

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO  
CAMPUS SOLEDADE  
FACULDADE DE DIREITO

Marcelo Drun

**A TERCEIRIZAÇÃO DAS ATIVIDADES-FIM  
DAS EMPRESAS PRIVADAS E OS PRINCÍPIOS  
CONSTITUCIONAIS**

Soledade  
2012

Marcelo Drun

**TERCEIRIZAÇÃO DAS ATIVIDADES-FIM  
DAS EMPRESAS PRIVADAS E OS PRINCÍPIOS  
CONSTITUCIONAIS**

Monografia apresentada ao curso de Direito, da Faculdade de Direito, da Universidade de Passo Fundo, Campus Soledade, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, sob orientação da professora Mestra Edimara Sachet Risso.

Soledade  
2012

Dedico esta pesquisa, com muito amor e carinho e imensa gratidão à minha família, José, Orisdone, Paula, Rogério, em especial a minha esposa Geisibel e filhas Milena e Rafaela, por toda paciência, apoio e incentivo na minha formação.

## AGRADECIMENTOS

Aos meus pais José e Orisdone, que nunca mediram esforços, para que fosse possível o alcance deste objetivo.

À minha esposa Geisibel, pela compreensão, dedicação e apoio.

Às minhas filhas Milena e Rafaela, motivadoras para a realização da conclusão dessa monografia.

À minha irmã Paula e ao meu cunhado Rogério, pelo apoio e pelo incentivo.

A todos meus familiares, pelo amor e pelo incentivo.

A todos os meus colegas, professores e amigos que de uma maneira ou outra contribuíram para minha pesquisa.

Agradeço a professora orientadora, Edimara Sachet Risso, pela dedicação, pelo empenho e pela compreensão, para que fosse possível a conclusão do presente trabalho.

## RESUMO

O presente trabalho analisa o fenômeno da terceirização no atual contexto jurídico brasileiro, verificando impactos negativos e positivos desse fenômeno e demonstrando as desigualdades vividas por funcionários de empresas terceirizadas em relação a funcionários efetivos da tomadora do serviço terceirizado. Para isso, parte da análise de pesquisa realizada a nível nacional pelo Instituto DIEESE, que foi reproduzida em algumas empresas na região de residência do pesquisador. O tema é atual, tendo sido discutido em 2011 em audiência pública realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho, que reuniu diversos segmentos da sociedade, bem como estudiosos do Direito. Com essa pesquisa, observou-se que muitas são as desigualdades existentes entre trabalhadores terceirizados e efetivos da tomadora, principalmente no que concerne à jornada de trabalho, aos salários e à precariedade das relações de trabalho, bem como a ausência ou o desrespeito ao suporte protetivo presente no Direito do Trabalho e na Constituição Federal de 1988. Demonstrar-se-á quão insuficiente é a normatização desse fenômeno, restando, basicamente, a tentativa do Tribunal Superior do Trabalho que editou a Súmula 331, adequando-a, com o intuito de sanar o vazio de regulamentação desse tema em comento. No entanto, em meio à globalização, a uma busca por resultados e por uma competitividade internacional, a terceirização instalou e a cada ano aumenta a sua presença nos mais diversos segmentos do mercado, fazendo-se mister a criação de uma regulamentação específica da matéria, pois além dos setores que ela já está presente, muitos estudiosos defendem a terceirização na atividade-fim.

**Palavras-chave:** Desigualdades. Princípios. Proteção do Trabalhador. Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. Terceirização.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	08
<b>1 CONCEPÇÕES PRINCIPIOLÓGICAS</b> .....	10
1.1 <b>Princípios jurídicos</b> .....	10
1.2 <b>Princípios constitucionais aplicáveis ao Direito do Trabalho</b> .....	13
1.2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana.....	14
1.2.2 Princípio da valorização do trabalho.....	16
1.2.3 Princípio da igualdade.....	17
1.2.4 Princípio da autonomia privada.....	18
1.2.5 Princípio da justiça contratual.....	19
1.2.6 Princípio da função social do contrato.....	20
1.2.7 Princípio da boa fé objetiva.....	21
1.2.8 Princípio da razoabilidade.....	22
1.2.9 Princípio da proporcionalidade.....	23
1.2.10 Princípio da substituição automática das cláusulas contratuais.....	24
1.3 <b>Princípios específicos do Direito do Trabalho</b> .....	24
1.3.1 Princípio da proteção.....	24
1.3.2 Princípio da norma mais favorável.....	25
1.3.3 Princípio da norma mais benéfica.....	26
1.3.4 Princípio da indisponibilidade.....	27
1.3.5 Princípio da primazia da realidade.....	28
1.3.6 Princípio da intangibilidade salarial.....	28
1.3.7 Princípio da autodeterminação coletiva.....	29
<b>2 TERCEIRIZAÇÃO</b> .....	30
2.1 <b>Conceito</b> .....	30
2.1.1 Conceito no campo da Administração.....	30
2.1.2 Conceito jurídico de terceirização.....	32
2.2 <b>Evolução histórica do fenômeno da terceirização</b> .....	34
2.2.1 Evolução histórica da terceirização no mundo.....	34
2.2.2 Evolução histórica da terceirização no Brasil.....	38
2.3 <b>Enunciado 331 do Tribunal Superior do Trabalho</b> .....	39
2.4 <b>Terceirização lícita versus terceirização ilícita</b> .....	46
2.5 <b>Atividade-meio versus atividade-fim</b> .....	49
<b>3 TERCEIRIZAÇÃO E DESIGUALDADE</b> .....	54
3.1 <b>Terceirização: desenvolvimento econômico ou fraude aos princípios constitucionais e do Direito do Trabalho?</b> .....	54
3.1.1 Fraude aos direitos dos trabalhadores terceirizados: a desigualdade.....	57
3.1.2 A desigualdade em dados: a pesquisa da realidade.....	62
<b>CONCLUSÃO</b> .....	72
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	75
<b>ANEXOS</b> .....	80

## INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho, como ramo jurídico especializado, vem, atualmente, com a mudança do modelo clássico de contratação bilateral entre patrão e funcionário, sofrendo um rompimento nos seus pilares formadores.

Com a total afirmação da globalização, as empresas, de maneira crescente, vêm descentralizando suas atividades, buscando, com a implantação da terceirização de trabalhadores, um modelo de gestão capaz de competir no mercado interno e externo, objetivando redução de despesas e aumento de lucro.

O objetivo dessa pesquisa é estudar o aumento que vem ocorrendo ano a ano na contratação de empresas especializadas, chamadas terceiras – daí a denominação terceirização de trabalhadores –, às quais é delegada a execução de atividades que não sejam a principal na empresa contratante, como meio de auferir maiores lucros e menores despesas.

O presente estudo também foi motivado pela real possibilidade de que venha a ser permitida, pela legalização, a terceirização de atividades-fim.

O fim maior, contudo, é questionar e demonstrar se esse modelo de contratação é ensejador de desigualdades entre trabalhadores terceirizados e efetivos.

Para isso, *a priori*, é realizado um estudo dos princípios, pormenorizando os princípios constitucionais relacionados com o Direito do Trabalho, bem como os princípios inerentes ao Direito do Trabalho.

Posteriormente, o estudo passa por uma etapa conceitual a respeito do termo terceirização, tanto no campo da Administração como no campo do Direito, mais especificamente do Direito do Trabalho. Da mesma forma demonstra a evolução desse instituto tanto no contexto mundial como no contexto brasileiro. Na mesma linha, procede-se à análise da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, principal fonte regulamentadora existente atualmente acerca do tema em comento, analisando-se a terceirização lícita e ilícita, bem como as opiniões, posições, e

argumentos apresentados pela doutrina no que concerne à terceirização de atividades-meio e atividades-fim.

O estudo segue analisando as posições doutrinárias favoráveis a desfavoráveis às terceirizações, tanto no âmbito econômico como no âmbito jurídico, a partir do que se demonstra a importância da terceirização do ponto de vista econômico, para empresários e administradores de empresas. Por outro lado, são trazidas as teses de estudiosos do direito, doutrinadores e a luta de sindicalistas que tentam buscar a regulamentação mais minuciosa da terceirização, e argumentam contra a expansão desse método de gestão para as atividades-fim. E o fazem em função de que, para eles, isso estaria causando muitas desigualdades entre trabalhadores terceirizados e efetivos, ferindo, assim, princípios fundamentais assegurados a todos os brasileiros indistintamente.

Dentro dessa análise, apresenta-se um estudo realizado pela Central Única dos Trabalhadores/Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos, CUT/DIEESE, cujo título é “Terceirização e desenvolvimento, uma conta que não fecha”, realizada a nível nacional, a respeito do assunto e que bem demonstra o ferimento dos referidos princípios. Como complementação, apresenta-se pesquisa realizada a campo, com empresas brasileiras, de diversas regiões do país, mais concentrada nas regiões norte e nordeste do Rio Grande do Sul. Na comparação dos dados de uma pesquisa com a outra, observar-se-á que a realidade é a mesma em ambas.

Finalmente, o estudo volta-se para o questionamento no sentido de ser ou não fenômeno da terceirização ensejador de desigualdades entre trabalhadores terceirizados e efetivos. Por fim, debate-se acerca de ser ou não o momento social adequado para que se amplie a terceirização, estendendo-a para o campo das atividades-fim ou de, na verdade, buscar a regulamentação mais específica do sistema, de modo a combater os problemas já existentes.

Para elaboração dessa pesquisa adota-se o método hipotético-dedutivo, analisando-se fatos reais, e opiniões de pesquisadores, estudiosos de economia e de direito, sobre o tema em comento, bem como se adotará como marco teórico a pesquisa realizada pela CUT/RAIS/DIEESE, procurando assim demonstrar as desigualdades a que estão sujeitos os trabalhadores terceirizados em comparação com os efetivos.

## 1. CONCEPÇÕES PRINCIPIOLÓGICAS

O estudo das desigualdades entre trabalhadores no contexto da terceirização passa, necessariamente, pela demonstração de que os princípios jurídicos são a fonte maior do Direito.

A Constituição Federal de 1998 (CF) é essencialmente principiológica, tendo em vista que possui, em sua estruturação, diversos princípios de forma explícita – aqueles positivados pela própria Constituição – e outros de forma implícita – os que se presumem presentes na interpretação dos dispositivos constitucionais.

### 1.1 Princípios jurídicos

Assim, ao se proceder à análise acerca dos princípios jurídicos, faz-se necessário, inicialmente, que sejam tecidas algumas considerações pertinentes à palavra princípio. Princípio, em uma etimologia básica da palavra, remete à noção de origem, início, começo, causa.

No âmbito jurídico, a sua noção, o seu conceito ganha contornos específicos, conforme se pode ver pela doutrina, para o que é válido trazer o entendimento de De Plácido e Silva:

Princípios, no plural, significam as normas elementares ou os requisitos primordiais como base, como alicerce de alguma coisa, revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixam para servir de norma a toda espécie e ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. Expressam sentido mais relevante que o da própria norma ou regra jurídica, mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-as em perfeitos axiomas. Significam os pontos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio Direito.<sup>1</sup>

Já para Reale, princípios são

Verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos

---

<sup>1</sup> SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 18. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2001, p. 639.

exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis.<sup>2</sup>

No entendimento de Mello, princípio jurídico é:

Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce deste, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas comparando-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.<sup>3</sup>

Por fim, Nascimento assevera que “Princípios jurídicos são valores que o direito reconhece como ideias fundantes do ordenamento jurídico, dos quais as regras jurídicas não devem afastar-se para que possam cumprir adequadamente os seus fins”.<sup>4</sup>

Para que os princípios se tornassem, no ordenamento jurídico atual, a base para elaboração de normas, foi necessária uma evolução, dividida em três fases distintas: a fase jusnaturalista, a positivista e a pós-positivista.

Para melhor entender-se o que ocorreu em cada fase, leia-se em Vecchi:

Na fase jusnaturalista os princípios não tem força cogente, servindo mais como inspiração abstrata que aponta as idéias ético-valorativas sobre a justiça. Há nesta fase o apelo constante ao direito natural como ordem abstrata e permanente que paira acima do direito positivo e que lhe serve de inspiração.

Na fase positivista os princípios ganham um pouco mais de densidade e concretude, estando positivados nos códigos como ‘válvulas de escape’; são inferidos de uma série de disposições normativas, garantindo a completude do sistema da lei e servindo como fonte subsidiária no caso de lacunas. São, assim, um poderoso instrumento de argumentação para a defesa do sistema jurídico como sistema fechado.

Na fase atual, pós-positivista, os princípios jurídicos ganham novo impulso com as novas constituições que são promulgadas, as quais acentuam o caráter hegemônico da axiologia dos princípios, que são, então, convertidos no pedestal normativo sobre o qual se assenta todo o sistema jurídico. Nesta fase pós-positivista, que é a que se apresenta como a realidade de nossos dias, os princípios jurídicos ganham normatividade superior e, quando constitucionalizados, tornam-se a chave de todo o sistema normativo, podendo-se falar em uma concepção principal do

---

<sup>2</sup> REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 299.

<sup>3</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 68.

<sup>4</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 33 ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 110.

direito.<sup>5</sup>

Importante no que tange à interpretação do que são princípios é fazer a distinção entre princípios e regras. De uma maneira objetiva, as palavras de Barroso e Barcellos esclarecem como se pode distingui-los:

Regras são, normalmente, relatos objetivos, descritivos de determinadas condutas e aplicáveis a um conjunto delimitado de situações. Ocorrendo a hipótese prevista no seu relato, a regra deve incidir, pelo mecanismo tradicional da subsunção. Princípios, por sua vez, contem relatos com maior grau de abstração, não especificam a conduta a ser seguida e se aplicam a um conjunto amplo, por vezes indeterminado, de situações.<sup>6</sup>

Em um estudo simplista do que seja a distinção entre princípio e regra, é interessante observar a lição de Dworkin, para quem regras são aplicáveis conforme uma lógica do “tudo ou nada”. É o que menciona Helk, em análise ao pensamento de Dworkin:

A tese de separação de Dworkin se constitui de duas partes. A primeira parte indica que as regras são aplicáveis de uma forma de tudo-ou-nada (all-or-nothing fashion). Princípios, ao contrário, não. Quando o tipo de uma regra está cumprido, existem somente duas possibilidades: ou a regra é válida, e então as consequências jurídicas devem ser aceitas; ou ela não é válida, e então ela nada contribui para a decisão. Que uma regra possa ter exceções não prejudica seu caráter de tudo-ou-nada. As exceções são parte da regra, cuja formulação completa deve contê-las. Por mais numerosas que sejam as exceções, pelo menos teoricamente é sempre possível mencioná-las completamente. Princípios, ao contrário, não devem, também quando eles, segundo sua formulação, são aplicáveis ao caso, determinar forçosamente a decisão, mas somente conter fundamentos, que falam a favor de uma ou de outra decisão, que a sugerem.<sup>7</sup>

O que se pode observar é que as regras são mais específicas, diretas, impondo que determinado litígio seja resolvido com base em determinada regra,

<sup>5</sup> VECCHI, Ipojucan Demétrius. **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional. 3. ed. Passo Fundo: UPF Editora, 2009, p. 261.

<sup>6</sup> BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. A nova interpretação constitucional: ponderação, argumentação e papel dos princípios. In. LEITE, George Salomão(org). **Dos princípios constitucionais- Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 109/110.

<sup>7</sup> HECK, Luís Afonso. Regras, Princípios Jurídicos e sua estrutura no pensamento de Robert Alexy. In LEITE, George Salomão(org.). **Dos princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003 p. 57-58.

desde que sua caracterização se enquadre tal como nela previsto, não podendo haver um enquadramento “mais ou menos” como a regra. Já os princípios possuem uma flexibilização maior de interpretação e servem de sustentação para a criação de uma regra, ou seja, a partir de um princípio surgem as regras, e sendo assim, entende-se que os princípios possuem um valor maior que a regra. Se porventura houver conflito entre princípio e regra, prevalecerá o princípio.

Nesse breve estudo sobre princípios, percebeu-se que muitos são os critérios para diferenciar regras de princípios, seja quanto à interpretação, ao conteúdo, à eficácia. Entretanto, aos objetivos a que o presente se propõe, basta que se tenha consciência de que ambos são diretrizes do sistema jurídico e devem ser bem estudados por intérpretes e aplicadores do direito, de forma a que prevaleçam, quando em conflito, os princípios, que são mais sólidos, mais perenes, menos sujeitos a influências momentâneas e, por vezes, equivocadas.

## **1.2 Princípios constitucionais aplicáveis ao Direito do Trabalho**

Os princípios constitucionais são os valores supremos que norteiam todos os ramos do Direito. Considerados alicerces para a estruturação de um sistema constitucional, são eles que guardam os valores fundamentais da ordem jurídica.

Cabe, nesse momento, observar o pensamento de Canotilho apud Espíndola:

A Constituição é, uma lei, configurando a forma típica de qualquer lei, compartilhando com as leis em geral um certo número de características (forma escrita, redação articulada, publicação oficial, etc). Mas também, é uma lei diferente das outras: é uma lei específica, já que o poder que a gera e o processo que a vincula são tidos como constituintes, assim como o poder e os processos que a reformam são tidos como constituídos, por ela mesma; é uma lei necessária, no sentido de que não pode ser dispensada ou revogada, mas apenas modificada; é uma lei hierarquicamente superior, a lei fundamental, a lei básica, que encontra no vértice da ordem jurídica, à qual todas as leis tem de submeter-se, é uma lei constitucional, pois, em princípio, ela detém o monopólio das normas constitucionais.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> ESPÍNDULA, Ruy Samuel. **Conceito de Princípios Constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 100.

Nesse sentido também é o pensamento de Bastos:

Os princípios constituem idéias gerais e abstratas, que expressam em menor ou maior escala todas as normas que compõem a seara do direito. Poderíamos mesmo dizer que cada área do direito não é senão a concretização de certo número de princípios, que constituem o seu núcleo central. Eles possuem uma força que permeia todo o campo sob seu alcance. Daí por que todas as normas que compõem o direito constitucional devem ser estudadas, interpretadas, compreendidas à luz desses princípios. Quanto os princípios consagrados constitucionalmente, servem, a um só tempo, como objeto da interpretação constitucional e como diretriz para a atividade interpretativa, como guias a nortear a opção de interpretação.<sup>9</sup>

Na mesma linha, Barroso conceitua os princípios constitucionais como sendo

[...] a síntese dos valores mais relevantes da ordem jurídica. A constituição, não é um simples agrupamento de regras que se justapõem ou que se superpõem. A idéia de sistema funda-se na de harmonia, de partes que convivem sem atritos. Em toda a ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que 'costuram' suas diferentes partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo o sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos.<sup>10</sup>

Os princípios constitucionais são o equilíbrio de uma sociedade, são deles que surgem as normas, são a base para a estruturação de uma sociedade, para que haja a organização de um ordenamento jurídico, permitindo aos cidadãos conviverem em harmonia, respeitando o direito de um em contraponto com o de outro.

Com base nessa introdução, passa-se a elencar alguns princípios constitucionais aplicáveis ao Direito do Trabalho.

### 1.2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

Esse princípio está previsto no inciso III do art. 1º da CF de 1988, bem como no art. 170. Trata-se de um princípio estritamente relacionado aos direitos

---

<sup>9</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 55-56.

<sup>10</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 142-143.

individuais, classificado como um direito indisponível, pois, além de estabelecer que deve existir a dignidade para ambas as partes em uma relação contratual, impõe que haja dignidade para todos os homens nas relações estabelecidas entre indivíduos na convivência do dia a dia.

Sarlet conceitua o princípio da dignidade da pessoa humana no campo jurídico da seguinte forma:

A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que se assegurem à pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.<sup>11</sup>

Para a prática jurídica, foi o movimento trabalhista que trouxe a ideia de dignidade, conforme se extrai dos ensinamentos de Vecchi, citando Haberle:

Na metade do século XIX, a dignidade humana se tornou 'idéia motriz política do movimento trabalhista': Lassalle exige a melhoria das condições materiais das classes trabalhadoras e que se lhes proporcione uma existência verdadeiramente digna; Proudhon dá um passo adiante, ao incluir a dignidade da pessoa na idéia de justiça. Com isso, o pensamento da dignidade humana abriu-se a uma nova dimensão, a do Direito e da justiça, transitando do reino do 'pensamento puro' para a prática jurídica<sup>12</sup>

Como se pode observar, o princípio da dignidade da pessoa humana é basilar para a harmonia de uma sociedade, todo o cidadão tem que tem condições de viver dentro de um contexto social, e quando se fala em viver não se está referindo apenas a sobreviver, mas ter as condições para que se sinta verdadeiramente inserido na sociedade. Bem colocadas são as palavras de Vecchi, para estabelecer o que o indivíduo necessita para viver em sociedade:

O indivíduo necessita para conseguir desenvolver-se minimamente na sociedade, abrangendo liberdade, trabalho, moradia, educação, saúde. Portanto, são bens que correspondem a própria qualidade humana,

---

<sup>11</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2002, p. 62.

<sup>12</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 287.

cabendo ao direito e à organização social e econômica, que devem servir ao homem, garantir esses bens para que se possa realmente falar em pessoa. Em virtude disso, tais bens fundamentais são um mínimo social, uma base que corresponde ao bom funcionamento da organização humana e que lhe permitem continuar sendo chamada desta maneira.<sup>13</sup>

Vê-se que a dignidade da pessoa humana está estritamente relacionada com o bem estar do homem na sociedade em que vive. Para se sentir inserido em uma sociedade, vivendo os direitos e deveres dessa sociedade, ele deve ter acesso ao trabalho, ao salário, a saúde, em fim condições de manter a si e a sua família nos valores presentes em seu meio.

### 1.2.2 Princípio da valorização do trabalho

Esse princípio tem previsão legal no inciso IV, primeira parte, do art. 1º da CF de 1988, bem como no art. 170 caput, também da CF. Trata-se de um princípio que abrange todas as formas de trabalho, quer seja subordinado, quer seja autônomo.

A ideia que esse princípio traz é que trabalho não pode ser considerado como coisa, pois quem executa um trabalho é um ser humano, um indivíduo que não pode ser tratado como um bem qualquer, algo que pode ser trocado no armazém da esquina como uma mercadoria, que um dia é de um, e noutro é de outro.

Para caracterizar esse princípio, recorre-se aos ensinamentos de Vecchi:

Este princípio caracteriza o trabalho como valor fundamental, não podendo ser tratado como mercadoria, sendo base do desenvolvimento da sociedade. Isso não significa apenas o aspecto ético, demonstrando que o trabalho é fator de desenvolvimento não só de riqueza, mas também da própria personalidade humana, pois o trabalho deve possibilitar que o homem, em sua atividade, acabe por imprimir no mundo um pouco de sua individualidade e de sua contribuição social.<sup>14</sup>

Portanto, trabalho não pode ser apenas considerado como coisa. Por trás da execução de uma tarefa existe um executor, e esse executor merece o respeito e a valorização do seu semelhante, para que viva digna e plenamente em sociedade.

---

<sup>13</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 289-290.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 291.

### 1.2.3 Princípio da igualdade

O princípio da igualdade está previsto, de forma geral, no inciso IV do art. 3º, da CF, e no caput do art. 5º, no que concerne ao direito do trabalho está previsto nos incisos XXX, XXXI, XXXII, e XXXIV do art. 7º da CF.

Tal princípio, em um primeiro momento, remete a uma interpretação de igualdade irrestrita entre todos, na verdade não o é, a igualdade que se busca com esse princípio; o que se busca é dar condições para que todos tenham tratamento igual perante a lei, tratando igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Assim, quando, por exemplo, indivíduos estiverem em litígio, ou em busca de serviços em determinadas repartições públicas ou privadas tenham o mesmo tratamento, indiferente a sua classe ou poder econômico, indiferentemente dos títulos que possuem ou a privilégios que porventura possam ter, uma vez que, naquela situação, são iguais: litigantes ou cidadãos.

Mello caracteriza bem esse entendimento:

A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político ideológico, absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes.<sup>15</sup>

Ainda para o mesmo doutrinador, o princípio da igualdade está voltado para o aplicador da lei assim como para o próprio legislador, conforme se vê:

O preceito magno da igualdade, como já tem sido assinalado, é norma voltada quer para o aplicador da lei quer para o próprio legislador. Deveras, não só perante a norma posta se nivelam os indivíduos, mas, a própria edição dela assujeita-se ao dever de dispensar tratamento equânime as pessoas. A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos.<sup>16</sup>

O princípio da igualdade é voltado para o legislador e para o aplicador da Lei,

---

<sup>15</sup> MELLO, **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**, p. 10.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 9.

para que, ao formularem as normas, ou na aplicação ao caso concreto, tratem e deem condições para que todos tenham os mesmos direitos perante a uma mesma norma, indiferentemente do poder econômico, do credo, da raça ou de qualquer outro fator de diferenciação que não tenha a ver com o caso concreto.

#### 1.2.4 Princípio da autonomia privada

O princípio da autonomia privada é o princípio que garante as partes o poder da livre iniciativa, a liberdade, poder conferido aos privados para contratarem suas relações jurídicas.

Apesar de estabelecer a livre iniciativa, esse princípio pode sofrer de certo modo a interferência do Estado, tendo em vista que em determinados casos o Estado poderá exercer o dirigismo contratual, ou seja, intervir na relação de particulares para garantir princípios mínimos à coletividade. É o Estado que vai regular se na livre iniciativa houve o desequilíbrio entre as partes que estabeleceram o contrato, ou seja, se de uma forma ou outra uma das partes está levando vantagem superior, ou abusiva em relação à outra, ferindo outros princípios, como o da dignidade da pessoa humana, ou mesmo da função social do contrato.

Vecchi reporta-se ao princípio da autonomia privada da seguinte forma:

A autonomia privada não pode mais ser entendida no sentido tradicional, como liberdade plena de contratar, mas, sim, como liberdade valorizada enquanto compatível com os demais princípios e regras que lhes são opostos e que lhes são limitativos, ficando evidenciada a sua proteção enquanto se justifique por sua função social.

A autonomia privada não é sinônimo de autonomia contratual, pois a autonomia privada se manifesta em vários outros fenômenos jurídicos onde não há contrato.<sup>17</sup>

No Direito do Trabalho, o princípio da autonomia privada é encontrado nos contratos individuais de trabalho, bem como nas convenções coletivas. E aqui também se percebe a presença fiscalizadora do Estado para garantir que esse princípio não permita que uma parte sobrevenha sobre a outra.

---

<sup>17</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 295-296.

Nesse sentido Vecchi comenta:

A presença do princípio da autonomia privada no direito do trabalho é, por demais, perceptível, seja na sua expressão individual, por meio de contrato individual de trabalho (art. 444 da CLT, por exemplo), seja na sua expressão coletiva, pelo reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.<sup>18</sup>

Também é Vecchi quem traz informações sobre a interferência do Estado, ou as restrições ao uso na plenitude desse princípio:

Um dos ramos do direito em que primeiro se estabeleceram fortes restrições à autonomia privada foi o direito do trabalho, no qual, diante da desigualdade enorme entre os sujeitos, a plena liberdade contratual estabeleceria uma sujeição intolerável dos interesses de um dos sujeitos perante outro.<sup>19</sup>

Como se vê o Estado exerce um papel protetor sobre a parte mais fraca da relação laboral, ao passo que existe a liberdade contratual, existe o poder protetor do Estado para garantir que outros princípios não sejam fraudados, como por exemplo o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da igualdade, dentre outros.

#### 1.2.5 Princípio da justiça contratual

O princípio da justiça contratual busca estabelecer que haja paridade entre as partes, buscando a concretização da igualdade material, é o equilíbrio almejado em uma relação contratual, ou seja, tem por objetivo garantir que a prestação e a contraprestação sejam equilibradas para os dois lados.

Bem ensina Vecchi:

Com efeito, a justiça apresenta-se como preocupação de garantir às partes a igualdade no processo de contratação (justiça formal), bem como de assegurar o equilíbrio entre benefícios e encargos para as partes contratantes, com uma distribuição equivalente dos ônus, riscos, benefícios

---

<sup>18</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 297.

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 296.

e vantagens.<sup>20</sup>

Esse princípio tem importante relevância, pois como já dito busca equilibrar a relação entre empregador e empregado, para que um pague o necessário pelo trabalho que lhe foi prestado, e ao mesmo tempo, ampara quem prestou o serviço para receber o valor justo pelo trabalho prestado.

#### 1.2.6 Princípio da função social do contrato

O princípio da função social do contrato determina que o contrato não seja um instrumento de ruína de uma das partes e que, além de desenvolver uma função de circulação de riquezas, respeite a dignidade da pessoa humana, promovendo a redução das desigualdades culturais e materiais.

O princípio da função social está previsto no art. 421 do Código Civil (CC). Segundo Lôbo, há uma concorrência entre o princípio da autonomia de vontade e o da função social do contrato, sugerindo uma forma para que ambos podem ser aplicados de maneira harmônica, como se pode ver na passagem abaixo:

No novo Código Civil a função social surge relacionada à liberdade de contratar, como seu limite fundamental. A liberdade de contratar, ou autonomia privada, consistiu na expressão mais aguda do individualismo jurídico, entendida por muitos como o toque de especificidade do Direito privado. São dois princípios antagônicos que exigem aplicação harmônica. No Código a função social não é simples limite externo ou negativo, mas limite positivo, além de determinação do conteúdo da liberdade de contratar.<sup>21</sup>

Em uma análise objetiva, Reale traduz o que significa a função social do contrato:

A atribuição de função social ao contrato não vem impedir que as pessoas

---

<sup>20</sup>VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 297.

<sup>21</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. Princípios sociais dos contratos no CDC e no novo Código Civil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 55, 1 mar. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/2796>>. Acesso em: 17 set. 2012.

naturais ou jurídicas livremente concluíam, tendo em vista a realização dos mais diversos valores. O que se exige é apenas que o acordo de vontades não se verifique em detrimento da coletividade, mas represente um dos seus meios primordiais de afirmação e desenvolvimento.<sup>22</sup>

No mesmo sentido, Vecchi assevera em relação ao princípio da função social aplicado ao contrato individual de trabalho:

Com relação ao contrato individual de trabalho, somente cumprirá a sua função social quando respeitar a dignidade humana, o valor social do trabalho, os direitos fundamentais dos trabalhadores, servir de potencialização da livre iniciativa e como instrumento de justiça social.<sup>23</sup>

Assim, o princípio da função social do contrato deixa as partes livres para contratarem com quem quiserem, mas o princípio em questão serve como segurança para que uma parte não saia prejudicada, e que a formulação desse contrato não fira a coletividade, tendo por objetivo o desenvolvimento econômico e social das partes e da coletividade.

### 1.2.7 Princípio da boa fé objetiva

Esse princípio prevê que em uma relação contratual, as partes, devem agir com cooperação, confiança, transparência e lealdade.

Com previsão legal no artigo 422 do CC, a boa fé objetiva é conceituada juntamente com a boa fé por Marques como:

Uma atuação 'refletida', uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando seus interesses legítimos, seus direitos, respeitando os fins do contrato, agindo com lealdade, sem abuso da posição contratual, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, com cuidado com a pessoa e o patrimônio do parceiro contratual, cooperando para atingir o bom fim das obrigações, isto é, o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses legítimos de ambos os parceiros. Trata-se de uma boa-fé objetiva, um paradigma de conduta leal, e não apenas da boa-fé subjetiva, conhecida regra de conduta subjetiva do artigo

<sup>22</sup>REALE, Miguel. **Função Social do Contrato**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>>. Acesso em: 17 set. 2012.

<sup>23</sup>VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 300.

1444 do CCB. Boa-fé objetiva é um standard de comportamento leal, com base na confiança, despertando na outra parte co-contratante, respeitando suas expectativas legítimas e contribuindo para a segurança das relações negociais.<sup>24</sup>

Logo, a boa-fé objetiva determina que as partes, antes, durante a realização e mesmo após o término do contrato, sejam leais e correspondam às expectativas uma da outra.

### 1.2.8 Princípio da razoabilidade

O princípio da razoabilidade está ligado à racionalidade, permitido que se mantenha o equilíbrio, não permitindo cláusulas abusivas e impondo que os termos de um determinado acordo fiquem dentro dos padrões de determinada conduta social e jurídica.

Nesse sentido, Mello assegura:

Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia como o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida.<sup>25</sup>

José Roberto Oliveira conceitua o princípio da razoabilidade da seguinte forma:

O princípio da razoabilidade significa, no contexto jurídico-sistemático da busca do interesse público primário, a exigência de justificada e adequada ponderação administrativa, aberta nos exatos limites constitucionais em que a regra de competência habilitadora autorizar, dos princípios, valores, interesses, bens e direitos consagrados no ordenamento jurídico, impondo aos agentes administrativos que maximize a proteção jurídica dispensada para cada qual, segundo o peso, importância ou preponderância que venham adquirir e ostentar em cada caso objeto de decisão.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Planos privados de assistência à saúde. Desnecessidade de opção do consumidor pelo novo sistema. Opção a depender da conveniência do consumidor. Abusividade da cláusula contratual que permite a resolução do contrato coletivo por escolha do fornecedor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 31, jul./set./99, p. 145.

<sup>25</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 99.

<sup>26</sup> OLIVEIRA, José Roberto. **Princípios da razoabilidade e proporcionalidade no Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 185.

No Direito do Trabalho Vecchi preceitua da seguinte forma:

No âmbito próprio do direito do trabalho a razoabilidade significa que os contratantes agem segundo a razão, sendo também um abrandamento do princípio protetor para que não se chegue à aplicação deste numa situação que não mantenha a aceitabilidade do equilíbrio entre as posições do empregado e do empregador.<sup>27</sup>

Observa-se, assim a total possibilidade de aplicação do princípio da razoabilidade, fruto do bom senso que permeia toda a convivência em sociedade, também aos contratos de trabalho.

#### 1.2.9 Princípio da proporcionalidade

No princípio da proporcionalidade, o que se busca é fazer uma análise da relação de causalidade entre um meio e um fim, levando-se em consideração, ao se aplicar a lei ou a punição, ou na execução de algo, os fundamentos de a sentença ser adequada, necessária, e proporcional ao caso concreto.

Para Vecchi, citando Bonavides,

O princípio da proporcionalidade consagra a idéia de que se deve observar a existência de relação de adequação entre os fins que se quer alcançar e os meios empregados para tal desiderato, confrontando o fim e o fundamento de uma intervenção com os efeitos produzidos por esta, tendo em vista o controle de excesso.<sup>28</sup>

Ainda Bonavides citado por Vecchi refere a proporcionalidade como sendo formada por três elementos: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. Em suas palavras esses elementos podem ser assim entendidos:

A adequação significa averiguar se, no caso, diante dos motivos apresentados como relevantes, os meios utilizados para atingir determinada finalidade apresentam as condições necessárias para tanto. A necessidade, significa a sindicância para averiguar se a medida escolhida

---

<sup>27</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 318.

<sup>28</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 357.

para atingir a finalidade se apresenta como indispensável, ou seja, se não existe uma medida igualmente efetiva e que cause menores danos ou restrições ao direito. Na proporcionalidade em sentido estrito, a ponderação sobre se as vantagens obtidas com a limitação ou restrição do princípio ou direito serão superiores às desvantagens, levando em consideração os interesses que estão em jogo, havendo razoabilidade e justiça em que um dos bens ou interesses preceda ao outro.<sup>29</sup>

O princípio da proporcionalidade tem por finalidade evitar excessos, abusos, limitando os atos a proporção necessária ao caso concreto.

#### 1.2.10 Princípio da substituição automática das cláusulas contratuais

Esse princípio tem cunho geral, sendo utilizado em todos os ramos do Direito, tendo em vista sua importância para a ordem pública e o interesse social, ele prevê que normas que entrem em vigor na decorrência de um contrato substituam automaticamente aquelas que lhes sejam contrárias.

Importante ressaltar que essa alteração não é retroativa, ou seja, a nova norma ou cláusula só vale do momento da publicação em diante.

### 1.3 Princípios específicos do Direito do Trabalho

Como se viu princípios são a origem, o início, a base para confecção de normas, o alicerce para a estruturação de uma sociedade. Nesse estudo em comento tão importante como os princípios constitucionais, será a análise dos princípios específicos do Direito do Trabalho.

#### 1.3.1 Princípio da proteção

Numa relação trabalhista, facilmente se percebem as desigualdades entre empregado e empregador, principalmente na esfera econômica. Esse princípio

---

<sup>29</sup> Ibidem, p. 323.

busca a proteção do trabalhador e visa a igualá-los. Consubstancia-se em uma derivação do princípio constitucional da igualdade combinado com o princípio da dignidade da pessoa humana surge o princípio da proteção.

Nas palavras de Leite,

O princípio da proteção é peculiar ao processo do trabalho. Ele busca compensar a desigualdade existente na realidade socioeconômica com uma desigualdade jurídica em sentido oposto. O princípio da proteção deriva da própria razão de ser do processo do trabalho, o qual foi concebido para realizar o Direito do Trabalho, sendo este ramo da árvore jurídica criado exatamente para compensar a desigualdade real existente entre empregado e empregador, naturais litigantes do processo laboral.<sup>30</sup>

Cintra, Grinover e Dinamarco alertam:

A absoluta igualdade jurídica não pode, contudo, eliminar a desigualdade econômica, por isso, do primitivo conceito de igualdade, formal e negativa (9ª lei não deve estabelecer qualquer diferença entre os indivíduos), clamou-se pela passagem à igualdade substancial. E hoje, na conceituação positiva da isonomia (iguais oportunidades para todos, a serem propiciadas pelo Estado), realça-se o conceito realista, que pugna pela igualdade proporcional, a qual significa, em síntese, tratamento igual aos substancialmente iguais. A aparente quebra do princípio da isonomia, dentro e fora do processo, obedece exatamente ao princípio da igualdade real e proporcional, que impõe tratamento desigual aos desiguais, justamente para que, supridas as diferenças, se atinja a igualdade substancial.<sup>31</sup>

Assim, o princípio da proteção, na busca da igualdade substancial das partes, equilibra, na esfera jurídica, a relação entre empregado e empregador, dando maior proteção ao empregado na hora do embate com o empregador, tendo por presunção a evidente hipossuficiência do primeiro.

### 1.3.2 Princípio da norma mais favorável

O princípio da norma mais favorável prevê que havendo duas ou mais normas sobre a mesma matéria, aplica-se a mais favorável ao empregado.

---

<sup>30</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 7 ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 76-77.

<sup>31</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 53-54.

Nesse sentido, Nascimento afirma:

Ao contrário do direito comum, em nosso direito entre várias normas sobre a mesma matéria, a pirâmide que entre elas se constitui terá no vértice, não a Constituição Federal, ou a lei federal, ou as convenções coletivas, ou o regulamento de empresa, de modo invariável e fixo. O vértice da pirâmide da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma mais favorável ao trabalhador dentre as diferentes em vigor.<sup>32</sup>

Dessa forma, em havendo uma pluralidade de normas sobre o mesmo caso, esse princípio assegura ao empregado que lhe seja aplicada a norma mais benéfica.

### 1.3.3 Princípio da norma mais benéfica

No decorrer de um contrato, pela própria evolução da sociedade, as normas vão mudando, e esse princípio assegura ao empregado que, em caso de uma determinada norma ter mudado durante a vigência do seu contrato, sendo-lhe menos favorável que a anterior, pode utilizar-se do princípio da norma mais benéfica para manter seu contrato regulado pela norma anterior. Logo, trata-se de uma espécie de garantia de direitos adquiridos.

Comenta Rodrigues sobre a norma mais benéfica:

A regra da condição mais benéfica pressupõe a existência de uma situação concreta, anteriormente reconhecida, e determina que ela deve ser respeitada, na medida em que seja mais favorável ao trabalhador que a nova norma aplicável.<sup>33</sup>

Para Fernando Hoffmann:

Também não se pode baralhar a regra da condição mais benéfica com a da norma mais favorável, pois, em poucas palavras, a última pressupõe a vigência simultânea de duas ou mais regras jurídicas, ao passo que a primeira necessariamente envolverá o confronto entre a regra nova e a derogada, sendo a solução muitas vezes oferecida pelos autores com

---

<sup>32</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1977, p. 235.

<sup>33</sup> RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 131.

base nas mesmas teorias (acumulação, incidibilidade e orgânica).<sup>34</sup>

Importante frisar que o princípio da norma mais favorável difere do princípio da norma mais benéfica, pois, no primeiro, há duas ou mais normas vigentes simultaneamente sobre a mesma matéria, enquanto no segundo há uma norma anterior e uma posterior.

#### 1.3.4 Princípio da indisponibilidade

O princípio da indisponibilidade ou irrenunciabilidade é uma proteção aos direitos dos trabalhadores, pois priva o empregado de dispor, individualmente, a direitos conferidos pelas normas trabalhistas, conforme aduz Camino:

A irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas traduz a idéia da indisponibilidade dos bens por eles tutelados. Vale dizer: os direitos trabalhistas são irrenunciáveis porque o trabalhador deles não dispõe. Aqui se evidencia ostensivamente o caráter publicístico do direito do trabalho: a indisponibilidade é uma garantia social, transcende o indivíduo-trabalhador, protege toda a classe trabalhadora.<sup>35</sup>

No mesmo sentido afirma Vecchi:

O princípio da indisponibilidade, também denominado irrenunciabilidade, consiste na vedação de que os empregados renunciem ou transacionem, individualmente, quanto aos direitos conferidos pelas normas trabalhistas, visto tais direitos serem considerados direitos mínimos.<sup>36</sup>

Esse princípio de importante cunho social ampara o trabalhador que está em uma situação mais fraca, economicamente, na maioria das vezes, subordinado ao empregador e, por ter necessidade do emprego, poderia até renunciar a direitos mínimos que a legislação lhe conferiu.

---

<sup>34</sup> HOFFMANN, Fernando. **O princípio da proteção ao trabalhador e a atualidade brasileira**. São Paulo: LTr, 2003, p. 114.

<sup>35</sup> CAMINO, Carmem. **Direito individual do trabalho**. 3. ed. Porto Alegre, Síntese, 2003, p. 112.

<sup>36</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 327.

### 1.3.5 Princípio da primazia da realidade

Vecchi bem sintetiza o princípio da primazia da realidade:

Em virtude do princípio da primazia da realidade, no direito do trabalho há uma valorização maior da vida concreta, do conteúdo, não da forma, a qual é determinada geralmente como medida de proteção dos empregados. Dessa forma, há a valoração da efetividade dos fatos, da prestação efetiva de serviços, acima do que consta nos documentos, havendo a supremacia dos dados colhidos na realidade.<sup>37</sup>

O mesmo autor ainda informa que, no campo probatório, poderá prevalecer a prova mais benéfica ao empregado, conforme se lê abaixo:

O princípio da primazia no campo probatório, onde o aspecto formal não prevalecerá de forma absoluta, bem como, diante de divergência entre as situações descritas nos registros e os dados que provêm da realidade, poder-se-á reconhecer como realmente ocorrida a situação que se apresenta como mais benéfica ao empregado.<sup>38</sup>

Logo, em razão do princípio da primazia da realidade, os fatos se sobrepõem aos documentos, ou seja, havendo discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência aos fatos reais.

### 1.3.6 Princípio da intangibilidade salarial

O princípio da intangibilidade visa a proteger o trabalhador em relação ao empregador e também contra terceiros, pois ele não permite redução salarial, ou descontos, nem a penhora do salário.

Nesse sentido Vecchi assevera:

Por este princípio se busca dar uma proteção efetiva aos valores salariais. Essa proteção, que não é absoluta, como se pode perceber das próprias

---

<sup>37</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 330.

<sup>38</sup> *Ibidem*, p. 330.

hipóteses normativas, se dá pela proibição de redução salarial, salvo convenção ou acordo coletivo de trabalho; da impenhorabilidade do salário; da restrição às possibilidades de descontos salariais; bem como da previsão, ainda não regulamentada, da criminalização da retenção dolosa de salários.<sup>39</sup>

Há que se dizer, no entanto, que a proteção não é absoluta, pois, por acordo coletivo, a CF permite a redução de salários (art. 7º).

### 1.3.7 Princípio da autodeterminação coletiva

Esse princípio prevê a normatização das manifestações coletivas dos trabalhadores, provenientes das convenções e acordos coletivos, podendo, em alguns casos, ocorrer de os interesses individuais se submeterem aos coletivos.

Para Vecchi,

Por meio deste princípio se reconhece que o indivíduo está em estreita conexão com seu grupo, havendo, em muitos casos, a submissão do interesse individual ao interesse coletivo, o que, todavia, não pode reduzir a pessoa da forma a desnaturar sua condição de dignidade.<sup>40</sup>

Camino comenta:

As relações coletivas não envolvem diretamente os indivíduos, mas coletividades abstratas, as chamadas categorias profissionais (de empregados) e econômicas (de empregadores), representadas nas relações entre si, pelos respectivos sindicatos. Dessas relações resultam normas e condições de trabalho – direito em tese, obtido no contrato coletivo de trabalho, que vão disciplinar a relação de emprego, consubstanciada no contrato individual de trabalho.<sup>41</sup>

Este princípio é diferente dos demais, pois ele é mais abstrato, regula um todo, de uma forma genérica, não é relacionado a um indivíduo separadamente, ele abrange a coletividade.

<sup>39</sup> VECCHI, **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional, p. 331.

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 332.

<sup>41</sup> CAMINO, **Direito individual do trabalho**, p. 121.

## 2 TERCEIRIZAÇÃO

Para bem compreender a análise desse trabalho, e sua importância na sociedade atual, necessário se faz uma análise minuciosa do conceito de terceirização.

### 2.1 Conceito

Para melhor compreender-se o fenômeno da terceirização, far-se-á uma análise também do seu conceito no campo da Ciência da Administração, pois, como será demonstrado no decorrer deste trabalho, a terceirização surge como necessidade administrativa, para que as empresas possam suprir a carência de mão de obra, aumentar a competitividade e a qualidade de seus produtos e, por consequência.

Em razão disso, muitas vezes a prática colide com os princípios do Direito, em virtude de seus meios, em alguns casos, camuflarem relações entre empresa e empregado.

#### 2.1.1 Conceito no campo da Administração

A terceirização tem seu berço no campo da Administração e, para melhor caracterizar ou comprovar esse entendimento, é necessário que se verifiquem algumas definições formuladas por autores estudiosos de Administração, dentre os quais Ramos, que caracteriza a terceirização como

Um processo de gestão pelo qual se repassam algumas atividades para terceiros, com os quais se estabelece uma relação de parceria, ficando a empresa concentrada apenas em tarefas essencialmente ligadas ao negócio em que atua.<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> RAMOS, Dora Maria de Oliveira. **Terceirização na administração pública**, São Paulo : LTr, 2001 p. 49.

No mesmo sentido, Queiroz define o fenômeno da terceirização como

Uma técnica administrativa que possibilita o estabelecimento de um processo gerenciado de transferência, a terceiros, das atividades acessórias e de apoio ao escopo das empresas que é a sua atividade-fim, permitindo a estas concentrarem-se no seu negócio, ou seja, no objeto final.<sup>43</sup>

Na concepção de Fontanella, Tavares e Leiria terceirização é

Uma tecnologia de administração que consiste na compra de bens e, ou serviços especializados, de forma sistêmica e intensiva, para serem integrados na condição de atividade-meio à atividade-fim da empresa compradora, permitindo a concentração de energia em sua real vocação, com o intuito de potencializar ganhos em qualidade e competitividade.<sup>44</sup>

Da mesma forma Davis entende a terceirização como

A passagem de atividades e tarefas a terceiros. A empresa concentra-se em suas atividades-fim, aquela para a qual foi criada e que justifica sua presença no mercado, e passa a terceiros (pessoas físicas ou jurídicas) atividades-meio.<sup>45</sup>

Já para Ciro Pereira da Silva, terceirização é

A transferência de atividades para fornecedores especializados, detentores de tecnologia própria e moderna, que tenham esta atividade terceirizada como sua atividade-fim, liberando a tomadora para concentrar seus esforços gerenciais em seu negócio principal, preservando e evoluindo em qualidade e produtividade, reduzindo custos e ganhando competitividade.<sup>46</sup>

Logo, na visão administrativa, terceirização é uma técnica que busca a eficiência empresarial, fazendo com que a organização que usufrua dessa técnica atinja seus fins com o menor custo possível, ou seja, melhor qualidade e menor custo.

<sup>43</sup> QUEIROZ, Carlos Alberto Ramos Soares de. **Manual de terceirização**. São Paulo: STS, 1992, p. 19.

<sup>44</sup> FONTANELLA, Denise; TAVARES, Eveline; e LEIRIA, Jerônimo Souto. **O lado (des) humano da terceirização**: o impacto da terceirização nas empresas, nas pessoas e como administrá-lo. Salvador: Casa da Qualidade, 1995, p. 19.

<sup>45</sup> DAVIS, Frank Stephen. **Terceirização e multifuncionalidade**: idéias práticas para a melhoria da produtividade e competitividade da empresa. São Paulo: STS, 1992, p. 19.

<sup>46</sup> SILVA, Ciro Pereira. **A terceirização responsável**: Modernidade e modismo. São Paulo: LTr, 1997, p. 30.

Importante também que se ressalte, nas palavras de Fontanella, Tavares e Leiria, que

Alocar serviços de terceiros para serem executados no interior da empresa é uma prática usual nos processos de Terceirização. Atividades como vigilância, limpeza, alimentação, entre outros, são transferidos para prestadores de serviços, porém continuam muitas vezes, sendo executados no mesmo espaço físico de antigamente.

A convivência entre trabalhadores de diversas empresas num mesmo local, cria novidades de ordem prática e filosófica.

De qualquer forma, as responsabilidades e os limites de cada colaborador precisam, necessariamente, de um contorno nítido. Transformar o antigo departamento em empresa-prestadora e administra-lo como no passado, numa relação de subordinação, ainda é uma prática freqüente em empresas que 'dizem' adotar a Terceirização. Esta subordinação descaracteriza a existência de relação inter-empresarial. Despersonaliza a empresa-prestadora, transformando-a em departamento da empresa tomadora de serviços e seus empregados são, no plano legal, entendidos como recursos humanos da contratante, Quando isso ocorre, inexistente Terceirização.<sup>47</sup>

No que tange à Administração, a terceirização busca a eficiência empresarial, permitindo ou buscando para as empresas maior competitividade, maiores lucros e menores custos.

Contudo, é importante ressaltar que a parceria que se estabelece entre contratada e contratante deve ser de coordenação e não de subordinação, sob pena de se descaracterizar a terceirização e a contratada ser "absorvida" pela contratante, que é responsável pelos seus processos.

### 2.1.2 Conceito jurídico de terceirização

No campo do Direito, a análise conceitual promovida pelos juristas ocorre a partir da dinâmica nas relações reais entre terceirizantes e terceirizados.

Sob esse ponto de vista, Barros define terceirização como o

---

<sup>47</sup> FONTANELLA, TAVARES e LEIRIA, **O lado (des) humano da terceirização**: o impacto da terceirização nas empresas, nas pessoas e como administrá-lo, p. 44.

Fenômeno que consiste em transferir para outrem atividades consideradas secundárias, ou de suporte, mais propriamente denominadas de atividades-meio, dedicando-se a empresa à sua atividade principal, isto é, à sua atividade-fim.<sup>48</sup>

Para Delgado, terceirização é:

O fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços justabalhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente. A Terceirização provoca uma relação trilateral em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista: o obreiro, prestador de serviços, que realiza suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços; a empresa terceirizante, que contrata este obreiro, firmando com ele os vínculos jurídicos trabalhistas pertinentes; a empresa tomadora de serviços, que recebe a prestação de labor, mas não assume a posição clássica de empregadora desse trabalhador envolvido.<sup>49</sup>

Ainda nesse sentido, Robertella traz o seguinte conceito:

Uma estratégia econômica que proporciona qualidade, agilidade, simplicidade e competitividade, constituindo um processo de transferência de atividades acessórias e de apoio a terceiros que, em parceria, prestam serviços ou produzem bens para a contratante.<sup>50</sup>

Sendo assim, enquanto no modelo clássico o empregado presta serviços de natureza econômico-material, diretamente ao empregador, pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado, com o qual possui vínculo empregatício, na relação trilateral terceirizante (contratante, contratada, empregado), o empregado presta serviços a um tomador, apesar de não ser seu empregado efetivo. A relação de emprego é estabelecida com outro sujeito, a empresa chamada interveniente ou fornecedora.

A tendência é transferir para terceiros as atividades que não fazem parte do negócio principal da empresa.

---

<sup>48</sup> BARROS, Alice Monteiro de. A Terceirização sob a nova ótica do Tribunal Superior do Trabalho. **Revista Trabalho & Processo**. São Paulo, n. 80, dez/1992, p. 38.

<sup>49</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2002, p. 417.

<sup>50</sup> Luiz Carlos Amorim Robertella. Terceirização. Aspectos jurídicos. Responsabilidades. Direito Comparado. *Revista LTr*, v.58, 1994, p. 8.

## 2.2 Evolução histórica do fenômeno da terceirização

Da mesma forma que se estudou a conceituação de terceirização, de grande valia será um apanhado histórico da evolução da terceirização no mundo e no Brasil.

### 2.2.1 Evolução histórica da terceirização no mundo

Ao falar-se em história da terceirização, precisa-se considerar que a evolução das relações de produção relaciona-se diretamente ao processo histórico vivenciado em cada época. Sendo assim, buscar-se-á trazer um resumo da evolução do trabalho desde a Antiguidade até a inclusão da terceirização como uma realidade.

Na Antiguidade, a mão de obra era prestada por escravos, tratados como coisa, ou seja, eram propriedades do senhor e, por isso, não tinham autonomia de vontade para estabelecer vínculos produtivos de qualquer espécie. A prestação de serviços era obrigatória e imposta sob pena de castigo. Apesar de algumas lutas pela abolição, foi somente após muitos séculos que sinais concretos de direitos surgiram, a partir da Revolução Industrial.

Na Idade Média, na Europa Ocidental, tem-se a chegada do modo de produção feudal, pautado pelo trabalho servil, prestado fundamentalmente para os nobres e para a alta hierarquia da Igreja Católica. Apesar de pouco ter mudado em relação ao primeiro período, tendo em vista que os servos eram submetidos ao senhor e ao trabalho, é nessa época que surgem uma nova classe social, a burguesia. Com o surgimento dessa nova classe social, que é caracterizada pelo início do acúmulo de capital, é que mais tarde nos países mais avançados da Europa Ocidental, possibilitará, no decorrer do século XVIII, a decolagem da Revolução Industrial.

No fim da Idade Média, com o sistema feudal, já em crise, surgem nos burgos (cidades da época) novas formas de organização de produção, baseadas na divisão do trabalho artesanal. Essa divisão foi institucionalizada pelas corporações de ofício, que organizavam de forma rígida e hierárquica os trabalhadores, de acordo com as habilidades de cada um. Nesse período, surgem então, os mestres, detentores dos meios de produção, os companheiros, prestadores de serviço, e os aprendizes,

menores que iriam aprender a profissão que iriam desenvolver no futuro.

Apesar de ter havido uma evolução, os trabalhadores ainda não tinham plena liberdade de escolher onde e para quem iriam vender sua força de trabalho.

No Estado moderno, Igreja e nobreza, conscientes do surgimento de uma nova classe, com verdadeiro *status* econômico, passam a patrocinar o fortalecimento da corte real, o que vai caracterizar esse período como sendo o de concentração de poder político e econômico na realeza. Da mesma forma, a burguesia tinha interesse no fortalecimento da estrutura monárquica, como estratégia para se construir e consolidar o Estado nacional e garantir um mercado para as práticas comerciais. Estava a surgir o economista.

Assim, em meio à evolução da produção e da burguesia, surgem pequenas e rudimentares indústrias, que introduzem, no processo produtivo, elementos próprios de uma nova estrutura produtiva, caracterizada pela divisão sistemática do trabalho e pela introdução do pagamento salarial aos trabalhadores, principiando a consolidação do capitalismo.

Na Idade Contemporânea, a burguesia firma-se como classe hegemônica, e o absolutismo entra em franca decadência, que se torna definitiva com as revoluções burguesas dos séculos XVII e XVIII, sendo elas as Revoluções Inglesa e Francesa. Assim, houve a afirmação do Estado liberal.

O período de Estado liberal caracterizou-se pela proteção à propriedade privada dos meios de produção. Foi nesse contexto socioeconômico, cujo marco histórico é a primeira Revolução Industrial, que se estruturou a relação jurídica basilar do sistema de produção capitalista: a relação empregatícia.

O elemento nuclear da relação empregatícia (trabalho subordinado) somente surgiria, entretanto, séculos após a crescente destruição das relações servis. De fato, apenas já no período da revolução industrial é que esse trabalhador seria reconectado, de modo permanente, ao sistema produtivo, através de uma relação de produção inovadora, hábil para combinar liberdade (ou melhor, separação em face dos meios de produção e seu titular) e subordinação. Trabalhador separado dos meios de produção (portanto juridicamente livre), mas subordinado no âmbito da relação empregatícia ao proprietário (ou possuidor, a qualquer título) desses mesmos meios produtivos – eis a nova equação jurídica do sistema produtivo dos últimos séculos.<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> DELGADO. Maurício Godinho. **Introdução ao direito do trabalho**: relações de trabalho, relação de emprego. 2º ed.. São Paulo: LTR, 1999, p. 35.

Além dos impactos causados sobre o processo de produção, a Revolução Industrial também criou o símbolo do progresso pela edificação de fábricas. Nesse período, o Estado não regulava as relações de trabalho. Contudo o proletariado, descontente com a exploração sofrida, une-se, associa-se e, sendo assim, surgem os primeiros sindicatos, e essa associação faz surgirem os conflitos. Com a ebulição social instaurada, desestabilizou o modelo de Estado liberal, sendo necessária a intervenção do Estado, mesmo que incipiente, nas questões sociais, como também nas relações e nos modos de produção capitalistas existentes.

No período de transição do Estado Liberal para o Estado de Bem-Estar Social, organizou-se o modelo taylorista de divisão do trabalho, como forma de neutralizar a resistência operária e aumentar a produção capitalista. Esse modelo procurava controlar o tempo e o rendimento da produção, através da fragmentação e separação das atividades, fazendo com que cada trabalhador fosse fixado em determinado posto de trabalho, sendo treinado para cumprir as tarefas impostas no tempo padrão de produção.

Legitimado o Estado de Bem-Estar Social, esse predominou nos países de capitalismo central. A prática intervencionista na economia foi considerada a melhor estratégia capaz de regular os graves desequilíbrios proporcionados pela ação liberal, caracterizada pelo abstencionismo do Estado.

Nessa fase, o Direito do Trabalho encontrou plena ascensão e maturação e o movimento sindical expandiu-se sob vários matizes, inclusive sob a forma de sindicalismo de resultados.

Após a Segunda Guerra Mundial, a economia cresce de forma exuberante, a indústria cresce vertiginosamente, e surge o modelo denominado fordista que, associado ao método taylorista de divisão do trabalho, passam a ser adotado em larga escala.

A respeito disso, analisa Viana:

Foi para se segurar dos riscos do mercado que Ford verticalizou sua empresa, dominando, passo a passo, todo o ciclo produtivo – desde o cultivo de borracha em suas plantações na Amazônia até o último parafuso do famoso Modelo – T. Foi também para isso que acentuou os métodos tayloristas de divisão do trabalho, garantindo não só altas taxas de produtividade, mas sobretudo o controle da resistência operária. O Estado dos tempos de Ford respondia aos seus anseios,

pois se de um lado dava infra-estrutura, com obras de todo tipo, de outro garantia o consumo, com políticas de bem-estar, tudo segundo as lições de John Maynard Keynes.<sup>52</sup>

Esse período é denominado de anos de ouro da economia, já que a economia mundial crescia, a produção mundial de manufaturas quadruplicou entre o início da década de 1950 e o início da década de 1970.

Entretanto, o processo de acumulação capitalista pareceu esgotar-se em 1970, em crise estrutural, e instaura-se uma nova fase de retrocesso e de limitações de direitos, cujos impactos afetaram estruturas e componentes do sistema capitalista de produção.

Essa crise atinge não só os países centrais, onde o modelo capitalista de desenvolvimento tinha alcançado pleno êxito. Também os países periféricos ou emergentes sofreram resquícios, todos motivados pelo grande deslocamento do capital para as finanças, pelo excesso de capacidade de produção, pela perda de lucratividade das indústrias de transformação a partir do final da década de 1960, pela diminuição das taxas de acumulação de capital, pela elevação do desemprego estrutural e pela precarização do trabalho.

Já não era mais conveniente para a reprodução do capitalismo que o Estado investisse recursos na promoção de políticas públicas e no planejamento da economia. Nesse quadro, instaurou-se, com força ímpar, a crise do Estado de Bem-Estar Social.

Neste contexto, nasce o fenômeno da globalização ou mundialização do capital, que é o incremento na circulação do capital financeiro, a ampliação dos mercados e a integração produtiva em escala mundial, garantindo que as empresas tenham absoluta liberdade de movimentos e que todos os campos da vida social, sem exceção, sejam submetidos à valorização do capital privado.

Esse novo modelo empresarial traz como reflexos as empresas virtuais, com capacidade de internacionalizar a concorrência, além de transformar o local da prestação de serviço. Multinacionais crescem em nível acelerado, com a fusão, a incorporação de empresas, e, em torno delas, surgem empresas menores, que, de forma interligada e interdependente, submetem-se ao controle da primeira.

---

<sup>52</sup> VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado. O direito do trabalho no limiar do século XXI. *Revista LTR*, São Paulo, n.7, v. 63, jul. 1999, p. 885.

Essa descentralização das atividades das grandes empresas possibilitou, além da acumulação de capital, a intensificação de novas formas de relações de trabalho, dando origem à terceirização, conforme demonstra Dupas:

Na economia global, as pequenas e médias empresas mantiveram espaço importante, especialmente via terceirizações, franquias e subcontratações, porém subordinadas às decisões estratégicas das empresas transnacionais – e integradas a suas cadeias produtivas.<sup>53</sup>

Com o implemento da terceira Revolução Industrial, mediante a introdução da robótica, da microeletrônica e da microinformática no meio tecnológico, propiciou-se, mais uma vez na história, a substituição do homem pela máquina e a conseqüente desvalorização do trabalho humano, com acréscimo no número de desempregados.

Com todas essas mudanças, as relações empregatícias e de trabalho também foram fortemente afetadas, dando origem a uma crise sem precedentes no sistema trabalhista predominante, inclusive no ramo jurídico direcionado a regular tais relações, o Direito do Trabalho.

### 2.2.2 Evolução histórica da terceirização no Brasil

No Brasil, podem ser identificadas três fases distintas de organização da produção. A primeira delas ocorre no final da década de 1970, com o implemento do modelo toyotista, que sofreu grande resistência por parte das gerências das empresas, que estavam acostumadas com planos centralizados de organização e administração do trabalho, e também por parte dos sindicatos.

A segunda fase ocorreu em meados dos anos 1980, caracterizada por inovações gerenciais e organizacionais nas empresas, implantação de novas tecnologias de automação e o implemento de programas de qualidade total.

Nos anos 1990, com a abertura do mercado econômico internacional, via globalização, surge à necessidade de criarem-se novas estratégias produtivas e de competição nas empresas do país. Dessa forma, nasce a terceira fase de produção no Brasil que, além dos mecanismos de gestão já adotados desde a década de

---

<sup>53</sup> DUPAS. Gilberto. **Economia global e exclusão social**. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 46.

1970, cria a prática da terceirização.

Nessa fase, inicia-se uma “epidemia da qualidade e de produtividade” no país, reforçada por programas de qualidade total e pela prática da terceirização, conforme relata Druck:

Estas duas práticas de gestão, mesmo que já testadas e aplicadas anteriormente em vários setores e empresas, assumem, nessa última década, um caráter epidêmico. De fato, generalizam-se com muita rapidez por todas as atividades da economia, na produção industrial, nos serviços, no comércio, em empresas de pequeno porte, médio e grande. No caso da terceirização, além dessa rápida e ampla difusão, há um elemento qualitativo de peso, pois muda o tipo de atividade terceirizada, atingindo não somente aquelas áreas consideradas periféricas – os serviços de apoio (alimentação, limpeza, transporte), como também as nucleares ou centrais (produção/operação, manutenção).<sup>54</sup>

Dessa forma, a terceirização passa a ser a efetivação do modelo toyotista brasileiro, pois ela vai impactar mudanças radicais nas relações trabalhistas e sindicais, bem como crescer em larga escala a sua utilização pelos mais variados segmentos empresariais do mercado brasileiro.

### **2.3 Enunciado 331 do Tribunal Superior do Trabalho**

Como se viu na história da terceirização no Brasil, somente a partir da década de 70 a terceirização começou a ser moldada estruturalmente. Na elaboração da consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em 1940, nem sequer foi mencionado termo correspondente a esse assunto. O cenário mudou com o Decreto-Lei 200/67, por necessidade do Estado, de descentralizar a administração, a partir do qual trabalhos executivos passaram a ser feitos por terceiros, via contratos de mão de obra, conforme se vê no art. 10:

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

§ 1º A descentralização será posta em prática em três planos principais:

- a) dentro dos quadros da Administração Federal, distinguindo-se claramente o nível de direção do de execução;
- b) da Administração Federal para as unidades federadas, quando estejam devidamente aparelhadas e mediante convênio;

---

<sup>54</sup> DRUCK. Maria da Graça. Terceirização: (des)fordizando a fábrica. São Paulo: Boitempo. 1999, p. 105.

c) da Administração Federal para a órbita privada, mediante contratos ou concessões.

§ 2º Em cada órgão da Administração Federal, os serviços que compõem a estrutura central de direção devem permanecer liberados das rotinas de execução e das tarefas de mera formalização de atos administrativos, para que possam concentrar-se nas atividades de planejamento, supervisão, coordenação e controle.

§ 3º A Administração casuística, assim entendida a decisão de casos individuais, compete, em princípio, ao nível de execução, especialmente aos serviços de natureza local, que estão em contato com os fatos e com o público.

§ 4º Compete à estrutura central de direção o estabelecimento das normas, critérios, programas e princípios, que os serviços responsáveis pela execução são obrigados a respeitar na solução dos casos individuais e no desempenho de suas atribuições.

§ 5º Ressalvados os casos de manifesta impraticabilidade ou inconveniência, a execução de programas federais de caráter nitidamente local deverá ser delegada, no todo ou em parte, mediante convênio, aos órgãos estaduais ou municipais incumbidos de serviços correspondentes.

§ 6º Os órgãos federais responsáveis pelos programas conservarão a autoridade normativa e exercerão controle e fiscalização indispensáveis sobre a execução local, condicionando-se a liberação dos recursos ao fiel cumprimento dos programas e convênios.

§ 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.

§ 8º A aplicação desse critério está condicionada, em qualquer caso, aos ditames do interesse público e às conveniências da segurança nacional.<sup>55</sup>

Em virtude de o Decreto deixar lacunas de quais serviços públicos poderiam ser terceirizados, foi editada a Lei 5.645/70, que definiu as atividades que seriam reguladas pelo Decreto-Lei 200/67, conforme art. 3º, parágrafo único:

Art. 3º Segundo a correlação e afinidade, a natureza dos trabalhos, ou o nível de conhecimentos aplicados, cada grupo, abrangendo várias atividades, compreenderá:

Parágrafo único. As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução indireta, mediante contrato, de acordo com o artigo 10, § 7º, do Decreto-lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967.<sup>56</sup>

<sup>55</sup> BRASIL. **Decreto-Lei 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 27/02/1967. Seção 1, p. 4.

<sup>56</sup> BRASIL. **Lei 5.645**, de 10 de dezembro de 1970. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 11/12/1970. Seção 1, p. 10537.

Com o decorrer dos anos, começaram a ocorrer fraudes ou tentativas de terceirizar serviços que a Lei não permitia. Diante disso, em 1985 foi editada a Súmula 239 do TST, que enuncia:

Súmula nº 239 do TST

BANCÁRIO. EMPREGADO DE EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 64 e 126 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico, exceto quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros.<sup>57</sup>

Nesse período já se criavam normas específicas de terceirização, como a Lei do trabalho temporário, Lei 6.019/74, a Lei 7.102/83, que tratava dos serviços de vigilância bancária, bem como nos serviços de telefonia, pela Lei 9.472/97.

Na esfera privada, objeto do presente estudo, foi com a Lei 6.019/74 e com Lei 8.863/94, que surgiram as duas primeiras hipóteses de terceirização de serviços, que eram o trabalho temporário e a vigilância patrimonial, conforme redação dos art. 1º a 4º, da referida Lei 6.019/74:

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

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

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

Art. 4º - Compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos.<sup>58</sup>

<sup>57</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 239**. Disponível em: <<http://www3.tst.jus.com.br/sumulas>>. Acesso em: 21 ago. 2012.

<sup>58</sup> Brasil. **Lei 6.019** de 03 de janeiro de 1974. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 04/01/1974, p. 73.

E com a redação do art. 2º, da Lei 8.863/94:

Art. 2º Acrescente-se ao art. 10 da Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, os seguintes §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

‘Art. 10. ....

§ 1º .....

§ 2º As empresas especializadas em prestação de serviços de segurança, vigilância e transporte de valores, constituídas sob a forma de empresas privadas, além das hipóteses previstas nos incisos do *caput* deste artigo, poderão se prestar ao exercício das atividades de segurança privada a pessoas; a estabelecimentos comerciais, industriais, de prestação de serviços e residências; a entidades sem fins lucrativos; e órgãos e empresas públicas.<sup>59</sup>

Em 1994 houve ampliação legal para a expansão da terceirização, com o advento da Lei 8.949/94, que introduz o parágrafo único do art. 442 da CLT, permitindo a criação de cooperativas de trabalho para a prestação de serviços terceirizados, normatizando que não existirá vínculo empregatício entre a cooperativa e seus associados, nem entre os associados com a tomadora de serviços, conforme redação do parágrafo único:

Art. 1º Acrescente-se ao art. 442 do Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, o seguinte parágrafo único:

Art. 442. [...]

Parágrafo único. 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.<sup>60</sup>

Com a edição desta Lei, houve um acréscimo significativo na utilização da terceirização nas empresas privadas, pois agora se permitia não apenas a terceirização do trabalho temporário e dos serviços de vigilância, mas abria-se um verdadeiro leque de possibilidades, nas mais diversas atividades econômicas. Ao passo que a terceirização expandia-se Brasil afora, no mesmo ritmo aumentaram as reclamações trabalhistas. E, como a normatização estava bastante abrangente, dividiu a jurisprudência, ocasionando uma multiplicidade de interpretações.

<sup>59</sup> BRASIL. Lei 8.863 de 28 de março de 1994. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 29/03/1994, p. 4553.

<sup>60</sup> BRASIL. Lei 8.949 de 09 de dezembro de 1994. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 12/12/1994, p. 19073.

Em meio a uma situação de desordem e insegurança legal, é editada, pelo Tribunal Superior do Trabalho, a Súmula 256, em 1986, a fim de tentar organizar novamente o meio jurídico, conforme se vê abaixo:

Súmula nº 256 do TST  
**CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE** Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.<sup>61</sup>

Mesmo com a edição da referida súmula, as controvérsias persistiram, o que fez com que o Tribunal Superior do Trabalho, em 1993, editasse nova súmula, a 331, com a seguinte redação:

Contrato de Prestação de Serviços - Legalidade  
 I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).  
 II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988). (Revisão do Enunciado nº 256 - TST)  
 III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20-06-1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.  
 IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000)<sup>62</sup>

Com a edição da Súmula 331, buscou-se esclarecer e caracterizar, a terceirização lícita e separá-la da ilícita, que será trabalhada no próximo capítulo, bem como a legalidade da terceirização das atividades-meio da empresa tomadora, em contrapartida com a ilegalidade da terceirização das atividades-fim, conforme se lê no inciso III da referida súmula.

<sup>61</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 256**. Disponível em: <<http://www3.tst.jus.br/sumulas/>>. Acesso em: 21 ago. 2012.

<sup>62</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 331 antiga**. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/enunciado\\_tst/tst\\_0331a0360.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/enunciado_tst/tst_0331a0360.htm)>. Acesso em: 21 ago. 2012.

Em 1997, para uniformizar a fiscalização do trabalho, o Ministério do Trabalho, e com a intenção de coibir as fraudes a Súmula 331 editou a Instrução Normativa nº 3, com a seguinte redação, no seu art. 2º:

Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa, considerando-se empresa de prestação de serviços a terceiros a pessoa jurídica de direito privado, de natureza comercial, legalmente constituída, que se destina a realizar determinado e específico serviço a outra empresa fora do âmbito das atividades-fim e normais para que se constitui essa última.<sup>63</sup>

Como se pode ver, o processo evolutivo da terceirização, veio ano a ano, sendo aprimorando a sua normatização com súmulas, enunciados, mas até hoje sem uma Lei específica sobre a matéria, o que acarreta interpretações controvertidas sobre algumas terceirizações, que poderiam estar lesando o trabalhador, como prova tem-se novamente a reedição da Súmula 331 em 31/05/2011, com alterações no inciso IV e inclusão dos incisos V e VI, conforme se lê:

#### Súmula nº 331 do TST

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

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

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

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

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

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação

<sup>63</sup> BRASIL. Ministério do trabalho e Emprego. **Instrução Normativa nº 3**. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/legislacao/strucao-normativa-n-03-de-01-09-1997.htm>>. Acesso em: 23 ago. 2012.

laboral.<sup>64</sup>

Em uma análise à Súmula 331, pode-se perceber que de seu inciso I transparece o fato de que, no sistema jurídico brasileiro, só é permitida a intermediação de mão de obra em caso de trabalho temporário. Sendo as demais situações ilegais, buscou-se, com essa regulamentação evitar que o trabalho humano fosse transformado em “coisa”, uma mercadoria qualquer.

Diante disso, entende-se que, fora a exceção da hipótese do trabalho temporário, as demais contratações de mão de obra seriam classificadas como terceirização ilícita.

No inciso II tem-se que fazer referência à Constituição, ele visa a que uma irregularidade não gere outra, já que, ao passo que a contratação de mão de obra irregular poderia gerar vínculo de emprego com o tomador, a Constituição Federal em seu art. 37, II reza:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).<sup>65</sup>

Como se vê, a Constituição não permite a contratação de funcionários sem a realização de concurso público. Como a intermediação de mão de obra não é permitida, de acordo com o inciso I, e poderia gerar vínculo de emprego com o tomador, nos órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional a contratação de mão de obra irregular não irá gerar vínculo empregatício.

O inciso III traz a terceirização lícita, para os casos de contratação de serviços

<sup>64</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 331 atual**. <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_301\\_350.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html)>. Acesso em: 23 ago. 2012.

<sup>65</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

de vigilância, regulados pela Lei 7.102/83: serviços de conservação e limpeza e serviços relacionados à atividade-meio do tomador.

Pelo inciso III tem-se que resta normatizada a legalidade da terceirização das atividades-meio, mas, no entanto subjetivamente fica inserido que a terceirização das atividades-fim são ilegais. Porém, devido à complexidade de se estabelecer o que é atividade-meio ou fim de uma empresa, muitas interpretações ocorrem sobre o tema sem até hoje haver um consenso acerca do assunto.

Com a nova redação do inciso IV, fica explícito que a responsabilidade do tomador em caso de terceirização lícita, é subsidiária, desde que o tomador tenha participado da relação processual, constando também no título executivo judicial. Essa responsabilização visa a que o tomador haja com responsabilidade, fiscalizando a empresa quanto às obrigações trabalhistas.

A inclusão do inciso V também evidencia que para os órgãos da Administração Pública, pode ocorrer a responsabilidade subsidiária, caso se evidencie uma conduta culposa na fiscalização das obrigações da empresa terceirizante para com seus funcionários.

Com o inciso VI, tem-se a confirmação da responsabilidade subsidiária do tomador sobre todas as verbas durante ao período da prestação do serviço.

## **2.4 Terceirização lícita *versus* terceirização ilícita**

Na análise da Súmula 331 do TST, observam-se as possibilidades regulamentadas para a prática da terceirização, quais sejam elas: trabalho temporário; serviços de vigilância; serviços de conservação e limpeza e serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador.

De início, vale a pena trazer a lição de Martins sobre terceirização lícita:

É lícita a terceirização feita para o trabalho temporário(Lei nº 6.019/74), desde que não sejam excedidos os três meses de prestação de serviços pelo funcionário na empresa tomadora; em relação a vigilantes(Lei 7.102/83); de serviços de limpeza; da empreitada(arts.610 a 626 do Código Civil); da subempreitada(art.455 da CLT); da prestação de serviços(arts. 593 a 609 do Código Civil); das empresas definidas na lista de serviços

submetidos ao ISS, conforme redação da Lei Complementar nº 56 ao Decreto-lei nº 406, pois, tais empresas pagam, inclusive, impostos; em relação ao representante comercial autônomo(Lei nº 4.886/65); do estagiário, de modo a lhe propiciar a complementação do estudo mediante a interveniência obrigatória da instituição de ensino(Lei nº 6.494/77. É também forma lícita de terceirização a de trabalho em domicílio, desde que feito sob a forma de contratação autônomos. Não é só na contratação de costureiras, marceneiros, confeitadeiras ou cozinheiras que tem a terceirização lícita, mas também em outros tipos de profissão, desde que haja efetiva autonomia do prestador dos serviços. A contratação de trabalhador avulso também é lícita, desde que exista a intermediação obrigatória da categoria profissional. Indiretamente, porém, o próprio TST admite como lícita a prestação de serviços médicos por empresas conveniadas, para efeito de abono de faltas dos trabalhadores(Enunciado 282 do TST). A Convenção nº 161 da OIT foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 86, de 14 de dezembro de 1989, sendo promulgada pelo Decreto nº 127, de 23 de maio de 1991. Tal Convenção, que trata sobre serviços de saúde do trabalho, em seu art. 7º, permite que os referidos serviços sejam organizados para uma só ou para várias empresas, o que também mostra que as empresas que cuidam de assistência médica tem sua atividade considerada lícita, inclusive pela referida Convenção. A subempreitada também vem a ser uma forma de terceirização lícita, pois é prevista, a contrário sensu, no art. 455 da CLT.<sup>66</sup>

Conforme caracterizado anteriormente, é a Súmula 331 do TST que dispõe sobre as formas da terceirização lícita no Brasil, sendo a primeira delas o trabalho temporário regulado pela Lei 6.019/74. Isso surgiu de uma necessidade de se atender, em um determinado momento, a uma determinada empresa que tenha recebido um aumento significativo de pedidos ou serviços, e não tenha mão de obra suficiente para atender à demanda naquele breve período. O trabalho temporário surge como uma maneira de flexibilizar o Direito do Trabalho, dando mais segurança para a empresa tomadora de serviço, em razão da característica transitória.

A segunda forma prevista na Súmula 331 do TST trata dos serviços de vigilância, que são normatizados pela Lei 7.102/83. Com o advento da Súmula 331, esse serviço ganhou uma amplitude maior, passando a ser possível que qualquer segmento do mercado público ou privado tenha serviço de vigilância contratado na forma terceirizada, desde que adquirido de empresa especializada, o que anteriormente era restrito a empresas do segmento bancário.

Na terceira forma de terceirização lícita, têm-se os serviços de conservação e limpeza, também previstos na Súmula 331, sendo que foram esses serviços uns dos primeiros a serem terceirizados pelas empresas privadas no Brasil, caracterizando-

---

<sup>66</sup> MARTINS, *A Terceirização e o Direito do Trabalho*, 6. ed., p. 152 e 153.

se por serviços de faxina, desinsetização, jardinagem, copa, dentre outros.

A quarta forma são os serviços ligados à atividade-meio do tomador e devem ser serviços especializados, ou seja, a empresa prestadora do serviço deve possuir uma qualificação técnica naquela área, e os funcionários não devem ter subordinação nem pessoalidade com o tomador, conforme esclarece Abdala:

Foi para se coibir a terceirização generalizada e fraudulenta que em primeiro lugar se referiu a serviços especializados. Significa isto que a prestadora de serviços tem que ser uma empresa especializada naquele tipo de serviço; que tenha uma capacitação e uma organização para a realização do serviço a que se propõe. Ou seja, não é uma empresa simplesmente de locação de mão de obra, mas sim efetivamente especializada na execução de determinado serviço.<sup>67</sup>

Ao promulgar a Súmula 331, o TST buscou regulamentar as espécies de terceirização lícita no Brasil. No entanto, muitas vezes o empresariado na busca de vantagens tributárias, e para aumentar seu faturamento tenta burlar a lei, e usa de modo inadequado a terceirização, vindo a ferir os direitos dos trabalhadores, surgindo, por consequência, a terceirização ilícita.

Acerca dos requisitos de uma terceirização lícita e/ou ilícita, diz Martins:

Para que a terceirização seja plenamente válida no âmbito empresarial, não podem existir elementos pertinentes a relação de emprego no trabalho do terceirizado, principalmente o elemento da subordinação. O terceirizante não poderá ser considerado como superior hierárquico do terceirizado, não poderá haver controle de horário e o trabalho não poderá ser pessoal, do próprio terceirizado, mas realizado por intermédio de outras pessoas. Deve haver total autonomia do terceirizado, ou seja, independência, inclusive quanto a seus empregados. Na verdade, a terceirização implica a parceria entre empresas, com divisão de serviços e assunção de responsabilidades próprias de cada parte. Da mesma forma, os empregados da empresa terceirizada não deverão ter nenhuma subordinação com a terceirização, nem poderão estar sujeitos a seu poder de direção, caso contrário existirá vínculo de emprego. Aqui há que se distinguir entre a subordinação jurídica e técnica, pois a subordinação jurídica se dá ordens e a técnica pode ficar evidenciada com o tomador, que dá ordens técnicas de como pretende que o serviço seja realizado, principalmente quando nas dependências do tomador. Os prestadores de serviços da empresa terceirizada não estarão, porém, sujeitos a prova, pois, são especialistas no que irão fazer. Se o serviço do trabalhador é essencial à atividade da empresa, pode a terceirização ser ilícita se provas a subordinação e pessoalidade como o

---

<sup>67</sup> ABDALA, Vantuil. Terceirização: Atividade-fim e Atividade-meio – Responsabilidade Subsidiária do Tomador de Serviços. *Revista LTr*, São Paulo, v.60, nº 5, maio/1996, p. 588.

tomador de serviços.<sup>68</sup>

Como se pode observar nos comentários de Martins e na própria Súmula 331 do TST, em seu inciso III, para a terceirização ser lícita não poderá haver entre o tomador de serviços e o funcionário da empresa terceirizante relação de pessoalidade e subordinação, pois, em havendo, ter-se-á uma terceirização ilícita.

Para melhor entender uma terceirização lícita, necessário se faz analisar a pessoalidade e a subordinação. A pessoalidade é um dos requisitos que estabelece o vínculo empregatício, ocorre quando o trabalho é prestado por pessoa física sem auxiliares ou empregados, o trabalho é prestado pessoalmente. A subordinação, da mesma forma, é uma das características que determina a relação de emprego. Para que se estabeleça, o empregador assume sobre o empregado um poder de chefia, dando-lhe ordens diretas, comandos disciplinares, técnicos, pagando-lhe pelos serviços realizados. Tem-se uma relação de subordinação direta. Essa característica, na terceirização lícita, não pode estar presente entre o tomador e o empregado.

Assim, para a terceirização ser válida, lícita, faz-se necessário que não estejam presentes, na relação contratual, os elementos caracterizadores de uma relação de emprego, ou seja: o tomador não pode ser considerado superior hierárquico do terceirizado; não pode haver pessoalidade; controle de horário; subordinação; o terceirizado tem que possuir autonomia para gerir o serviço.

## **2.5 Atividade-meio *versus* atividade-fim**

Hoje, em meio à imensidão de empresas que fornecem serviços, terceirizando os mais variados ramos de atividades, ainda não se tem, na jurisprudência ou na doutrina, uma delimitação precisa do que seja atividade-meio ou atividade-fim, onde uma começa e a outra termina.

A abordagem das atividades-meio e das atividades-fim remete novamente à Súmula 331 do TST, que, em seu inciso III, estabelece que não constitui vínculo

---

<sup>68</sup> MARTINS, *A Terceirização e o Direito do Trabalho*, 6. ed. p. 153.

empregatício com a tomadora de serviço, a contratação de serviços de vigilância, conservação e limpeza, bem como serviços relacionados à atividade-meio da empresa, desde que não haja pessoalidade e subordinação.

Diante disso, pode-se definir como atividades-meio aquelas que não fazem parte do processo produtivo de determinado produto, aquelas que são necessárias, mas não essenciais. Trata-se de atividades secundárias, auxiliares, que não estão explícitas como atividade principal da empresa, conforme relata Martins:

Atividade meio pode ser definida como, a atividade desempenhada pela empresa que não coincide com seus fins principais. É a atividade não essencial da empresa, secundária, que não coincide com seus fins principais. É a atividade de apoio ou complementar.<sup>69</sup>

Para a doutrina brasileira, para que se possa estabelecer o que é atividade-meio, devem-se analisar os fins da empresa, previstos em seu contrato social. Assim, por esse critério, se um trabalho é caracterizado como eventual e sua realização não interfere no produto final que a empresa produz, ele é considerado atividade-meio; se esse trabalho deixa de ser esporádico, tornando-se regular, e a sua execução comprometa a fabricação de determinado produto, o serviço está sendo feito na atividade-fim.

Pode-se perceber, portanto, que atividades-fim seriam aquelas essenciais, o próprio objeto de exploração de determinada empresa, a razão para a qual ela foi criada, que está prevista em seu contrato social.

Maurício Delgado assim se pronuncia a respeito:

Atividades fim podem ser conceituadas como as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico. São, portanto, atividades nucleares e definitórias da essência da dinâmica empresarial do tomador de serviços. Por outro lado, atividades meio são aquelas funções e tarefas empresariais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial econômico mais amplo. São, portanto, atividades

---

<sup>69</sup> MARTINS. Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 8. Ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 163.

periféricas à essência da dinâmica empresarial do tomador de serviços.<sup>70</sup>

No entanto, essa diferenciação que parece até ser simples, como já mencionado, não o é, pois, a própria doutrina enumera razões para que atividades-fim possam ser terceirizadas, em virtude de determinados serviços se confundirem, parecerem ser atividade-meio, mas são fim. Um exemplo são as empresas montadoras de automóveis: várias empresas fabricam partes de um veículo e uma outra faz a montagem. Nesse caso, qual é atividade-meio e qual é a fim? O carro funciona sem uma parte?

Nascimento comenta essa dificuldade quando analisada a realidade do Brasil:

As empresas tem terceirizado em hipóteses mais amplas e em alguns casos assumem riscos extrapolando a área em que é possível terceirizar, que é a das atividades meio, o que é inevitável dada a insuficiência do referido critério. É que há atividades coincidentes com os fins principais da empresa que são altamente especializados e, como tal, justificar-se-ia plenamente, nas mesmas também, a terceirização. O processo mundial de terceirização desenvolveu-se em função da necessidade de empresas maiores contarem com a parceria de empresas menores especializadas em determinado processo tecnológico.<sup>71</sup>

Da mesma forma, o então ministro do TST, Vantuil Abdalla, entende ser a terceirização das atividades-fim não necessariamente ilegal:

É verdade que não há parâmetros bem definidos do que sejam atividade fim e atividade meio e muitas vezes estar-se-ia diante de uma zona cinzenta em que muito se aproximam uma da outra. Quando tal ocorrer e a matéria for levada a juízo, ficará ao prudente arbítrio do juiz defini-la. E falô-á, naturalmente, levando em conta as razões mais elevados do instituto: a especialização; a concentração de esforços naquilo que é a vocação principal da empresa; a busca de maior eficiência na sua finalidade original; e não apenas a diminuição de custos.<sup>72</sup>

Como se vê, apesar de estar regulado na Súmula 331 a irregularidade da terceirização nas atividades-fim, doutrinadores entendem que o que hoje é atividade-

<sup>70</sup> DELGADO. Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. Ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 442-443.

<sup>71</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Alcance da responsabilidade laboral nas diversas formas de prestação de serviços por terceiros. *Genesis - Revista de Direito do Trabalho*, Curitiba, vol. VI, nº 31, 1995 p. 10.

<sup>72</sup> ABDALLA, Vantuil. Terceirização: atividade fim e atividade meio – responsabilidade subsidiária do tomador de serviço. *Revista LTr*, São Paulo, vol. 60, 1996, p. 588.

fim, amanhã pode ser meio ou vice e versa, perfazendo-se assim a dificuldade de separar uma da outra.

Nesse sentido Martins questiona o critério:

Não se pode afirmar, entretanto, que a terceirização deva restringir-se à atividade meio da empresa, ficando a cargo do administrador decidir tal questão, desde que a terceirização seja lícita, sob pena de ser desvirtuado o princípio da livre iniciativa contido no art. 170 da Constituição. A indústria automobilística é exemplo típico de delegação de serviços de atividade fim, decorrente, em certos casos, das novas técnicas de produção e até da tecnologia, pois uma atividade que antigamente era considerada principal pode ser hoje acessória. Contudo, ninguém acoimou-a de ilegal. As costureiras que prestam serviços em sua própria residência para as empresas de confecção, de maneira autônoma, não são consideradas empregadas, a menos que exista o requisito de subordinação, podendo aí serem consideradas empregadas em domicílio(art. 6º da CLT), o que também mostra a possibilidade de terceirização da atividade fim.<sup>73</sup>

Para alguns doutrinadores, como Diniz, não havendo fraude aos artigos 9 e 444 da CLT, é perfeitamente possível terceirizar tanto a atividade-meio como a atividade-fim.

De acordo com Diniz,

As características básicas da terceirização ou sub-contratação de serviços são: especialização do trabalho; a direção da atividade pelo fornecedor; a sua idoneidade econômica; inexistência de fraude. Presentes estes elementos estamos com Luiz Carlos Amorin Robortella, que considera perfeitamente lícita a terceirização de qualquer parte do sistema produtivo, pouco importando se os serviços são realizados no estabelecimento da fornecedora ou da tomadora, ou se trata de atividade fim, essencial ou primordial da empresa(foco) ou atividade meio(cessória ou de apoio). Admitir-se a terceirização apenas na atividade meio, seria o mesmo que inadmiti-la, porquanto, na maioria das vezes se torna impossível fazer essa distinção. Apenas, em caso de fraude à lei(CL, art. 9 e 444), inadimplemento ou inidoneidade pelas verbas dos empregados fornecidas.<sup>74</sup>

Também cabe ressaltar, que para alguns autores, além da dificuldade de se separar atividade-meio de atividade-fim, não permitir a terceirização de ambas é de certa forma um retrocesso, pois estaria se impedindo a evolução.

Melhado opina que

<sup>73</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 95.

<sup>74</sup> DINIZ, José Janguê Bezerra. O fenômeno da terceirização. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 60 nº 2,1996, p. 209.

A diferenciação entre atividade meio e atividade fim para caracterizar a licitude ou ilicitude da terceirização não é aceitável, porque a evolução e o aperfeiçoamento da administração empresarial são uma necessidade imposta pelo mercado competitivo, daí porque deve ser afastada a idéia preconceituosa de que a terceirização somente é legal quando realizada em atividades meio, sendo previamente ilegal nas atividades fim da terceirizada, na medida em que a complexidade do processo chega a tal ponto que muitas vezes é impossível diferenciar as ações acessórias das principais, e isto ocorre em face da contínua mutação das técnicas de produção.<sup>75</sup>

Da mesma forma, doutrinadores defendem que a globalização, aliada com a necessidade de especialização, faz com que seja necessário terceirizar tanto as atividades-fim como as atividades-meio.

Para Ophir Cavalcante Júnior,

A terceirização não deve sofrer amarras ou rotulações. É fenômeno econômico que não pode ficar limitado as atividades acessórias, pois um dos traços característicos da economia moderna é o uso intenso de tecnologia mais recente, o que conduz a especialização dos serviços, permitindo maior produtividade. Desse modo, as atividades que não se inserem no âmbito da especialização da empresa devem ser transferidas a outras, em um sistema de cooperação ou parceria empresarial. D outro lado, com o advento da globalização da economia ou universalização dos mercados aliada às novas técnicas da administração está cada vez mais difícil definir o que seja atividade acessória ou principal de uma empresa. Um exemplo é o caso das montadoras de automóveis, que hoje em dia se resumem a isto, montar, sendo que a fabricação de todos os componentes é terceirizada. Ou será que os componentes não são essenciais ao produto final?.<sup>76</sup>

Em uma análise sintética sobre atividades-fim e atividades-meio, pode-se perceber que a Súmula 331 do TST é clara ao afirmar que são lícitas as terceirizações feitas nas atividades-meio do tomador. No entanto, essa clareza não é suficiente para determinar o que faz parte da atividade-meio e o que faz parte da atividade-fim de uma determinada empresa, o que, por consequência, vem até hoje gerando muitos questionamentos e interpretações distintas por parte da doutrina, fazendo, como observado em comentários de diversos doutrinadores, com que esses entendam que há possibilidade, dentro do regramento atual, de se terceirizar também as atividades-fim.

<sup>75</sup> MELHADO, Reginaldo. Globalização, terceirização e princípio de isonomia salarial. *Revista LTr*, São Paulo, vol. 60, nº 10, 1996, p. 1322.

<sup>76</sup> CAVALCANTE Jr., Ophir. *A terceirização das relações laborais*. São Paulo: LTr, 1996, p. 73-74.

### 3 TERCEIRIZAÇÃO E DESIGUALDADE

Como se estudou na conceituação de terceirização, terceirizar é repassar a terceiros atividades que não estão relacionadas com as atividades-fim da empresa, tendo a terceirização se expandido como método de aumentar a competitividade e a especialidade na produção de determinado produto ou na prestação de determinado serviço, com isso diminuindo custos e aumentando lucros. Ao passo que isso ocorre, tratar-se nesse capítulo como ficam os direitos dos trabalhadores terceirizados em comparação com trabalhadores efetivos? Se não se está com esse método ampliando as desigualdades entre cidadãos iguais?

#### **3.1 Terceirização: desenvolvimento econômico ou fraude aos princípios constitucionais e do Direito do Trabalho?**

Nos últimos anos, o fenômeno da terceirização tem-se firmado em diversos setores da sociedade, acirrando um embate: de um lado, as ciências da Administração e da Economia e, de outro, o Direito do Trabalho.

Para administradores e economistas, a terceirização tornou-se uma estratégia para melhorar o desempenho das empresas, viabilizando a concorrência com o mercado internacional. Defendem, portando, sua implantação definitiva e sistemática. Já os operadores do Direito do Trabalho, ramo jurídico especializado, garantidor dos direitos trabalhistas, protetor do trabalhador contra eventuais fraudes, veem na terceirização uma forma rentável para a produção de bens e serviços.

Assim, passa-se a analisar o fenômeno da terceirização no cenário atual, averiguando vantagens e desvantagens, tanto para o mercado econômico quanto para a parte hipossuficiente da relação laboral.

A análise é feita não só a partir de dados doutrinários, mas dados reais, obtidos em pesquisas divulgadas na rede mundial de computadores e elaboradas com o objetivo específico de servir de subsídio ao presente estudo.

Para o ramo da Administração, terceirizar é permitir que um terceiro, estranho à empresa, realize atividades que até então eram realizadas por ela, para, por

consequência, diminuir custos e reestruturar a produção. Para Franceschini *et al.*,

O ramo da Administração de Empresas tem na terceirização uma forma de gestão que possibilita que um terceiro estranho a empresa, realize atividades que até então pertenciam a esta. Assim, dois dos principais motivos que levam as empresas à terceirização são a racionalização dos custos e a reestruturação da produção.<sup>77</sup>

Assim, como se viu na conceituação de terceirização no âmbito administrativo, autores como Carlos Alberto Ramos de Queiroz, Denise Fontanella, Eveline Tavares, Jerônimo Souto Leiria e Ciro Pereira da Silva entendem que a terceirização permite que as empresas concentrem-se em suas atividades principais, repassando as secundárias, ou atividades-meio, a terceiros, obtendo melhor qualidade de seus produtos e serviços e aumentando sua competitividade.

Para Viana, a terceirização é mesmo uma necessidade:

Na verdade, dentro da lógica do sistema, a terceirização se tornou uma necessidade. A empresa já não tem como reunir dentro de si todas as etapas do ciclo produtivo. Para vencer os concorrentes, deve constantemente reduzir custos e se flexibilizar. E a terceirização atende esses objetivos.<sup>78</sup>

Assim, no âmbito empresarial, busca-se cada vez mais descentralizar atividades, repassando atividades periféricas a terceiros, buscando a concentração na atividade principal, com o objetivo de se obter especialidade em serviços, tanto na atividade principal como também na secundária, pois a descentralização permite que cada uma das empresas se especialize no seu ramo.

Para o diretor sindical da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo, Aduino Duarte, citado por Arcoverde, a terceirização além de possibilitar que a indústria nacional concorra em igualdade de condições com o resto do mundo, é um mecanismo que está dando certo, pois aumenta a distribuição de renda e cria novos postos de trabalho, conforme se lê:

---

<sup>77</sup> FRANCESCHINI, Fiorenzo; GALETTO, Maurício; VARETTO, Marco; PIGNATELLI, A. Um modelo para terceirização. **HSM Management**, São Paulo. N 42, ano 8, jan. fev. 2004.

<sup>78</sup> VIANA, Maurício Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do direito. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v.7 n 13 e 14, 2004. p. 62.

É preciso criar mecanismos para que a indústria nacional possa competir em igualdade de condições com o resto do mundo, fazendo permanecer os investimentos no País e mantendo o trabalhador inserido no mercado de trabalho. Segundo Duarte, limitar a terceirização vai de encontro a políticas que estão dando os resultados que a sociedade espera, como o aumento na distribuição da renda e na criação de novos postos de trabalho.<sup>79</sup>

Na mesma linha de raciocínio o economista Gesner Oliveira, representante da Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica (ABRADEE), citado em Fonseca, entende que terceirizar é uma maneira de gerar empregos, e argumenta que em 2010, 78% (setenta e oito por cento) dos empregos gerados foram pelas micro e pequenas empresas, conforme se lê:

A terceirização permite o fortalecimento da economia nacional com a geração de novas oportunidades de emprego, e não precisa estar associada à perda de direitos para os trabalhadores. Ele acredita que o Brasil precisa aproveitar as oportunidades de negócios com o aumento das especializações, do contrário há risco de o país voltar à condição de economia primária exportadora. O economista destacou que as micro e pequenas empresas foram responsáveis por 78% do total de empregos gerados em 2010 no país (cerca de um milhão e 600 mil vagas).<sup>80</sup>

Na opinião desses estudiosos, terceirizar é uma maneira de alavancar a economia nacional, tendo em vista ser esse fenômeno uma maneira de gerar novos empregos, manter o obreiro no mercado de trabalho, além de aumentar a qualidade dos serviços e a competitividade das empresas.

Ainda, dentro dos aspectos econômicos e positivos da terceirização, importante salientar as opiniões de representantes dos setores têxtil e da construção civil, que estiveram reunidos em audiência pública realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho, na data de 05 de outubro de 2011 na cidade de Brasília.

Para Fábio Abranches, citado por Fonseca e Mendes, representante da Associação Brasileira da indústria Têxtil e de Confecção (ABIT), a terceirização no setor têxtil possibilitou a geração de emprego e renda:

No ano passado, o setor têxtil e de confecção faturou cerca de R\$ 60

<sup>79</sup> ARCOVERDE, Dirceu. **FIESP e CUT, duas visões distintas da terceirização**. <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=82275>>. Acesso em: 02 out. 2012.

<sup>80</sup> FONSECA, Lilian. **Expositores defendem terceirização e garantias de direitos trabalhistas**. Disponível em: <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=82272>>. Acesso em: 02 out. 2012.

bilhões. O volume de negócios realizados e, conseqüentemente, a geração de emprego e renda, não seriam possíveis sem a terceirização de pessoal. A terceirização é legal e necessária, afirmou.<sup>81</sup>

Para o representante da Câmara Brasileira da Indústria da Construção (CBIC), Paulo Safady, citado por Fonseca e Mendes (2011), não seria possível que uma empresa mantivesse em seu quadro todos os funcionários para realizar uma obra, conforme se lê:

A terceirização surgiu em função da complexidade dos arranjos de produção e da busca pela especialização e produtividade - situação verificada hoje na construção civil, uma vez que é impossível para as empresas do ramo ter todos os profissionais especializados necessários para fazer uma obra no seu quadro de empregados.<sup>82</sup>

No entanto, apesar dos vários pontos positivos aqui citados, para caracterizar as vantagens da terceirização, suas desvantagens são visíveis, principalmente quando avaliadas as condições de trabalho vividas pelos funcionários de empresas que prestam serviços terceirizados.

### 3.1.1 Fraude aos direitos dos trabalhadores terceirizados: a desigualdade

Podem-se enumerar inúmeras desvantagens da utilização da terceirização. Uma delas é que o trabalhador terceirizado possui remuneração inferior ao trabalhador contratado pela empresa tomadora. Uma segunda, o enfraquecimento da representatividade sindical, tendo em vista que vários trabalhadores terceirizados não possuem anotação da CTPS, perdendo, por consequência, benefícios da categoria e não gerando receita ao sindicato, e ainda, enfraquecendo a categoria em termos de negociação. Uma terceira desvantagem, que muitas empresas não possuem capacidade de arcar com os encargos trabalhistas. E uma quarta, a precariedade do ambiente de trabalho oferecido pelas empresas prestadoras de serviço em comparação com o ambiente da tomadora.

---

<sup>81</sup> FONSECA, Lilian. **Expositores defendem terceirização e garantias de direitos trabalhistas.**

<sup>82</sup> FONSECA, Lilian; MENDES, Raimunda. **Terceirização na indústria assume várias facetas.** Disponível em: <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=82335>>. Acesso em: 02 out. 2012.

Mas, não são só essas. Ao longo do presente capítulo, serão demonstradas todas as condições que levam à condição de desigualdade os trabalhadores terceirizados. Nesse sentido, Martins, avalia algumas delas:

Perda do emprego, em que tinha remuneração certa por mês, perda de benefícios sociais. O trabalhador deixa de ter uma tutela trabalhista de modo a protegê-lo. O ambiente de trabalho do terceirizado pode ser degradado, mormente quando as subcontratadas não tem a mesma estrutura das empresas tomadoras de serviço. Reduzida organização sindical ou sindicatos fracos, que não tem poder de negociação.<sup>83</sup>

Martins enumera ainda outras desvantagens:

Incentiva-se a contratação de trabalhadores com salários inferiores, principalmente mulheres, que se sujeitam a salários mais baixos, aceitando trabalho precário. Muitas vezes contrata-se empresa que não tem idoneidade financeira, principalmente por ser pequena, sem condições de cumprir as regras legais e convencionais, não pagando o piso salarial da categoria, ou não registrando o funcionário desde o momento que começa a trabalhar na empresa.<sup>84</sup>

A terceirização, desde sua formação, esteve em conflito com os princípios do Direito do Trabalho, como salienta Pimenta: “O fenômeno da terceirização sempre manteve uma relação de tensão e até mesmo de antagonismo com o Direito do Trabalho, por sua evidente falta de sintonia com os princípios fundamentais deste ramo do Direito”.<sup>85</sup>

Os trabalhadores terceirizados são os mais afetados nessa corrida crescente pela terceirização, tendo em vista que muitas empresas, com o intuito da especialização, da otimização e da redução de custos acabam fraudando direitos fundamentais dos trabalhadores terceirizados, ao repassar, de maneira legal e por vezes até ilegal, serviços a terceiros.

Nesse sentido exemplifica Viana:

---

<sup>83</sup> MARTINS, **A Terceirização e o Direito do Trabalho**, p. 45.

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 45.

<sup>85</sup> PIMENTA, José Roberto Freire. A responsabilidade da administração pública nas terceirizações, a decisão do Supremo Federal na ADC n.16-DF e a nova redação dos itens IV e V da súmula n.331 do TST. **Revista LTr**, São Paulo, v.75 n7, julho 2011.

Estudo do Dieese, em 1999, envolvendo 40 empresas do ABC apontava: 72,5% dos casos, benefícios sociais inferiores; e em 67,5% níveis salariais mais baixos. As jornadas eram mais extensas e as condições de saúde e segurança mais precárias.<sup>86</sup>

Viana cita Emílio Gennari, que afirma que “Há alguns anos, a Riocell despediu 2500 empregados. Destes, 1700 foram recontratados por suas empreiteiras, para realizar o mesmo volume de trabalho daqueles 2500, embora com salários e benefícios menores”.<sup>87</sup>

Outro fator preocupante é o número bem superior de acidentes de trabalho sofrido por funcionários de empresas prestadoras de serviço em relação aos funcionários efetivos, conforme relata Sebastião Vieira Caixeta, presidente da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho (ANPT), em audiência pública realizada no dia 04 de abril de 2012, na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa do Senado Federal:

Em cada cinco mortes em empresas, quatro são de trabalhadores terceirizados e em cada dez acidentes de trabalho, oito são registrados em empresas terceirizadas. ‘Existem estudos antigos que demonstram o grande número, e o aumento desproporcional, de acidentes de trabalho quando se refere aos trabalhadores contratados diretamente e os terceirizados.’<sup>88</sup>

Como exemplo, importante se faz analisar pesquisa realizada pela Fundação COGE, que é a Fundação Comitê de Gestão Empresarial, criada em 1998 e hoje constituída por 67 (sessenta e sete) empresas do setor elétrico, distribuídas em todos os Estados brasileiros.

Essa pesquisa traz dados pertinentes ao número de acidentes de trabalho sofridos por funcionários próprios ligados ao setor elétrico pertencente a essa fundação, em comparação com funcionários terceirizados, de empresas contratadas pelas empresas que fazem parte da fundação, e, ainda, traz a comparação dos acidentes fatais.

---

<sup>86</sup> VIANA, **Terceirização e sindicato**: um enfoque para além do direito, p. 63.

<sup>87</sup> *Ibidem*.

<sup>88</sup> CAIXETA, Sebastião Vieira. **Terceirização é tema de audiência pública no senado com a participação da ANPT**. Disponível em: <<http://anpt.jusbrasil.com.br/noticias/3082202/terceirizacao-e-tema-de-audiencia-publica-no-senado-com-a-participacao-da-anpt>>. Acesso em: 02 out. 2012.

Conforme a pesquisa,

No ano de 2010, o contingente de 104.857 empregados próprios, registra-se 741 acidentados do trabalho típicos com afastamento. No que se refere aos acidentados de contratadas, num contingente de 127.584 empregados, registra-se 1283 acidentados. Os serviços terceirizados têm influência marcante nas taxas de acidentes do Setor Elétrico Brasileiro, especialmente na taxa de gravidade, tendo sido registrados um total de 72 acidentes com consequências fatais em 2010. Se somado às 7 ocorrências de acidentados de consequência fatal com empregados próprios, teremos um total de 79 fatalidades.<sup>89</sup>

Como se vê, chega a ser superior a 40% (quarenta por cento) o número de acidentes sofridos por funcionários pertencentes a empresas prestadoras de serviço do setor elétrico. E o percentual é extremamente maior no caso dos acidentes fatais, pois, conforme a pesquisa acima, num contingente de 100.000 trabalhadores, nas empresas com funcionários próprios houve 6,5 óbitos, no ano de 2010, enquanto nas empresas terceirizadas os óbitos chegaram a 56, ou seja, o número de óbitos num contingente de 100.000 trabalhadores é quase 9 vezes maior nas empresas prestadoras de serviço terceirizado. O que se pode concluir é que provavelmente as empresas prestadoras de serviço não oferecem as mesmas condições aos seus funcionários que as empresas tomadoras, no que concerne a capacitação, treinamento e segurança.

Dentro desses aspectos negativos da terceirização, a precarização da mão de obra é ressaltada por Melo:

É por isso que as formas de terceirização e de intermediação de mão de obra crescem a cada dia e, com elas, aumenta a precarização do trabalho humano, que se consubstancia, especialmente, pela redução dos salários e dos benefícios legais, pela rotatividade dos trabalhadores no local de trabalho, pela jornada de trabalho excessiva, pela não ascensão na carreira, pela desorganização sindical e pelos riscos de acidentes de trabalho em razão do descumprimento das normas de segurança, medicina e higiene do trabalho, entre outros problemas enfrentados pelos trabalhadores terceirizados.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> FUNDAÇÃO COGE. **Estatísticas de acidentes no setor elétrico brasileiro**, Relatório 2010. Disponível em: <[http://www.funcoge.org.br/csst/relat2010/index\\_pt.html](http://www.funcoge.org.br/csst/relat2010/index_pt.html)>. Acesso em: 02 out. 2012.

<sup>90</sup> MELO, Raimundo Simão. **A necessária revisão da súmula n. 331 do TST diante do novo Código Civil**. Revista LTr, São Paulo, v.75, n.1, 2011.

Para o já citado Caixeta, outra desvantagem para a terceirização é a discriminação sofrida pelo trabalhador, como se vê em seu parecer durante a audiência pública realizada no dia 04 de abril de 2012, na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa do Senado Federal:

O trabalho terceirizado sofre discriminação. Ele é um trabalhador classificado, por muitos, como de segunda categoria. Não tem identidade, não tem nome e na verdade se referem a ele sempre como o terceirizado. Ninguém sabe o nome dele.<sup>91</sup>

Dessa forma, há uma desvalorização do trabalhador terceirizado tanto no mercado de trabalho, como perante a sociedade.

Também para a diretora do Sindicato dos Bancários de São Paulo, Ana Tércia Sanches, a terceirização é um retrocesso nas relações de trabalho, acarretando salários menores e jornada maior a trabalhadores terceirizados, conforme asseverou em audiência pública promovida pelo TST, em 05 de outubro de 2011, em São Paulo:

A terceirização representa um retrocesso nas relações de trabalho, já que as negociações realizadas garantem remuneração e benefícios iguais aos bancários de todo o país, enquanto os correspondentes chegam a receber até ¼ desses valores. 'Enquanto um escriturário pode receber até cinco salários por ano de PLR, um terceirizado vai receber, no máximo, R\$ 150,00. Por não serem reconhecidos como bancários, a jornada de trabalho dos correspondentes é de 44 horas semanais, e não 30. Esses números colocam por terra a afirmação de que terceirizar é uma forma de gerar empregos e de gerar especialização.<sup>92</sup>

Na análise desse embate, procedente se fazem algumas considerações.

Para economistas, a terceirização transforma gastos fixos em variáveis, conforme salientou Paulo Safady, já citado, representante da Câmara Brasileira da Indústria da Construção (CBIC), mas cabe a ressalva: os trabalhadores podem ser transformados em custos variáveis?

---

<sup>91</sup> CAIXETA, **Terceirização é tema de audiência pública no senado com a participação da ANPT.**

<sup>92</sup> SANCHES, Ana Terra. **TST: audiência pública sobre terceirização confirma que a prática precariza o trabalho.** Disponível em: <[http://www.bancariosdf.com.br/site/index.php?option=com\\_content&view=article&id=8515:em-audiencia-no-tst-bancarios-denunciam-precarizacao-do-trabalho&catid=1:timas&Itemid=93](http://www.bancariosdf.com.br/site/index.php?option=com_content&view=article&id=8515:em-audiencia-no-tst-bancarios-denunciam-precarizacao-do-trabalho&catid=1:timas&Itemid=93)>. Acesso em: 02 out. 2012.

Quando se propaga a ideia de que a terceirização é o caminho, é a modernidade, como ficam as relações precárias de trabalho, como fica o princípio constitucional da igualdade? O princípio da dignidade e os princípios norteadores do direito do trabalho?

Do ponto de vista econômico, com a terceirização ocorre especialização, maior tecnologia, aumento de produtividade e por consequência maiores lucros, mas, para isso, a estratégia principal é a redução de custos, e como se vê, essa redução de custos é a redução de salários, o aumento da jornada de trabalho, precarização dos locais de trabalho. Isso é desenvolvimento econômico?

E no aspecto social, como ficam trabalhadores terceirizados que são considerados de segunda classe? Ou, ainda, empresas que fecham de uma hora para outra deixando seus funcionários sem verbas rescisórias, por vezes existe a responsabilidade subsidiária da tomadora, mas aí começa o litígio.

Na esfera administrativa, estudiosos defendem como vantagem com a terceirização a geração de empregos. No entanto, na prática a prestação de serviço ou a obra não pode parar, se um terceirizado vai executar, na sua ausência, um efetivo terá que fazer.

### 3.1.2 A desigualdade em dados: a pesquisa da realidade

Com base nessas considerações, e para melhor comentá-las, importante se faz a análise de uma pesquisa realizada em 2011 (Anexo 1), encomendada pela Central Única dos Trabalhadores (CUT), realizada pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE). Também é interessante observar a pesquisa realizada informalmente (Anexo 2), e especificamente para esse trabalho de conclusão de curso, para que fosse possível comparar dados apresentados pelo DIEESE, com a realidade observada no norte e nordeste do Rio Grande do Sul, e outras regiões do Brasil, com empresas da construção civil e de montagem de equipamentos destinados a armazenagem de grãos.

Os dados levantados pelas centrais sindicais foram entregues ao TST – Tribunal Superior do Trabalho, em outubro de 2011, extraídos de pesquisas

realizadas pelo DIEESE e pela CUT.

O dossiê elaborado pelas centrais sindicais envolveu 42.605.689 trabalhadores, conforme tabela abaixo, tendo como fonte, Rais, 2010, elaboração DIEESE/CUT nacional. Nota: setores agregados segundo Classe/CNAE 2.0. Não estão contidos os setores da agricultura.

<b>Distribuição dos trabalhadores em empresas tipicamente terceirizadas e tipicamente contratantes, 2010:</b>		
Setores	Número de trabalhadores	%
Setores tipicamente terceirizados	10.865.297	25,50
Setores tipicamente contratantes	31.740.392	74,50
Total	42.605.689	100,00

O referido dossiê apresentou o seguinte estudo no que concerne a salários em dezembro de 2010, jornada de trabalho e tempo de emprego:

<b>Condições de trabalho</b>	<b>Setores tipicamente Contratantes</b>	<b>Setores tipicamente Terceirizadas</b>	<b>Diferença Terceirizados/ Contratante %</b>
Remuneração de dezembro (R\$)	1.824,2	1.329,4	-27,1
Tempo de emprego (anos)	5,8	2,6	-55,5
Jornada semanal contratada (horas)	40h	43h	7,1

Na tabela apresentada acima, verifica-se uma diferença salarial de 27,1% entre trabalhadores terceirizados e efetivos, bem como uma jornada superior de trabalho para os funcionários terceirizados. Ainda se verifica a alta rotatividade de terceiros, pois o tempo médio de emprego é bem menor que as dos trabalhadores efetivos.

Em pesquisa realizada a campo pelo pesquisador, entre os dias 20 de setembro e 05 de outubro de 2012, com dez empresas, nas funções de pedreiro e

montador, obteve-se o seguinte resultado:

	<b>Efetivos</b>	<b>Terceiros</b>	<b>Diferença %</b>
Remuneração média pedreiro em julho 2012	R\$ 1.062,00	R\$ 858,50	-19%
Tempo de emprego	17 anos	2 anos	-85%
Jornada de trabalho semanal/horas	44 horas	44 horas	0
Remuneração média montador julho 2012	R\$ 2.800,00	R\$ 1.750,00	-37%
Tempo de emprego	8 anos	2 anos	-75%
Jornada de trabalho semanal/horas	40 horas	44 horas	-8%

Como se percebe nas tabelas acima, existe semelhança entre os dados levantados pela CUT e os dados fornecidos pelas empresas pesquisadas.

Inicialmente, observa-se uma variação salarial para a função de pedreiro de 19% e na de montador 37%, ou seja, empresas que prestam serviço pagam bem menos que as tomadoras dentro da mesma função. Na análise do tempo de serviço, constata-se o quão mais longo é o período de permanência do funcionário na mesma empresa, ou seja, na tomadora, e esse fator é explicado quando se observa que muitas empresas prestadoras de serviço são empresas de fachada, têm vida curta, não possuem capital para suportar uma pequena crise e podem chegar à falência com facilidade, ou pagam menos e, por consequência, os funcionários vão migrando em busca de melhores condições.

Na jornada de trabalho, observa-se, na função de montador, que o índice presente na pesquisa realiza a campo assemelha-se com os dados apresentados pela CUT, o que é mais uma razão que comprova as desigualdades vividas entre trabalhadores dentro de uma mesma empresa, pois, em todos os casos estudados, na maioria das vezes funcionários terceirizados e contratados trabalham no mesmo pátio.

Na análise da faixa salarial, pelos dados da CUT (2010-2011), tem-se a seguinte distribuição:

Distribuição percentual dos trabalhadores diretos e terceirizados por faixa salarial, 2010:

<b>Faixa Salarial</b>	<b>Terceiros</b>	<b>Diretos</b>
de 1 a 2 salários mínimos (de R\$546,00 a 1.090,00)	48%	29%
de 2 a 3 salários mínimos (de R\$1.091,00 a R\$1.635,00)	36%	23%
de 3 a 4 salários mínimos (de R\$ 1.636,00 a R\$2.180,00)	12%	13%
de 4 a 6 salários mínimos (de R\$2.181,00 a R\$3.270,00)	4%	17%
acima de 6 a 8 salários mínimos (de R\$3.271,00 a R\$4.360,00)	0	10%
acima de 8 salários mínimos (acima de R\$4.361,00)	0	8%
Total	100%	100%

Em pesquisa realizada a campo, tendo por base 520 trabalhadores efetivos e 105 terceirizados, o resultado foi o seguinte:

<b>Percentual de trabalhadores por faixa salarial em 2012</b>	<b>Terceiros</b>	<b>Efetivos</b>
de 1 a 2 salários mínimos	69%	42%
de 2 a 3 salários mínimos	24%	19%
de 3 a 4 salários mínimos	5%	15,50%
de 4 a 6 salários mínimos	2%	7,84%
de 6 a 8 salários mínimos		7,83%
acima de 8 salários mínimos		7,83%
Total	100%	100%

Como se vê os dados obtidos nas pesquisas demonstram que empresas que prestam serviço possuem a maior parte de seus funcionários na faixa entre 1 e 2 salários, enquanto que nas empresas tomadoras existe uma distribuição melhor. Percebe-se perfeitamente porque isso ocorre: nas empresas tomadoras os funcionários possuem maior tempo de serviço, conforme acima demonstrado, o que, por consequência, propicia-lhes ir melhorando o salário, ou por assunção de novas funções, ou por tempo de serviço, reconhecimento de bons trabalhos ou até mesmo plano de carreira que muitas empresas possuem.

Esses critérios não existem numa prestadora de serviço: ela visa apenas à mão de obra barata e, quando o funcionário pedir aumento, é mais prudente demitir

e contratar outro para manter os custos no mesmo patamar.

Em níveis de escolaridade, no dossiê apresentado, tendo por fonte a Rais, 2010 e elaboração do DIEESE/CUT Nacional, 2011, onde foram computados 10.865.297 trabalhadores terceirizados e 31.740.392 trabalhadores efetivos, apresenta-se o seguinte gráfico:

<b>Escolaridade</b>	<b>Terceirizados %</b>	<b>Efetivos %</b>
até 5º ano ensino fundamental	10,68	6,43
ensino fundamental completo	28,19	17,9
ensino médio completo	50,15	50,94
mais que o ensino médio completo	10,99	24,73
total:	100	100

Na pesquisa elaborada a campo, que compreendeu 105 trabalhadores terceirizados e 520 trabalhadores efetivos, os dados foram os seguintes:

<b>Escolaridade</b>	<b>Terceirizados %</b>	<b>Efetivos %</b>
até 5º ano ensino fundamental	71%	29%
ensino fundamental completo	25%	19%
ensino médio completo	4%	29%
mais que o ensino médio completo		23%
total:	100%	100%

O que se conclui pelos dados obtidos acima é que, em específico na pesquisa realizada a campo, nos setores de pedreiro e montador, as empresas terceirizadas possuem em seu quadro de funcionários baixíssimo nível de escolaridade, o que, por consequência possibilita ter um pessoal que, por muitas vezes nem sabe os direitos que tem e é por vezes explorado, submetido a situações de precariedade, mas acaba aceitando por necessidade ou mesmo por falta de apoio de quem executa o Direito.

Também os dados da CUT é apresentado um estudo comparando os direitos de funcionários da Petrobrás diretos e terceiros, tendo por fonte o Relatório de Pesquisa, IOS, 2011:

<b>Direitos</b>	<b>Diretos</b>	<b>Terceiros</b>
Formação acadêmica	superior completo	superior completo
Exigências da função	nível médio	nível médio
Salário médio	R\$ 2.800,00	R\$ 1.300,00
Auxílio refeição	R\$ 600,00	R\$ 291,00
PLR	R\$ 17.000,00	não recebe
Horas extras	100-150%	50%-100%
Transporte funcionário	paga 6%(recebe antecipado)	funcionário paga 6%(recebe atrasado)

Ao analisar-se a tabela acima, assustadora fica a comparação feita entre trabalhadores, seres humanos, que são tratados de maneiras tão desiguais, e visível fica o afronte aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade, bem como aos princípios do Direito do Trabalho, em especial o do contrato-realidade.

No estudo elaborado a campo a situação é semelhante, conforme tabela abaixo:

	<b>Diretos</b>	<b>Terceiros</b>
Salário médio pedreiro 2012	R\$ 1.062,00	R\$ 858,00
PLR 2011	R\$ 2.442,00	não tem
Vale alimentação	R\$ 170,00	não tem
Vale transporte	paga 50% passagem	não tem
Plano de saúde	sim	não tem
Plano odontológico	sim	não tem
Outros	nutricionista, fisioterapeuta	não tem

Percebe-se o quanto financeiramente um trabalhador terceirizado ganha menos que um efetivo, ou seja, somados os ganhos mensais médios de um pedreiro de uma empresa tomadora, ele irá receber em média R\$ 1.435,00 mensais, contra os mesmos R\$ 858,00 de um trabalhador terceirizado, pois esse não percebe participação nos lucros e resultados, PLR, e o vale de R\$ 170,00 mensais. Em resumo, um pedreiro chega a receber 39% menos por estar trabalhando em uma empresa terceirizada.

Como já se disse, ao passo que se analisam as comparações acima, percebe-se a afronta a vários princípios, principalmente aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, e ao princípio da igualdade, além dos princípios inerentes ao Direito do Trabalho, como o princípio da proteção, o princípio da primazia da realidade sobre a forma, o princípio da continuidade da

relação de emprego.

Como se viu no capítulo dos princípios, entende a doutrina que princípios são a base para a formulação de regras, sendo, portanto, o alicerce para a formatação de uma sociedade justa e igualitária para todos.

No estudo apresentado, o que se vê é uma série de fraudes aos princípios, como ao princípio da igualdade, pois o que se percebe é o tratamento desigual dado a trabalhadores que exercem a mesma função, desde salários diferentes, benefícios sociais e financeiros, jornada de trabalho, falta de treinamento. Isso acarreta o aumento do número de acidentes de trabalho, como se viu no estudo da Fundação Coge no setor elétrico em 2010, e ainda a desigualdade do ambiente de trabalho, onde, por vezes, o terceirizado trabalha em situações precárias.

Nesse sentido, assevera o Juiz do Trabalho Substituto, Rafael da Silva Marques:

A terceirização cria trabalhadores de segunda categoria dentro do mesmo ambiente de trabalho, cindindo o poder sindical (artigos 7º, XXVI e 8º da CF/88) e criando empregados mais e menos protegidos pela norma legal e coletiva. Registre-se que a Constituição federal, em seu artigo 3º, IV, proíbe qualquer forma de discriminação, não se podendo afastar do problema trazido pela subcontratação que cria, como dito, trabalhadores de segunda categoria, ou seja, uns mais iguais que os outros.<sup>93</sup>

No que concerne ao princípio da dignidade da pessoa humana, o que se percebe é que o trabalhador está sendo tratado como mercadoria: se o mercado está aquecido, contratam-se funcionários terceirizados; se o mercado desaqueceu, dispensa-se a empresa terceirizada e, por consequência, aqueles que trabalhavam para ela. Ou, pode ocorrer hipótese pior ainda: para muitas empresas contratantes, o terceiro é uma empregado de segunda classe, ferindo-se, além do lado financeiro do trabalhador, o lado emocional.

Em acórdão de relatoria da Juíza do Trabalho Maria Helena Lisot, ficou evidenciado o seguinte:

---

<sup>93</sup> MARQUES, Rafael da Silva. **Reflexões sobre a terceirização**. Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/noticia-26837-reflexoes-sobre-terceirizacao-artigo-rafael-silva-marques>>. Acesso em: 10 out. 2012.

Assim, fora desses limites, a terceirização de serviços não encontra explicação outra que não no intuito de burla à legislação trabalhista, impingindo ao trabalho, e conseqüentemente ao trabalhador que o presta, a condição de simples mercadoria, em flagrante afronta aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do trabalho como valor social (art. 1º, incisos III e IV).<sup>94</sup>

Também no capítulo de estudo dos princípios viu-se que dignidade significa que o indivíduo tenha condições mínimas de viver em sociedade, tendo direito a salário digno, saúde, educação, lazer, trabalho e ambiente propício ao trabalho. Mas, não é o que se percebe no estudo apresentado acima.

Assim, Binsfeld relaciona a terceirização com o princípio da dignidade:

A transferência de atividades e do vínculo empregatício de uma empresa produtora de bens ou serviços para prestadoras de serviços significa para o trabalhador redução de salário e benefícios, trabalho precarizado, piora nas condições gerais de trabalho e desmobilização, o que conseqüentemente aumenta o risco de acidentes no trabalho e de problemas de saúde de forma geral.<sup>95</sup>

O que tange ao campo do direito do trabalho, o princípio da proteção, que por sua conceituação deveria dar guarida à parte hipossuficiente da relação, equilibrando-a entre empregador e empregado, não consegue cumprir o seu papel. Isso ocorre, por vezes, pela dificuldade de se identificar a ilicitude, já que a lei permite a terceirização e não exige a extensão dos direitos aos trabalhadores terceirizados.

Ainda, por vezes, ocorre pela dificuldade de o Estado monitorar todas as relações em virtude da quantidade de terceirizações presente atualmente, e como os sindicatos são enfraquecidos ou muitos trabalhadores não pertencem a um sindicato forte, órgão auxiliar do Estado, e o trabalhador terceirizado vai sendo punido dia a dia.

No estudo apresentado, percebe-se a dificuldade de equilibrar as vantagens trazidas pela terceirização para empresários com as desvantagens que sofrem os

---

<sup>94</sup> Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 00631-2005-402-04-00-5 RO**, da Primeira Turma. Relatora: Juíza Maria Helena Lisot. Porto Alegre, 21 de junho de 2007. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>. Acesso em: 10 out. 2012.

<sup>95</sup> BINSFELD, Lucilene. **Brasil contra a precarização do trabalho**. Disponível em: <[http://www.re-uita.org/laboral/contra\\_a\\_precarizacao.htm](http://www.re-uita.org/laboral/contra_a_precarizacao.htm)>. Acesso em: 10 out. 2012.

trabalhadores, e, com isso, o princípio da proteção não vem alcançado sua finalidade. Mesmo assim, alguns doutrinadores e até legisladores defendem a ampliação da terceirização para o campo das atividades-fim.

Nesse sentido, o professor Dr. Anselmo Luis dos Santos, do Centro de Estudos Sindicais de Economia do Trabalho do Instituto de Economia do Estado de Campinas (CESIT/IE/Campinas), durante a audiência pública realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho, no dia 04/10/11, pronunciou-se da seguinte forma:

A permissão da terceirização nas atividades-fim tem o mesmo sentido de eliminar a CLT para uma parcela de trabalhadores brasileiros, ou seja, de eliminar a proteção do Estado de Direito na relação assimétrica do contrato de trabalho. Também tem o sentido, para mim injustificável, de permitir a ampliação da desigualdade social num país já tão injusto, a redução do padrão salarial num país de baixos salários, a redução de direitos num país de escolhidos, sem garantir a competição e avanços concretos e sustentáveis no sentido do desenvolvimento.<sup>96</sup>

Quanto ao princípio da primazia da realidade sobre a forma, que preceitua que se deve observar a prática concreta ao longo da relação, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes no contrato de trabalho, também resta prejudicado no campo da terceirização. Pelas comparações acima, todos os exemplos são contratos legais, permitidos pela atual legislação, mas que, na prática, sujeitam o trabalhador terceirizado a viver com bem menos recursos do que um trabalhador contratado.

Rodrigues assim entende o princípio da primazia da realidade:

Exigência da boa fé, que deve estar presente e refletir a verdade: em primeiro lugar está a dignidade do trabalhador. O documentado deve zelar e refletir isto. Sempre haverá primazia do real sobre o formal; está na gênese do Direito do Trabalho a busca pela correção da desigualdade econômica e cultural que separa as partes no contrato de trabalho. Daí sempre se priorizar ao que ocorre na prática, ainda que documentado o contrário. A forma de corrigir toda possível anomalia nesse sentido consiste, justamente, em dar prioridade e garantir ao que ocorre na prática; a interpretação racional da vontade das partes. Os fatos revelam a vontade real das partes, que deve primar sobre o texto escrito.<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> SANTOS, Anselmo L. **Especialista em estudos sindicais diz que terceirização tira a proteção do trabalhador**. Disponível em: <<http://www.fetecpr.org.br>>. Acesso em: 12 out. 2012.

<sup>97</sup> RODRIGUES, **Princípios de Direito do Trabalho**, p. 232-235.

Ao princípio da continuidade da relação de emprego, a terceirização também impõe desvantagens ao trabalhador, pois, como se viu um trabalhador terceirizado possui em médio um tempo de serviço bem menor que um contratado, tendo por consequência a instabilidade financeira e até emocional, pois há incerteza de por quanto tempo a empresa o manterá contratado ou mesmo quanto tempo ele resistirá às condições desfavoráveis.

A continuidade na relação de emprego dá ao trabalhador uma segurança econômica, propiciando a ele condições de planejar sua vida e de sua família, pois sabe que está em uma empresa segura. A continuidade da relação de emprego propicia ao trabalhador, também, ter reajustes salariais periódicos, ou por acordo coletivos, ou por tempo de serviço, ou por direitos relativos a plano de carreira, como anuênio ou quinquênio, por exemplo. Mas, como se viu no estudo junto a empresas prestadoras de serviço, o trabalhador não perdura por tanto tempo como nas tomadoras.

Nesse sentido, assevera Barros que o referido princípio

Visa a preservação do emprego, com o objetivo de dar segurança econômica ao trabalhador e incorporá-lo ao organismo empresarial. Para atender esse princípio, cumpre ressaltar que uma característica do contrato de trabalho é o trato sucessivo, ou seja, ele não se esgota mediante a realização instantânea de certo ato, mas perdura no tempo.<sup>98</sup>

Ao passo que muitas ressalvas são colocadas quanto ao fenômeno da terceirização, principalmente devido às desigualdades vividas entre trabalhadores terceirizados e contratados, faz-se importante um estudo mais aprofundado sobre os reais benefícios da terceirização.

Além disso, é urgente que se busque regulamentar as dificuldades existentes antes de aumentá-las ainda, mais liberando a terceirização das atividades-fim, conforme projeto de lei em andamento, PL 4330/2004 de autoria de Sandro Mabel, e que como se viu defendida por alguns doutrinadores.

---

<sup>98</sup> BARROS, Alice Monteiro. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 187.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho trouxe como problema a desigualdade vivida por trabalhadores terceirizados em relação aos contratados nas relações de terceirização presentes no mercado brasileiro atualmente, e o quão mais complicado poderá ficar se houver a liberação da terceirização nas atividades-fim.

Ao estudar a terceirização, mister se fez um estudo dos princípios, princípios constitucionais relacionados com o Direito do Trabalho e princípios próprios do Direito do Trabalho, onde se conclui serem os princípios a base, o início para a formulação do regramento, ou seja, quando uma sociedade vai sendo constituída, com ela surgem princípios que procuram regular de maneira geral os costumes, para manter a ordem e o bem coletivo dentro dessa sociedade, com o amadurecimento da sociedade e o crescimento dela há necessidade de regras específicas e então surgem as normas, mas que não serão superiores aos princípios e nem se oporão a eles, e se houver conflito, prevalecerá o princípio sobre a norma.

A partir da pesquisa realizada, foi possível relacionar as desvantagens e vantagens trazidas pelo fenômeno da terceirização, no campo econômico e principalmente no campo do Direito, levando em consideração, o trabalhador, a parte hipossuficiente da relação e por consequência a que sofre mais desvantagens.

Ao estudar a evolução da terceirização se compreende a importância da terceirização no ponto de vista econômico, ou seja, ao passo que a competitividade mundial foi crescendo, a globalização e por consequência a aproximação de mercados, nacionais e importados, o empresariado sentir a necessidade de concentrar seus esforços na melhoria de seu produto, tanto em qualidade, como em aumento de produtividade, e ainda com um custo melhor, e encontrou na terceirização essa maneira de aprimoramento. Conseguiu o empresário com a terceirização, descentralizar a sua empresa, adotando de certa forma o modelo toyotista de produção, e assim ter maior especialização em cada parte de seu produto, ou seja, novas empresas surgem e se concentram em atividades específicas ou produzem um bem específico, para outra que passa ser chamada de tomadora.

Essa descentralização, do ponto de vista empresarial, conseguiu os objetivos que o empresário buscava, que eram o aumento de produtividade, melhoria da qualidade de seus produtos e a redução do custo de seu produto final, e por consequência a capacidade de competir forte tanto no mercado interno como no externo.

No entanto, as vantagens conquistadas no campo econômico, não conciliaram com os princípios do Direito do Trabalho, que vem causando uma série de litígios e debates entre os dois institutos.

O que se conclui com o presente estudo é que o fenômeno da terceirização vem causando muitas desigualdades entre trabalhadores efetivos e terceiros, o que pode ser comprovado por vários fatores.

Inicialmente, os salários pagos a trabalhadores que exercem a mesma função, sofrem reduções bruscas, além de benefícios sociais e econômicos que nem são pagos a trabalhadores terceirizados, como ficou expresso em dossiê apresentado pelo DIESSE e CUT, além de estudo apresentado de funcionários da Petrobrás, bem como ficou demonstrado em pesquisa realizada a campo.

Outro fator importante, se refere a jornada de trabalho, trabalhadores terceirizados possuem uma carga horária superior a trabalhadores contratados e ainda como já dito com salários mais baixos.

Também cabe ressaltar o aspecto da representação sindical, com a terceirização os sindicatos ficam mais fracos ou por vezes dependendo o ramo de atividade, trabalhadores nem sindicato possuem, e isso acarreta em uma força a menos para brigar pelos direitos dos trabalhadores.

Cita-se ainda, a falta de treinamento a funcionários terceirizados, por se tratarem na maioria das vezes de funcionários que prestam mão de obra bruta, ou seja, serviços de alto grau de perigo, ou de esforço física, como por exemplo a construção civil, serviços elétricos, acarretam em um aumento do número de acidentes de trabalho.

Cabe ressaltar as diferentes condições de trabalho oferecidas aos trabalhadores terceirizados, expondo esses funcionários a perigos físicos e até psicológicos, pois são por vezes chamados de trabalhadores de segunda classe.

Diante do exposto neste trabalho, percebe-se que o fenômeno da terceirização entra em choque com diversos princípios previstos na Constituição Federal de 1988, bem como com princípios norteadores do Direito do Trabalho. Citando-se, por exemplo, em âmbito constitucional o princípio da igualdade, o princípio da dignidade da pessoa humana, e no âmbito do Direito do Trabalho, o princípio da proteção, o princípio da primazia da realidade, e o princípio da continuidade do emprego, conforme aqui demonstrado.

Observa-se também a função social da súmula 331 do TST, que é o regramento do qual o Tribunal Superior do Trabalho, faz uso para tentar minimizar e garantir a trabalhadores o exercício de seus direitos.

Importante se faz uma análise da terceirização no contexto atual, que se cria no ordenamento jurídico trabalhista uma legislação específica, para proteger o trabalhador terceirizado dos abusos que é submetido em nome do progresso econômico, evitando assim que empresas surjam e desapareçam deixando trabalhadores sem seus direitos trabalhistas.

Pertinente também, é que se evite flexibilizar ainda mais os tipos de terceirizações como é o caso do projeto de lei que visa liberar a terceirização das atividades-fim, para que primeiro se regulamente o que está permitido, assegurando aos que hoje são funcionários terceirizados direitos iguais aos efetivos, para mais tarde quem sabe flexibilizar, pois se hoje há um grande número de problemas sem a legalização da terceirização das atividades-fim, pior ficará se ampliar a liberação sem a devida regulamentação.

Portanto, deve o legislador, buscar a regulamentação do fenômeno da terceirização, para equilibrar a relação empregatícia clássica com a relação trilateral terceirizante, imposta pelas necessidades econômicas, para garantir aos trabalhadores, partes hipossuficientes da relação empregatícia, os direitos que a ele devem ser assegurados, tendo em vista ser ele o mais prejudica dentro da ótica terceirizante.

Dessa forma, a utilização da terceirização ficaria mais satisfatória, pois iria favorecer ambos os lados da relação, dando a empregado e a empregador condições de auferirem lucros e viver com dignidade.

## REFERÊNCIAS

ABDALA, Vantuil. Terceirização: Atividade-fim e Atividade-meio – Responsabilidade Subsidiária do Tomador de Serviços. **Revista LTr**, São Paulo, v. 60, nº 5, maio/1996.

ARCOVERDE, Dirceu. **FIESP e CUT, duas visões distintas da terceirização**. <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=82275>>. Acesso em: 02 out. 2012.

BARROS, Alice Monteiro de. A Terceirização sob a nova ótica do Tribunal Superior do Trabalho. **Revista Trabalho & Processo**. São Paulo, n. 80, dez/1992.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. A nova interpretação constitucional: ponderação, argumentação e papel dos princípios. In. LEITE, George Salomão(org.). **Dos princípios constitucionais** - Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BINSFELD, Lucilene. **Brasil contra a precarização do trabalho**. Disponível em: <[http://www.rel-uita.org/laboral/contra\\_a\\_precarizacao.htm](http://www.rel-uita.org/laboral/contra_a_precarizacao.htm)>. Acesso em: 10 out. 2012.

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

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 27/02/1967. Seção 1.

\_\_\_\_\_. **Lei 6.019** de 03 de janeiro de 1974. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 04/01/1974.

\_\_\_\_\_. **Lei 5.645**, de 10 de dezembro de 1970. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 11/12/1970. Seção 1.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.863** de 28 de março de 1994. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 29/03/1994.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.949** de 09 de dezembro de 1994. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 12/12/1994.

\_\_\_\_\_. Ministério do trabalho e Emprego. **Instrução Normativa nº 3**. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/legislacao/strucao-normativa-n-03-de-01-09-1997.htm>>. Acesso em: 23 ago. 2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 00631-2005-402-04-00-5 RO**, da Primeira Turma. Relatora: Juíza Maria Helena Lisot. Porto Alegre, 21 de junho de 2007. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br> Acesso em: 10 out. 2012

\_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 239**. Disponível em: <<http://www3.tst.jus.com.br/sumulas>>. Acesso em: 21 ago. 2012.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula 256**. Disponível em: <<http://www3.tst.jus.br/sumulas>>. Acesso em: 21 ago. 2012.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula 331 antiga**. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/enunciado\\_tst/tst\\_0331a0360.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/enunciado_tst/tst_0331a0360.htm)>. Acesso em: 21 ago. 2012.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula 331 atual**. <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_301\\_350.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html)>. Acesso em: 23 ago. 2012.

CAIXETA, Sebastião Vieira. **Terceirização é tema de audiência pública no senado com a participação da ANPT**. Disponível em: <<http://anpt.jusbrasil.com.br/noticias/3082202/terceirizacao-e-tema-de-audiencia-publica-no-senado-com-a-participacao-da-anpt>>. Acesso em: 02 out. 2012.

CAMINO, Carmem. **Direito individual do trabalho**. 3. ed. Porto Alegre: Síntese, 2003.

CAVALCANTE Jr., Ophir. **A terceirização das relações laborais**. São Paulo: LTr, 1996.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

DAVIS, Frank Stephen. **Terceirização e multifuncionalidade**: idéias práticas para a melhoria da produtividade e competitividade da empresa. São Paulo: STS, 1992.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

\_\_\_\_\_. **Introdução ao Direito do Trabalho**: relações de trabalho, relação de emprego. 2. ed. São Paulo: LTR, 1999.

DINIZ, José Janguê Bezerra. O fenômeno da terceirização. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 60 nº 2, 1996.

DRUCK. Maria da Graça. **Terceirização**: (des)fordizando a fábrica. São Paulo: Bomtempo, 1999.

DUPAS, Gilberto. **Economia global e exclusão social**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

ESPÍNDULA, Ruy Samuel. **Conceito de Princípios Constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FONSECA, Lilian. **Expositores defendem terceirização e garantias de direitos trabalhistas**. Disponível em: <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=82272>>. Acesso em: 02 out. 2012.

FONSECA, Lilian; MENDES, Raimunda. **Terceirização na indústria assume várias facetas**. Disponível em: <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=82335>>. Acesso em: 02 out. 2012.

FONTANELLA, Denise; TAVARES, Eveline; e LEIRIA, Jerônimo Souto. **O lado (des) humano da terceirização: o impacto da terceirização nas empresas, nas pessoas e como administrá-lo**. Salvador: Casa da Qualidade, 1995.

FRANCESCHINI, Fiorenzo; GALETTO, Maurício; VARETTO, Marco; PIGNATELLI, A. Um modelo para terceirização. **HSM Management**, São Paulo, N 42, ano 8, jan. fev. 2004.

FUNDAÇÃO COGE. **Estatísticas de acidentes no setor elétrico brasileiro**, Relatório 2010. Disponível em: <[http://www.funcoge.org.br/csst/relat2010/index\\_pt.html](http://www.funcoge.org.br/csst/relat2010/index_pt.html)>. Acesso em: 02 out. 2012.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 1994.

HECK, Luís Afonso. Regras, Princípios Jurídicos e sua estrutura no pensamento de Robert Alexy. In LEITE, George Salomão(org.). **Dos princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003.

HOFFMANN, Fernando. **O princípio da proteção ao trabalhador e a atualidade brasileira**. São Paulo: LTr, 2003.

KAPLAN, Abraham. **A conduta na pesquisa: metodologia para as ciências do comportamento**. São Paulo: Herder, 1972.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7 ed. São Paulo: LTr, 2009.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípios sociais dos contratos no CDC e no novo Código Civil. Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 55, 1 mar. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/2796>>. Acesso em: 17 set. 2012.

LUCIANO, Fábila Liliã. **Metodologia científica e da pesquisa**. Criciúma: Ed. Do Autor, 2001.

MARQUES, Cláudia Lima. Planos privados de assistência à saúde. Desnecessidade de opção do consumidor pelo novo sistema. Opção a depender da conveniência do

consumidor. Abusividade da cláusula contratual que permite a resolução do contrato coletivo por escolha do fornecedor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 31, jul./set./99.

MARQUES, Rafael da Silva. **Reflexões sobre a terceirização**. Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/noticia-26837-reflexoes-sobre-terceirizacao-artigo-rafael-silva-marques>>. Acesso em: 10 out. 2012.

MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. São Paulo: Malheiros, 1995.

\_\_\_\_\_. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. **A Terceirização e o Direito do Trabalho**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MELHADO, Reginaldo. Globalização, terceirização e princípio de isonomia salarial. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 60, nº 10, 1996.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELO, Raimundo Simão. A necessária revisão da súmula n.331 do TST diante do novo código civil. **Revista LTr**, São Paulo, v.75, n.1, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Alcance da responsabilidade laboral nas diversas formas de prestação de serviços por terceiros. Genesis, **Revista de Direito do Trabalho**, Curitiba, vol. VI, nº 31, 1995.

\_\_\_\_\_. **Compêndio de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1977.

\_\_\_\_\_. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 33 ed. São Paulo: LTr, 2007.

OLIVEIRA, José Roberto. **Princípios da razoabilidade e proporcionalidade no Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2006.

PIMENTA, José Roberto Freire. A responsabilidade da administração pública nas terceirizações, a decisão do Supremo Federal na ADC n.16-DF e a nova redação dos itens IV e V da súmula n.331 do TST. **Revista LTr**, São Paulo, v.75 n7, julho 2011.

QUEIROZ, Carlos Alberto Ramos Soares de. **Manual de terceirização**. São Paulo: STS, 1992.

RAMOS, Dora Maria de Oliveira. **Terceirização na administração pública**, São Paulo: LTr, 2001.

REALE, Miguel. **Função Social do Contrato**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>>. Acesso em: 17 set. 2012.

\_\_\_\_\_. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1980.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. Terceirização. Aspectos jurídicos. Responsabilidades. Direito Comparado. **Revista LTr**, v. 58, 1994.

RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

SANCHES, Ana Terra. **TST**: audiência pública sobre terceirização confirma que a prática precariza o trabalho. Disponível em: <[http://www.bancariosdf.com.br/site/index.php?option=com\\_content&view=article&id=8515:em-audiencia-no-tst-bancarios-denunciam-precarizacao-do-trabalho&catid=1:timas&Itemid=93](http://www.bancariosdf.com.br/site/index.php?option=com_content&view=article&id=8515:em-audiencia-no-tst-bancarios-denunciam-precarizacao-do-trabalho&catid=1:timas&Itemid=93)>. Acesso em: 02 out. 2012.

SANTOS, Anselmo L. **Especialista em estudos sindicais diz que terceirização tira a proteção do trabalhador**. Disponível em: <<http://www.fetecpr.org.br>>. Acesso em: 12 out. 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, Ciro Pereira. **A terceirização responsável: modernidade e modismo**. São Paulo: LTr, 1997.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

VECCHI, Ipojucan Demétrius. **Noções de Direito do Trabalho**, um enfoque constitucional. 3. ed. Passo Fundo: UPF Editora, 2009.

VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado. O direito do trabalho no limiar do século XXI. **Revista LTR**, São Paulo, n.7, v. 63, jul. 1999.

\_\_\_\_\_. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do direito. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v.7 n 13 e 14, 2004.

(extraídos em razão da preservação do sigilo das fontes  
– nomes e dados empresariais)