da dupla qualidade, ao determinar que as cooperativas são sociedades de pessoas formadas para prestar serviços aos próprios associados.

⁶² MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário nº 00184201201203003 0000184-91.2012.5.03.0012. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**. 01 mar. 2013. Disponível em: <<http://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/124111313/recurso-ordinario-trabalhista-ro-184201201203003-0000184-9120125030012>>. Acesso em: 26 out. 2015.

⁶³ **CC, Art.1.094**, São características da sociedade cooperativa: VII - - distribuição dos resultados, proporcionalmente ao valor das operações efetuadas pelo sócio com a sociedade, podendo ser atribuído juro fixo ao capital realizado;

Art. 4º As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características”

No mesmo sentido está o artigo 2º caput da Lei nº 12.960:

Art. 2º Considera-se Cooperativa de Trabalho a sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum, autonomia e autogestão para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho

As cooperativas surgiram como uma forma de emancipar o operário, que na Revolução Industrial, perdeu postos de trabalho em virtude da automação e passou a ser submetido a extrema sobrecarga de trabalho e baixos ganhos. Essas entidades surgiram, sobretudo, da solidariedade, onde não é visto o interesse individual, e sim o coletivo. Em virtude disso, é inadmissível o afastamento dos princípios norteadores do cooperativismo, caso isso ocorra, a entidade não poderá ser classificada como cooperativa.

4.2 As Leis nº 5.764/1971 e nº 12.690/2012

A Constituição de 1988 consagrou em seu artigo 5º, XVIII, os princípios da liberdade e autonomia para a criação de cooperativas.

Art. 5º, XVIII -a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento.

Além disso, prevê no artigo 174, que a lei apoiará e estimulará o cooperativismo. Segundo Paulo Fernandes⁶⁴ isso significa que o Estado brasileiro reconhece a importância de propiciar o desenvolvimento de cooperativas, como forma de “minorar os efeitos das chagas sociais da miséria e do desemprego”.

No plano infraconstitucional a sociedade cooperativa é disciplinada pela Lei nº 5.764/1971, que institui o regime jurídico das cooperativas, recepcionada pela Constituição

⁶⁴ SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

Federal com natureza de lei ordinária. Esse dispositivo é aplicado a todos os tipos de cooperativa, e enumera importantes regras acerca do instituto.

Inicialmente a lei nº 5.764/1971 enuncia a livre adesão, onde todos aqueles que tenham interesses em desenvolver os objetivos da cooperativa, podem se associar, embora a cooperativa não seja obrigada a deferir todas as solicitações de ingresso, em virtude de questões técnico-administrativas. Além da livre adesão, há ainda o livre desligamento, pois o associado não é obrigado a ficar vinculado à cooperativa, podendo desligar-se a qualquer momento.

Em pesquisa jurisprudencial, foi constatada que comumente empregadores sujeitam o trabalhador à filiação a uma cooperativa como condição para permanecer no posto de trabalho, visando assim o não reconhecimento do vínculo de emprego. Essa prática é ilegal, atenta o princípio da livre adesão, e configura fraude à legislação trabalhista, como disposto no julgado abaixo.

COOPERATIVA - OBRIGATORIEDADE DE FILIAÇÃO. Havendo coação do empregado para se filiar à cooperativa, sob pena de dispensa, resta caracterizada a fraude aos preceitos contidos na CLT. Desse modo, o vínculo se estabelece diretamente com a empresa tomadora de serviços e a cooperativa responde solidariamente, com fulcro no artigo 9º da CLT. O Legislador não disciplina o óbvio. A fraude é evidentemente fundamento para a condenação solidária.⁶⁵

Além disso, outro ponto tratado pela lei é a variabilidade do capital, onde o cooperado deve adquirir quotas do capital social, embora não seja imposição legal, já que não há a obrigatoriedade de que a cooperativa tenha capital social. Há ainda o direito de votar e ser de votado em iguais condições, independente do valor das quotas do associado. Inclusive, o quórum para a instalação da assembléia geral é fundado no número de sócios presentes, e não no capital representado.

Além das disposições já elencadas, a lei nº 5.764/1971 trata de outros aspectos das cooperativas, sendo uma lei ampla e com bastantes especificações, uma vez que regulamenta as sociedades cooperativas em geral. Diante da amplitude desse dispositivo, limitamo-nos a analisar apenas os pontos também relacionados ao objeto dessa pesquisa: as cooperativas de trabalho, que são regulamentar por lei própria.

⁶⁵ CAMPINAS, SP. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Recurso Ordinário nº 78266 SP 078266/2011. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**. 18 nov. 2011.

Em 2012 foi promulgada a lei nº 12.690, que regulamenta as cooperativas de trabalho com aplicação subsidiária da lei nº 5.764/1971. Antes do advento dessa lei, as cooperativas de trabalho eram chamadas de cooperativa de prestações de serviços, constituídas por determinados grupos profissionais, que objetivavam prestar serviços ao público, dispensando a intermediação de um empregador. Esse arranjo cooperativo teve seu apogeu na década de 1960, onde um exemplo muito comum eram as cooperativas de prestações de serviços médicos. Embora, a legislação permitisse a organização de qualquer tipo de grupo profissional.

Nas décadas de 1980 e 1990 o fenômeno da terceirização atingiu o mercado de trabalho, e muitos empregadores, na tentativa de fraudar a legislação e diminuir os custos com mão-de-obra, passaram a contratar trabalhadores terceirizados através de empresas de prestações de serviços ou cooperativas de prestações de serviços. Nessa conjuntura, surgiu ainda outro meio fraudulento de contratação, a " pejetização" , onde os trabalhadores eram incitados a se tornarem microempresários, registrando-se como uma pessoa jurídica.

Diante desse cenário, houve uma multiplicação da quantidade de cooperativas de prestações de serviços, em que muitas deixaram de atender os fins cooperativos, e passaram a meio de fraudar os direitos dos trabalhadores.

O economista Paul Singer também traz ponderação acerca do uso de cooperativas de trabalho como meio de terceirizar trabalhadores:

A cooperativa de trabalho surgiu assim como forma conveniente de substituição de trabalho assalariado regular por trabalho contratado autônomo. Algumas vezes, os trabalhadores são convidados a abrir micro-empresas para se transformar em prestadores autônomos de serviços. Outro subterfúgio muito usado é assalariar trabalhadores sem assinar-lhes a carteira de trabalho, sob o pretexto de que estão em experiência. Mas, quando se trata de mudar o status legal dum grande grupo de trabalhadores, a contratação coletiva sob a forma de cooperativa deve ser mais conveniente. [...] Esta é uma das origens do surto de cooperativas de trabalho.⁶⁶

Atualmente, não existem mais cooperativas prestadoras de serviços, pois com a promulgação da lei nº 12.690/2012 se tornaram cooperativas de trabalho. Essa lei surgiu com o fim de definir esse tipo cooperativo, elencar os princípios de sua organização e criar meios mais efetivos de controle, estabelecendo inclusive sanções. Com o novo diploma legal, o legislador objetiva combater a fraude da intermediação de mão de obra por meio de cooperativas.

⁶⁶ SINGER, Paul. **Cooperativas de Trabalho**. Disponível em: <<http://www.mobilizadores.org.br/wp-content/uploads/2014/05/texto-5363c73552a17.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2015.

O art. 2º da Lei nº 12.690/2012 conceitua cooperativa de trabalho como “ sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum, autonomia e autogestão para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho.” Para que não seja confundida com outras espécies cooperativa e então seja aplicada legislação diversa, a lei determina que a expressão “cooperativa de trabalho” deve constar na denominação social da entidade.

Segundo a Lei nº 12.690/2012, no art. 4º, as cooperativas de trabalho podem ser de produção ou de serviço. As cooperativas de produção são aquelas constituídas por sócios que contribuem com trabalho para a produção em comum de bens, sendo a cooperativa é a detentora dos meios de produção. Já a cooperativa de serviço é constituída por sócios para a prestação de serviços especializados a terceiros, sem a presença dos pressupostos da relação de emprego.

Esse dispositivo enuncia ainda no art. 5º que “A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada.”. Dessa forma, fica clara a intenção do legislador de evitar as fraudes trabalhistas, pois assim, determina que a cooperativa não pode funcionar como uma empresa de prestações de serviços, já que entre a entidade e seus sócios não há vínculo empregatício, e sua finalidade não deve ser lucrativa, como a das empresas.

Acerca disso, Godinho leciona que:

A Lei n. 12690, entretanto, procurou fixar novas travas à mercantilização e precarização do trabalho, por meio da fórmula cooperativista que regula. Assim é que estipulou que a Cooperativa de Trabalho deve se reger, entre outros princípios e valores, pela preservação dos direitos sociais, do valor social do trabalho e da livre iniciativa (art. 3º, VIII) e pela não precarização do trabalho (art.3º, IV). Determinou ainda o novo diploma jurídico que a cooperativa de trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada (art.5º). Esclareceu ademais, o diploma normativo que as cooperativas de serviço têm de se estruturar, relativamente a seus cooperados, sem a presença dos pressupostos da relação de emprego (art. 4º,II).⁶⁷

Merecem destaque as disposições do art.7º⁶⁸, pois elenca os direitos dos sócios, que são semelhantes aos conferidos aos empregados na relação de empregatícia. Nesse

⁶⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015.

⁶⁸ **Lei 12.690. Art. 7º** A Cooperativa de Trabalho deve garantir aos sócios os seguintes direitos, além de outros que a Assembleia Geral venha a instituir:

sentido a lei define retiradas não inferiores ao piso da categoria, e na impossibilidade de angariar essa quantia, deve ser retirado valor não inferior ao salário mínimo, de forma proporcional às horas de trabalho. A duração do trabalho não pode ser superior a oito diárias e quarenta e quatro horas semanais, e deve ser garantido o repouso semana remunerado e o repouso anual remunerado. Além disso, para aqueles trabalham no período noturno as retiradas devem ser superiores. Ademais dispõe ainda sobre a obrigatoriedade de seguro de acidente de trabalho e adicional sobre a retirada daqueles que executam atividades insalubres ou perigosas.

Essas disposições são de extrema relevância, pois assim garantem ao cooperado condições dignas de trabalho. Entretanto, deve-se ressaltar que a sociedade cooperativa não se confunde com a sociedade empresarial, de forma que, os riscos da atividade são suportados pelos próprios cooperados. Dessa forma, caso os ganhos sejam insuficientes para cobrir os pagamentos dos direitos estabelecidos em lei, os sócios deverão suportar as perdas. Afinal, o empresário que estabelece contratos de maneira lícita com a cooperativa, não tem obrigação de garantir a efetividade desses direitos, pois segundo a lei essa responsabilidade exclusiva da cooperativa. A única forma de responsabilização solidária prevista é em relação ao cumprimento das normas de segurança e saúde do trabalho, e somente quando o cooperado prestar serviços na sede da empresa ou em local por ela indicado.

No Capítulo III do diploma legal estão previstas a fiscalização e as penalidades, pois aí reside a finalidade precípua dessa legislação, que é a de combater as fraudes envolvendo cooperativas. Conforme disposto no art. 17⁶⁹, é competência do Ministério do Trabalho e Emprego promover a fiscalização dessas entidades. Dispõe que caso seja verificada a prática de intermediação de mão de obra, a cooperativa e os contratantes estarão sujeitos a multa de R\$ 500,00 por trabalhador prejudicado, que deverá ser revertida em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT.

I - retiradas não inferiores ao piso da categoria profissional e, na ausência deste, não inferiores ao salário mínimo, calculadas de forma proporcional às horas trabalhadas ou às atividades desenvolvidas;
II - duração do trabalho normal não superior a 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, exceto quando a atividade, por sua natureza, demandar a prestação de trabalho por meio de plantões ou escalas, facultada a compensação de horários;
III - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
IV - repouso anual remunerado;
V - retirada para o trabalho noturno superior à do diurno;
VI - adicional sobre a retirada para as atividades insalubres ou perigosas;
VII - seguro de acidente de trabalho.

⁶⁹ **Lei 12690. Art. 17.** Cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego, no âmbito de sua competência, a fiscalização do cumprimento do disposto nesta Lei.

Quando as atividades da cooperativa de serviços forem prestadas fora de seu estabelecimento, deverão ser submetidas a uma coordenação com mandado nunca inferior à um ano ou ao prazo estipulado para a realização das atividades. No caso de descumprimento dessa exigência, determina o art. 17 §2º que será presumida a prática de intermediação de mão de obra.

Outra disposição relevante é a inovação trazida pelo art.18, que determina que os responsáveis por fraudar deliberadamente a legislação trabalhista, previdenciária e as disposições da lei 12.690, estarão sujeitos a sanções penais, cíveis e administrativas, sem prejuízo de ação judicial de dissolução da cooperativa.

4.3 A prática da terceirização de cooperados e suas implicações jurídicas

A Lei nº 12.690, em seu art. 4º divide as cooperativas de trabalho em dois tipos, de serviços e de produção. As cooperativas de serviço são constituídas por trabalhadores autônomos que objetivam prestar serviços a terceiros, desvinculados das atividades fins do contratante. Podemos citar como exemplo as cooperativas de eletricitistas, técnicos de elevadores, dentre outros. Já as cooperativas de produção são voltadas para a produção comum de bens, onde a entidade é a proprietária dos meios de produção. Conforme aponta Marcelo Mauad⁷⁰ “Nestes casos, temos que os trabalhos são realizados pelos cooperados, sobre sua própria direção, no âmbito da atuação da cooperativa, distante do controle da empresa tomadora de serviços.”

Ocorre que os tipos representados na lei não são os únicos existentes, a realidade fática aponta um terceiro tipo, as cooperativas mão de obra que têm atuação ilegal, e servem como mera intermediadoras de mão de obra. Conforme definição de Paulo Renato Fernandes da Silva⁷¹ as cooperativas de fornecimento de mão de obra “desempenham papel de mera intermediadora de mão de obra entre o trabalhador e a empresa tomadora de serviços. Esse tipo de cooperativa é inconstitucional e ilegal por caracterizar locação de trabalhadores, em violação ao princípio da dignidade humana”

A lei 12.690, em seu art. 5º proíbe a constituição de cooperativas que tenham como objeto intermediar mão de obra.

⁷⁰ MAUAD, Marcelo. **Cooperativas de Trabalho: sua relação com o direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2001.p.120

⁷¹ SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização de Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015

Art 5º A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada

Cabe ressaltar que o problema não está no instituto do cooperativismo, e sim na maneira como ele é utilizado. A cooperativa deve servir ao sócio, promovendo a melhoria da sua colocação no mercado de trabalho, entretanto, muitas vezes, é utilizada como locadora de mão de obra barata, apenas um meio de diminuir os custos do contratante, e eliminar os direitos dos trabalhadores. Interessante é o posicionamento de Rodrigo Lacerda Carelli:

Existe cooperativa de trabalho legal? A resposta é sim. Desde que não realize fornecimento de trabalhadores para outra empresa, e que constitua uma unidade de produção, cuja organização será realizada conjuntamente pelos trabalhadores por meio da cooperativa. [...] Nesses casos, não há intermediação de mão de obra, não há fornecimento de trabalhadores, e sim união de esforços (cooperativismo) para a prestação de serviços por parte da cooperativa para a obtenção de um objetivo comum dos associados, qual seja, a melhoria das condições econômicas por intermédio da melhor organização da sociedade cooperativa. É o velho ditado: 'se separados não somos ninguém, juntos poderemos ser alguém'⁷²

Diante do exposto, salientamos que o objeto da presente pesquisa é o estudo das cooperativas que atuam à margem da lei, as denominadas cooperativas de fornecimento de mão de obra. Nesse contexto, a OIT, na importante recomendação 193, de 2002, aponta que as políticas nacionais deverão:

Assegurar que não se instituem cooperativas, ou sejam usadas, como artifícios para escapar a obrigações trabalhistas ou para mascarar relações de emprego, e combater falsas cooperativas que violam direitos trabalhistas, garantindo a aplicação da legislação trabalhista em todas as empresas.⁷³

4.3.1 A problemática do art. 442 da CLT

Apesar de a prática de substituir mão de obra assalariada pela contratação de serviços de cooperativos ter se iniciado na década de 1980, a partir de 1994 houve uma

⁷² CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Cooperativas de mão-de-obra: manual contra a fraude**. São Paulo: Ltr, 2002

⁷³ OIT, Organização Internacional do Trabalho. **Sobre a promoção de cooperativas - Recomendação nº 193**, 2002. Disponível em: <<http://www.oit.org.br/content/sobre-promoção-de-cooperativas>>. Acesso em: 30 out. 2015.

intensificação desse modelo de contratação, em virtude da promulgação da lei nº 8.949/1994, que acrescentou ao art. 442, da CLT, o parágrafo único, que dispõe:

Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.

Antes desse dispositivo, o art. 90 da lei nº 5.764/71 já enunciava a inexistência de vínculo entre a cooperativa e seus associados. Entretanto, o parágrafo único do art. 442 da CLT inovou e explicitou a inexistência de vínculo também entre o associado e os tomadores de serviços da cooperativa. E assim, desde então o dispositivo da CLT tem sido fundamento legal protetor daqueles que desejam fraudar a legislação.

Inclusive, em virtude dessa problemática envolvendo a aplicação do parágrafo único do art. 442 da CLT, o projeto de lei nº 4.622/2004, que deu origem à lei nº 12.690, objetivava a revogação do referido parágrafo, entretanto, o artigo que previa a revogação foi vetado.

Sônia Mascaro Nascimento aponta:

Aproveitando esse raciocínio, o primeiro apontamento a ser feito sobre a Lei n. 12.690 foi a intenção inicial, ainda presente na ementa, de revogar do parágrafo único do artigo 442 da CLT. Entretanto, o artigo que previa a revogação foi vetado, de maneira que ele continua em vigor.

Apesar do veto, a totalidade da lei demonstra sua intenção de evitar o desvirtuamento das cooperativas de trabalho, definindo os termos para a organização e funcionamento regular da sociedade cooperativa, prevendo formas de identificação de fraude trabalhista por meio delas, assim como sua punição.⁷⁴

A atuação das cooperativas de mão de obra se dá através da intermediação do trabalho dos seus cooperados, ficando configurada a terceirização de serviços. Assim, o assunto deve ser estudado sob dois aspectos, a análise da terceirização e funcionamento da sociedade cooperativa. Através disso, é possível definir os parâmetros da atuação da cooperativa, e determinar a licitude ou ilicitude de sua prática.

De fato, uma vez cumpridos os requisitos legais estabelecidos pela lei nº 12.690/2012, não há que se falar em vínculo empregatício entre cooperado e contratante. No

⁷⁴ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Apontamentos sobre a nova lei 12.960 e as cooperativas de trabalho**. Disponível em:

<http://www.amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=514:apontamentos-sobre-a-nova-lei-12690-e-as-cooperativas-de-trabalho&catid=110:-doutrina-&Itemid=264>. Acesso em: 31 out. 2015.

entanto, o Direito do Trabalho tem como um de seus princípios a primazia da realidade, de forma que o art 442 da CLT não pode ser interpretado isoladamente, e sim em congruência com a realidade fática, pois, uma vez verificada a prestação de serviços de maneira subordinada em face do tomador dos serviços com a presença dos pressupostos elencados no art. 2º e 3º da CLT, através das prerrogativas conferidas à sociedade cooperativa, haverá o reconhecimento de vínculo empregatício entre o associado e o contratante dos serviços.

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Alice Monteiro de Barros discorre acerca da aplicação do princípio da primazia da realidade

Significa que as relações jurídico-trabalhistas se definem pela situação de fato, isto é, pela forma como se realizou a prestação de serviços, pouco importando o nome que lhes foi atribuído pelas partes. Despreza-se a ficção jurídica. É sabido muitas vezes que a prestação de trabalho subordinado está encoberta por meio de contratos de Direito Civil ou Comercial. Compete ao intérprete, quando chamado a se pronunciar sobre o caso concreto, retirar essa roupagem e atribuir-lhe o enquadramento adequado, nos moldes traçados pelos arts. 2º e 3º da CLT.⁷⁵

No entanto, aqui cabe uma ressalva, se o tomador dos serviços for ente da administração pública direta, indireta ou fundacional, nos termos da Súmula 331, inciso II, não haverá reconhecimento de vínculo empregatício, em virtude da necessidade de prévia aprovação em concurso público. O ente público, nos termos da súmula 331, V, responderá subsidiariamente pelo adimplemento das obrigações trabalhistas, caso fique comprovada que não procedeu a fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviços.

⁷⁵ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Ltr, 2013

4.3.2 O regular funcionamento da cooperativa

O outro ponto a ser analisado é o funcionamento da cooperativa, pois se a entidade não atender aos princípios institucionais do cooperativismo, como o princípio da remuneração pessoal diferenciada, em que o cooperado não tem salário fixo, e sim variável de acordo com a sua produtividade, ou não observar a necessidade de assembléia para que as deliberações sejam tomadas, com a igualdade de votos e a obrigatoriedade da presença da maioria, ou ainda se verificada a desobservância do princípio da dupla qualidade, em que o cooperado é cliente e sócio da entidade, fortes serão os indícios de fraude. Sem esses aspectos, é impossível falar de cooperativa, pois neles reside o caráter solidário da entidade.

Na atuação das cooperativas fraudulentas, na maioria dos casos, são verificados associados que recebem valor fixo mensal, como se fosse um salário pago por um empregador. Isso destoa dos princípios cooperativistas, uma vez que o cooperado é um sócio, e deve receber valor proporcional à sua contribuição nas atividades da entidade, sendo portanto, inadmissível um associado receber todos os meses o mesmo valor. No julgado abaixo, o não atendimento da distribuição proporcional dos resultados foi um dos elementos que levou o TST a reconhecer o vínculo empregatício.

RECURSO DE REVISTA. COOPERATIVA DE TRABALHO. FRAUDE. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS POR MUNICÍPIO. INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO COM A COOPERATIVA. O desrespeito aos princípios básicos do cooperativismo autoriza a invalidação da terceirização de serviços havida entre o Município reclamado e a cooperativa de trabalho. Tal situação foi verificada no caso concreto, em que a prova testemunhal e a prova documental demonstram estarem presentes os elementos da relação de emprego, nos moldes do art. 3º da CLT e, ainda, o não atendimento da distribuição proporcional dos resultados aos cooperados, nos termos do art. 1.094, VII, do CC. Esse quadro afasta a presunção relativa do art. 442, parágrafo único, da CLT e torna possível o reconhecimento do vínculo de emprego com a cooperativa de trabalho. Recurso de revista conhecido e provido.⁷⁶

A Cooperativa não pode exercer a intermediação de mão de obra, pois além da clara vedação do art. 4º da lei nº 12.690, a prática fere os princípios informadores do cooperativismo, como já citado. A locação de mão de obra em regra é proibida pela legislação trabalhista da Constituição.

⁷⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 3005720125040663. **DEJT**. Brasília, 12 dez. 2014. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/157491487/recurso-de-revista-rr-3005720125040663>>. Acesso em: 30 out. 2015.

A OIT, na Recomendação 193, denominou as cooperativas fraudulentas de pseudocooperativas. Nessas entidades o cooperado é um associado formal, e não real, atua para uma empresa contratada, recebe remuneração fixa, prestam serviços de forma subordinada, com horário de trabalho fixado, sujeitos ao poder disciplinar do contratante, com pessoalidade e de maneira habitual. De forma que atende todos os requisitos da relação de emprego formal, entretanto sem fazer jus a qualquer direito conferido aos empregados.

4.3.3 A terceirização por meio de cooperativas e suas implicações

A terceirização empreendida pelas entidades cooperativas é duplamente ilícita, pois além da vedação à prática da intermediação de mão de obra por meio da sociedade cooperativa, explícita em lei, há ainda a configuração dos elementos caracterizadores da relação de emprego. Ou seja, além da mácula aos princípios e objetos que devem reger a entidade cooperativa, percebe-se ainda a ilicitude da modalidade de terceirização.

A terceirização é tratada na Súmula 331, do TST, que consolida o entendimento dominante dos tribunais do trabalho, há ainda previsão nos termos da lei nº 6.019/74, do trabalho temporário, da lei nº 7.102/83, regulatória dos serviços de vigilância. De acordo com Godinho, a terceirização lícita é constituída em quatro grandes grupo: situações empresariais que autorizem a contratação de trabalho temporário; atividades de vigilância; atividades de conservação e limpeza e serviços especializados ligados à atividade meio do tomador.

Conforme Godinho: “Excluídas as quatro situações-tipo acima [...] não há na ordem jurídica do país preceito legal a dar validade trabalhista a contratos mediante os quais uma pessoa física preste serviços não eventuais, onerosos, pessoais e subordinador a outrem, sem esse tomador responda, juridicamente, pela relação laboral estabelecida.

No caso de terceirização ilícita por meio de cooperativas, aplica-se o disposto na súmula 331, I: “A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso do trabalho temporário.”

O art. 9º da CLT aponta que: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.”

Dessa forma, tem-se que verificada a ocorrência de fraude envolvendo cooperativas, fica reconhecido o vínculo diretamente com o tomador do serviço, conforme aponta o seguinte julgado do TST:

RECURSO DE REVISTA. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS POR MEIO DE COOPERATIVA. ATIVIDADE-FIM. SERVIÇOS DE TELEFONIA. INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE LINHAS TELEFÔNICAS. VÍNCULO DE EMPREGO DIRETAMENTE COM A TOMADORA DOS SERVIÇOS. SÚMULA Nº 331, I, DO TST. A Corte Regional, tendo como incontestado a descaracterização da condição do reclamante como membro de cooperativa, em virtude da ilicitude da terceirização de serviços por meio de cooperativa de trabalho, reconheceu o vínculo empregatício diretamente com a tomadora dos serviços (Telemar). Assim, em face da fraude perpetrada à legislação do trabalho, bem como da natureza fática da controvérsia, o recurso não logra conhecimento, ante os óbices das Súmulas nº 126 e nº 331, I, do TST, com a qual se harmoniza o acórdão recorrido. Recurso de revista de que não se conhece.⁷⁷

Com o reconhecimento do vínculo empregatício, surge a responsabilidade sobre todas as verbas incidentes durante o período do contrato de trabalho. Embora seja vedado o reconhecimento de vínculo empregatício caso o contrato se dê com ente da administração pública direta, indireta e fundacional, subsiste a responsabilidade subsidiária nos termos da Súmula 331, V.

Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada

Nesse sentido está o julgado abaixo, onde o município de Manaus foi responsabilizado subsidiariamente nos termos da súmula 331, V, do TST

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INTERMEDIACÃO DE MÃO DE OBRA POR MEIO DE COOPERATIVA DE TRABALHO. DESVIRTUAMENTO DO SISTEMA COOPERATIVO. FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. I - O agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a juridicidade da decisão que denegou seguimento ao recurso de revista, à míngua de demonstração de pressuposto intrínseco previsto no art. 896, a e c, da CLT. II - Na hipótese vertente, o Tribunal Regional, valorando fatos e provas, constatou a arremetida fraudulenta de mão de obra, por meio de cooperativa de trabalho; registrou, expressamente, a culpa "in vigilando" do município de Manaus, circunstâncias suficientes para que se imponha a responsabilização subsidiária da Administração Pública pelos créditos trabalhistas devidos pela prestadora dos serviços, conforme a Súmula nº 331, V, do TST e nos limites da decisão do STF no ADC 16/DF. Incide, ainda, o óbice da Súmula nº 126 deste Tribunal à revisão de

⁷⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 1479005020055010004. **DEJT**. Brasília, 19 jun. 2015.

atos e provas nesta fase recursal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.
78

A terceirização por meio de cooperativas é uma das formas mais atentatórias aos direitos dos trabalhadores e à legislação trabalhista, pois o cooperado não faz jus a nenhum dos direitos conferidos pela CLT, já que entre ele e a cooperativa, teoricamente, não é configurada uma relação de trabalho. O mesmo não ocorre com os empregados das empresas prestadoras de serviço, uma vez que aí se estabelece uma relação de emprego, onde o funcionário tem sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) registrada, faz jus à décimo terceiro salário, depósitos no FGTS, indenização em caso de dispensa sem justa causa, dentre outros direitos.

5 ANÁLISE DE CASO DE TERCEIRIZAÇÃO POR MEIO DE COOPERATIVA DE TRABALHO

Determinada cooperativa de enfermeiros e técnicos de enfermagem, prestou serviços ao Estado do Ceará durante aproximadamente 10 anos, através do contrato nº 1575/2004, que perdurou até o ano de 2013, quando a entidade foi desclassificada no processo licitatório nº 20120226, ocorrido por meio de pregão presencial.

A cooperativa mantinha com o Estado do Ceará um contrato de prestação de serviços, cujo objeto era fornecer profissionais de saúde (enfermeiros e técnicos de enfermagem) para atuarem em hospitais da rede pública estadual. Segundo relatos extraídos de processo em trâmite no Tribunal Regional do Trabalho da 7ª região, os cooperados eram lotados nos hospitais e lá laboravam por anos, subordinados a profissionais pertencentes ao quadros da secretaria de saúde, tendo, inclusive, uma escala de trabalho definida pelas diretorias das entidades.

Com esse breve relato, é possível identificar a ilicitude da atuação da cooperativa, pois o que ocorria, na verdade, era uma terceirização de profissionais por meio de uma pseudocooperativa, que se utilizava dessa alcunha para manter empregados sob a situação de ‘cooperado’, e assim, burlar as leis trabalhistas. Essa prática afronta os princípios do cooperativismo da dupla qualidade, em que o cooperado é também cliente, devendo a cooperativa lhe prestar serviços, e o princípio da retribuição pessoal diferenciada, segundo o

⁷⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento nº 11072402920075110010. **DEJT**. Brasília, 03 jun. 2015.

qual o que justifica a própria existência da cooperativa é permitir ao cooperado obter uma retribuição pelo seu trabalho que seja superior àquilo que obteria caso não fosse cooperado.

Outro ponto a ser analisado no caso comento é a atuação da administração pública, que há mais de uma década promove licitações visando a contratação de cooperativas para a captação de profissionais de saúde (enfermeiros e técnicos de enfermagem). Essa prática é uma afronta, não só à legislação trabalhista, mas também à própria Constituição Federal, uma vez que ocorre a terceirização de profissionais envolvidos na atividade-fim dos hospitais, descumprindo a obrigatoriedade do concurso público.

Nessa conjuntura, muitos profissionais ex-cooperados da entidade recorreram à justiça do trabalho em busca de reconhecimento de vínculo empregatício e as respectivas verbas trabalhistas. A fim de demonstrar como ocorria a relação entre a cooperativa, o Estado do Ceará e os ‘cooperados’, procederemos à análise processo nº 0000658-23.2013.5.07.0010, em trâmite no Tribunal Regional do Trabalho da 7ª região.

Em maio de 2013, a reclamante R.A.R ingressou com reclamação trabalhista em face da cooperativa XX e do Estado do Ceará, em virtude da situação irregular da sua contratação. R.A.T, com dificuldade de encontrar vagas no mercado de trabalho, filiou-se à referida cooperativa, e foi lotada no Hospital Geral de Fortaleza, onde trabalhou por três anos, com escala de trabalho predefinida.

A auxiliar de enfermagem, na condição de cooperada, não fez jus à assinatura de sua CTPS, e não teve acesso a direitos como férias, décimo terceiro salário, depósitos no FGTS, nem ao menos intervalo para descanso e alimentação. Além disso, recebia ordens diretas de enfermeira pertencente aos quadros de servidores do Estado de Ceará.

Outro ponto que merece destaque é a falta de autonomia da cooperada, uma vez que, caso faltasse ao posto de trabalho, sofria punições como suspensão ou perda de plantões.

De início já fica relevada a fraude na atuação da cooperativa, pois a associada era submetida à subordinação por parte do Estado, além de laborar continuamente no mesmo posto de trabalho, configurando habitualidade e pessoalidade. Com isso, consideramos que a cooperativa era uma mera atravessadora de mão de obra, sua função limitava-se a organizar o quadro de associados e lotar nos hospitais públicos.

A associada, era na verdade empregada, e por isso, através do processo, buscou reconhecimento do vínculo empregatício e o recebimento de todas as verbas decorrentes da relação de emprego. A autora requereu ainda a responsabilidade subsidiária do Estado, que na condição de contratante e principal beneficiário, foi omissa à irregularidade que permeava a contratação.

O Estado do Ceará apresentou contestação, onde informa não ser o empregador, pelo simples fato de não remunerar, contratar ou dispensar associados. Além disso, relata que a contratação da cooperativa se deu conforme os ditames da Lei nº 8.666/93, e por isso a responsabilidade dos encargos trabalhistas não pode ser atribuído ao Estado, nem mesmo subsidiariamente. Apesar das alegações do Estado, no caso em comento são verificadas duas irregularidades cometidas pelo Estado do Ceará.

A primeira delas é terceirizar a atividade fim do hospital. Ora, enfermeiros e auxiliares de enfermagem são fundamentais para o cumprimento da finalidade do hospital. Não podem ser comparados a atividades meio, como recepção, segurança, vigilância e alimentação. Assim, o Estado do Ceará, contraria a Lei nº 8.666/93, que em seu art. 6º, II, elenca rol exemplificativo de casos passíveis de contratação terceirizada, onde deixa claro que são atividades acessórias. Além disso, a súmula 331, III, define que a contratação de serviços ligados à atividade meio não constitui vínculo empregatício, de onde compreende-se que a atividade fim não é passível de terceirização, uma vez que constituiria um vínculo empregatício. Por fim, ainda há que se falar na incompatibilidade entre a atuação do Estado e a disposição da Constituição Federal, que em seu art. 37, II, determina que a investidura em cargo público depende de aprovação prévia em concurso público.

A segunda irregularidade a ser apontada é a omissão no tocante à fiscalização do cumprimento do contrato, pois o Estado, ciente de que a contratada era um cooperativa, não procedeu a averiguação da situação a que eram submetidos os cooperados. O fato de o contrato ter se estendido por dez anos em flagrante violação aos princípios cooperativistas e à legislação trabalhista, demonstra a omissão estatal e a não observância o art. 67, da lei 8.666/93: “A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.”

A cooperativa XX na qualidade de reclamada também apresentou contestação, afirmou que se a cooperada recebia ordens diretas de servidores do Estado do Ceará, a subordinação era evidenciada em relação à administração pública, portanto, não tem motivo para sua inserção no polo passivo. Informou ainda que durante todo o período em que foi associada, a reclamante teve acesso à ouvidoria da cooperativa, e poderia ter feito reclamações acerca do tratamento que recebia por parte da administração do hospital, e nunca o fez.

Além disso, fala da impossibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício com a cooperada, uma vez que a situação se enquadra no disposto no art. 442, da CLT, que

trata da inexistência de vínculo empregatício entre o cooperado e a cooperativa.

A cooperativa relatou que realizava assembleias anualmente, e anexou aos autos as atas da assembleias. Alegou também que a remuneração dos cooperados era variável. Enfim, com base nesses elementos procurou demonstrar que atuava dentro dos ditames legais.

Houve a audiência, onde foi dispensado o depoimento da reclamante. Sendo ouvida apenas o preposto da cooperativa e uma testemunha arremetida pela própria entidade. A reclamante e o Estado do Ceará não apresentaram testemunhas.

O depoimento do preposto da cooperativa se deu nos seguintes termos:

Que a COOPERATIVA colocava a reclamante para prestar serviços no Hospital Geral de Fortaleza, no regime de plantão, o qual era definido pela coordenação do referido hospital; que se a reclamante faltasse, a cooperativa mandaria outra pessoa e a reclamante não receberia pelas horas que faltou; que a COOPERATIVA presta serviços para o Estado do Ceará, o Serviço Social da Indústria e farmácias diversas; que foi a reclamante quem falou que não iria mais prestar serviços ao hospital. Às perguntas do advogado da reclamante, disse: que a reclamante era chefiada pela coordenadora do setor de UTI do referido hospital, cuja chefe era vinculada diretamente ao Estado.

Através desse depoimento ficam evidenciados os requisitos estabelecidos nos art. 2º e 3º da CLT. A subordinação é flagrante, uma vez que a profissional era submetida às ordens da enfermeira chefe da UTI, vinculada ao Estado do Ceará. A continuidade da relação laboral é comprovada pelo fato de a obreira ter passado três anos ininterruptos laborando no mesmo posto de trabalho. A pessoalidade é constatada pela existência de uma escala de horários fixada em nome da reclamante.

Além do depoimento do preposto, os contratos e aditivos de prorrogação de vigência, comprovam que houve a celebração de um contrato de prestação de serviços, onde se verifica que a cooperativa atuava intermediando mão de obra. Uma irregularidade que afronta os princípios cooperativistas e o art. 5º da lei 12.690 : “A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada”

Outro fato que corrobora com a tese de que a cooperativa XX atua como empresa terceirizada é a não observância aos princípios cooperativistas. No caso em comento verificamos que não há labor em proveito comum, com liberdade, sem subordinação e com retribuição pessoal diferenciada. Também não foi evidenciado o princípio da dupla qualidade, concretizado por meio da concessão de vantagens e benefícios ao cooperado.

Ao fim da instrução processual, a cooperativa XX foi considerada uma pseudocooperativa, que atua como empresa terceirizada, fugindo dos ditames das leis 5.764 e

12.690, e atraindo a aplicação do art 9º da CLT: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.”

Diante desses fatos, a magistrada responsável pelo caso, reconheceu o vínculo obreiro entre a associada e a cooperativa, determinando a anotação da CTPS da obreira e o pagamento das verbas rescisórias – saldo de salário, aviso prévio, valor correspondente aos depósitos do FGTS, indenização de 40% sobre o total do FGTS, férias, adicional de 1/3 de férias e 13º salário de todo o período laboral.

A magistrada apontou ainda a responsabilidade subsidiária do Estado do Ceará, nos termos da súmula 331, IV e V, uma vez que a administração pública foi a beneficiária da força de trabalho da obreira e agiu com *culpa in vigilando e in eligendo*, sendo omissa à sua obrigação de fiscalizar o contrato firmado com a cooperativa.

Da análise do caso comento, fica evidenciada a fraude envolvendo a Cooperativa XX e o Estado do Ceará. Diante disso, a justiça trabalho, ao ser provocada, no exercício de sua jurisdição, procedeu com a responsabilização dos envolvidos. Entretanto, desperta atenção o fato de a cooperativa ter atuado durante 10 anos à margem da lei, fraudando os direitos dos cooperados. Com isso, percebe-se o carecimento de uma fiscalização efetiva, que possa inspecionar a atuação da cooperativa desde a criação, a fim de que os direitos dos cooperados sejam resguardados desde logo, sem que haja a necessidade de provocação do Judiciário.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através do presente trabalho foi apresentada pesquisa realizada acerca da prática de terceirização por meio de cooperativas de trabalho, que em muitos casos atuam à margem da lei, fazendo papel de empresas intermediadoras de mão de obra. O objetivo do trabalho não era esgotar a temática, e sim oferecer aos leitores uma visão crítica acerca do assunto.

As cooperativas são constituídas com a finalidade de oferecer ao associado melhores condições de colocação no mercado de trabalho, e devem ser regidas pelos princípios cooperativistas, dentre os quais merecem destaque a retribuição pessoal diferenciada e a dupla qualidade.

Entretanto, muito comuns são as cooperativas que atuam de maneira irregular, utilizando as prerrogativas conferidas à entidade como meio para fraudar os direitos trabalhistas, conquistados ao longo de séculos de lutas sociais. Apesar dos esforços do legislador em combater a prática através da lei nº 12.690/2012, que regula as cooperativas de trabalho, proibindo a prática da intermediação de mão de obra e conferindo aos cooperados uma série de vantagens, a terceirização por cooperativas subsiste.

As vantagens que os empregadores encontram na terceirização por meio de cooperativas reside no fato de o cooperado não ter vínculo empregatício com a entidade, o que diminui ainda mais os custos da contratação. Essa modalidade de terceirização é a mais danosa, pois além de ser flagrante a mercantilização do labor humano, o trabalhador não faz jus a nenhuma das garantias conferida aos empregados, como a assinatura da CTPS, os depósitos no FGTS, o aviso prévio e as verbas rescisórias.

A Súmula nº 331 do TST aponta que em caso de terceirização ilícita, deverá ser reconhecido o vínculo empregatício com o tomador do serviço, salvo quando se tratar da administração pública. Além disso, dispõe ainda que haverá responsabilidade subsidiária do tomador do serviço, caso sejam inadimplidas as verbas trabalhistas.

Entende-se que as disposições do referido entendimento sumulado são insuficientes para amparar os direitos do trabalhador submetido à essa modalidade de terceirização. Criticamos também as disposições PL 4330/2004, que caso aprovado, regulará a terceirização, promovendo maior flexibilização à terceirização, em prejuízo aos trabalhadores.

Por fim, foi apresentado estudo de caso acerca da atuação de determinada cooperativa de enfermeiros atuante no Estado do Ceará. Através dessa análise buscou-se demonstrar como se dá a ilicitude da atuação das cooperativas fraudulentas, e a inda levantar

um questionamento sobre a responsabilidade da Administração enquanto beneficiária dos serviços dos pseudo-cooperados.

Diante do exposto concluímos que a legislação pátria carece de norma limitadora da prática da terceirização, e que, sobretudo, disponha acerca de mecanismos mais eficazes de fiscalização. Essa fiscalização deve se dar desde a instituição da sociedade cooperativa, a fim de evitar que a entidade passe a servir os interesses de mercado, em flagrante desrespeito aos direitos do associado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 26 de agosto de 2015.

BRASIL. **Lei nº 10.406/ 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm Acesso em: 03 de setembro de 2015

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4.330/2004**. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=00D3E154D3A85FF9FDD1E1128861B821.proposicoesWeb1?codteor=1325350&filename=Tramitacao-PL+4330/2004 > Acesso em: 09 de setembro de 2015

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n. 331**. Disponível em http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html. Acesso em: 26 de agosto de 2015.

BRASIL. **Lei nº 5.764, 16 de dezembro de 1971**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5764.htm Acesso em: 28 de agosto de 2015.

BRASIL. **Lei nº 12.690, 19 de julho de 2012**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12690.htm.> Acesso em: 29 de agosto de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade nº 16. **Informativo STF Nº 610**. Distrito Federal.

BARCELOS, Lucimere Conceição de. Súmula n.331,VI, do TST: Alcance da responsabilidade subsidiária do tomador de serviços na terceirização. In: VIANA, Márcio Túlio et al (Org.). **O que há de novo em direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2012.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Ltr, 2013

BUGARELLI, Waldirio. **Problemas do Direito brasileiro atual, 1998**. In: **WAMBIER, Luciane A função social da empresa e o princípio da solidariedade**. Campinas: TRT15, vol. 42, 2013.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Cooperativas de mão-de-obra: manual contra a fraude**. São Paulo: Ltr, 2002

CARRION, Valentin. **Cooperativas de trabalho: Autenticidade e falsidade**. Revista LTr, v-63-02, p. 167.1999.

CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES, 2014. **terceirização e desenvolvimento: uma conta que não fecha**. São Paulo:.. Disponível em: [Trabalhadores, 2014](#). Disponível em:

<http://www.cut.org.br/system/uploads/action_file_version/ccd1777535608a1ba65cfd753d36ae83/file/dossie-terceirizacao-e-desenvolvimento.pdf>. Acesso em: 30 out. 2015

DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 4. ed. Sao Paulo: Ltr, 2013.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. Sao Paulo: Ltr, 2005.

DELGADO, Gabriela Neves. **O Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: Ltr, 2006.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Edições 70, 1995.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helmer Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

FROLA, Francisco. **A cooperação livre**. Rio de Janeiro: Athena, 1937. p. 12. In: SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

HOBBSAWM, Eric John Ernest. **A era dos extremos: O breve século XX 1914/1921**. 10. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. **Contratação Irregular perante a administração pública, 2007**. In: SILVA, Patrícia Dias. **Terceirização nos Serviços Públicos**. Brasília: TST, vol. 77, no 1, jan/mar 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **O projeto de lei de terceirização**. Disponível em <http://cartaforense.com.br/conteudo/colunas/o-projeto-de-lei-de-terceirizacao/15296>> Acesso em: 20 de outubro 2015.

MAUAD, Marcelo. **Cooperativas de Trabalho: sua relação com o direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2001.

MISI, Márcia Costa. **Cooperativas de Trabalho: Direito do trabalho e transformações sociais**. São Paulo: Ltr, 2000.

MOIRANO, Antoine Antoni. **La cooperativa da trabajo: manual para asociados e profesionales**. Buenos Aires: Intercoop, 1980.

NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Apontamentos sobre a nova lei 12.960 e as cooperativas de trabalho**. Disponível em: <http://www.amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=514:apontamentos-sobre-a-nova-lei-12690-e-as-cooperativas-de-trabalho&catid=110:-doutrina-&Itemid=264>. Acesso em: 31 out. 2015

OLIVEIRA, Lourival José de. **Direito do trabalho segundo o princípio da valorização do trabalho humano**. Sao Paulo: Ltr, 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **recomendação 193**: Sobre a promoção de cooperativas. Genebra, 2002. Disponível em: <<http://www.oit.org.br/content/sobre-promoção-de-cooperativas>>. Acesso em: 26 out. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2009. **trabalho e família: rumo a novas formas de conciliação com co-responsabilidade social**. Brasil:. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/gender/pub/trabalho_e_familia_275.pdf>. Acesso em: 28 out. 2015

PROSCURCIN, Pedro. **Compêndio de direito do trabalho**: introdução às relações de trabalho. 3. ed. Sao Paulo: Ltr, 2015.

RAMOS FILHO, Wilson. **O direito capitalista do trabalho**: história, mito e perspectivas no Brasil. São Paulo: Ltr, 2012.

SARATT, Newton; MORAIS, Rogério Pires. **Cooperativas de Trabalho**: um diferencial inteligente. Santo André: Ipsis Litteris, 1997

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica**: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. Disponível na Internet: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15197-15198-1-PB.pdf>> Acesso em: 29 de Ago. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SILVA, Virgilio Afonso da. **A constitucionalização do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre os particulares. Sao Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, Paulo Renato Fernandes da. **Cooperativas de Trabalho, Terceirização dos Serviços e Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015

SINGER, Paul. **Cooperativas de Trabalho**. Disponível em: <<http://www.mobilizadores.org.br/wp-content/uploads/2014/05/texto-5363c73552a17.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2015.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 4. ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

TESSARO, Ivan José; ANTÔNIO, André Simionato Doenha. **Críticas ao Projeto de Lei da Terceirização (PL 4.330/2004)**. 2013. Disponível em: <<http://www.anamatra.org.br/index.php/artigos/criticas-ao-projeto-de-lei-da-terceirizacao-pl-4-330-2004>>. Acesso em: 26 set. 2015