

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA
ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO**

**REPERCUSSÕES DO PROJETO DE LEI 4.330/04 NAS RELAÇÕES
EMPREGATÍCIAS**

ANDERSON ANGELO DA SILVA

**CARUARU/PE
2017**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA
ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO**

**REPERCUSSÕES DO PROJETO DE LEI 4.330/04 NAS RELAÇÕES
EMPREGATÍCIAS**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA, como requisito parcial, para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação do Professor Doutor OTON DE A. VASCONCELOS FILHO.

ANDERSON ANGELO DA SILVA

CARUARU/PE

2017

BANCA EXAMINADORA

Aprovada em 10 / 04 / 2017

PRESIDENTE: Prof. doutor Oton de Albuquerque Vasconcelos Filho

Prof. Mestre João Alfredo Beltrão Vieira de Melo Filho

Prof. Especialista Marco Aurélio da Silva Freire

AGRADECIMENTOS

Dedico este espaço para agradecer a todos que contribuíram não só para a presente pesquisa, mas, também para aqueles que de forma indireta colaboraram em todo o processo da minha formação acadêmica.

Em especial, agradeço ao professor Dr. Oton Vasconcelos, que me aconselhou na construção e desenvolvimento do presente trabalho, a professora Dra. Marília Vila Nova, que me ajudou ainda quando Projeto Monográfico e a todo o corpo docente da instituição.

Também não posso esquecer dos amigos e colegas que ganhei durante o curso e que também me auxiliaram nas pesquisas do trabalho em tela dando dicas e análises críticas.

“Fácil é sonhar todas as noites,
Difícil é lutar por um sonho.”

Carlos Drummond de Andrade

RESUMO

O instituto da terceirização vem mostrando forças nos últimos anos aqui no Brasil, entretanto, a legislação do país não vem acompanhando essa evolução, deixando vulnerável as partes que estão envolvidos nos contratos de terceirização. Observando isso, foi apresentado na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei Completar 4.330/04 com o fim de regular o trabalho terceirizado, e, além disso, o Projeto tem a intenção também de ampliar as atividades que podem ser terceirizados de atividades-meio para atividades-fim, desta forma, as mudanças que este Projeto pretende fazer atinge diretamente o mercado de trabalho do país. Por conta disso, a tamanha importância de estudarmos os pontos positivos e negativos do PLC 4.330/04, para, ao final, tirarmos a conclusão se o Projeto deve ser aprovado ou não.

PALAVRAS-CHAVE: terceirização. PLC 4.330/04. Atividade-meio. Atividade-fim.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1. RELAÇÃO DE TRABALHO <i>LATO SENSU</i> E RELAÇÃO DE EMPREGO.....	11
1.1. Relação de trabalho <i>latu sensu</i> e suas modalidades.....	11
1.2. Relação de emprego.....	14
1.3. Terceirização: conceito.....	17
2. TERCEIRIZAÇÃO NO CONTEXTO DO TST	20
2.1. Histórico legislativo.....	20
2.2. Responsabilidade trabalhista.....	27
3. O PROJETO DE LEI 4.330/04 E SEUS CONFLITOS NAS RELAÇÕES EMPREGATÍCIAS	30
3.1. O Projeto de Lei 4.330/04	30
3.2. Adeptos ao Projeto de Lei 4.330/04.....	37
3.3. Não adeptos ao Projeto Lei 4.330/04.....	38
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS	43
ANEXO A	46

INTRODUÇÃO

Nos tempos mais remotos, na era pré-industrial ou sociedade rural, segundo os ensinamentos da autora Sônia Aparecida Costa Mascavo Nascimento em sua obra “flexibilização do horário de trabalho” (2002, p. 14), o trabalho era descentralizado, isso quer dizer que o trabalhador participava de todo o processo de produção de modo artesanal, ou seja, executava todas as etapas até o produto final. Nessa época o agricultor também era o carpinteiro, padeiro, e entre outras atividades. O próprio trabalhador era quem estabelecia seu horário de trabalho, e o objeto de produção era destinado para o sustento próprio ou da sua família.

Com a evolução da sociedade e conseqüentemente do trabalho e devido as primeiras guerras civis, os prisioneiros começaram a serem utilizados como força de mão-de-obra e tratados como objetos, foi quando surgiu a forma de organização de trabalho mais antigas, o trabalho escravo. Ainda segundo a autora Sônia Costa (2002), nesse período, devido a escravidão, o homem se acomodou no tempo para busca de novas formas de organizações de trabalho, por ter em suas mãos a ferramenta de trabalho mais fácil e a baixo custo, que era o escravo.

Seguindo a evolução humana, por volta do século V a figura do escravo foi substituída pelo servo, que apesar de não ter os mesmos requisitos do escravo, de certa forma, continuava a ser controlado pelo senhor feudal. O servo, diferentemente do escravo, deixou de ser comercializado como mero objeto e se tornou uma pessoa livre. Porém, na maioria das vezes, por falta de opção, continuava a trabalhar para o próprio senhor feudal, desta vez, recebendo salário ou arrendando a terra, o que tornou muito mais vantajoso para o senhor feudal, pois não corria riscos de rebeliões, tinha um resultado de produção melhor e conseqüentemente maior lucro, assim como também foi vantajoso para o servo por ser um homem livre.

Com a criação do salário, nasceu no homem o interesse de procurar novas formas de trabalho que fossem mais evolutivas e lucrativas, diferentemente do período escravocrata, emergindo, assim, as indústrias. Agora não existia mais a figura do servo e sim do trabalhador propriamente dito.

A Inglaterra foi a pioneira na sociedade rumo a industrialização. Com o avanço da tecnologia e conseqüentemente a criação de máquinas a vapor e

eletricidade, o desemprego foi aumentando, e por mais que os trabalhadores tivessem conquistado a liberdade, ainda estavam submissos a trabalhos com baixos salários e com longas jornadas. A autora Sônia Costa (2002, p. 19) descreve essa fase muito bem ao dizer que “os trabalhadores eram livres na ordem jurídica e escravos no sistema econômico”, justamente pelo fato do abuso por parte do empregador. Os trabalhadores recebiam baixos salários, tinham longas jornadas de trabalho, existia o trabalho infantil, o local era inadequado e sem nenhuma estrutura para os empregados, dentre outros.

Inconformados com tal situação e sabendo de todas as conquistas históricas, ou seja, da passagem de escravo para trabalhador propriamente dito, surgiu a Revolução Industrial, no século XIX, que foi um movimento operário que reivindicava melhores condições de trabalho, redução da jornada de trabalho, regulamentação do trabalho feminino, extinção do trabalho infantil, repouso semanal, salário mínimo e dentre tantos outros direitos adquiridos vigentes até hoje.

O artigo publicado por Luiz Guilherme Ribeiro, “A terceirização trabalhista no Brasil”, através de suas pesquisas descreve que, com o início da segunda guerra mundial no século XX, as ofertas diante das indústrias bélicas aumentaram e pelo fato das grandes indústrias não comportarem tamanha requisição, precisavam acelerar a produção, por isso transferiram para empresas terceiras algumas atividades não essenciais, sendo este fato o berço da terceirização mundial. Com o fim da guerra, surgiram os primeiros modelos de produção industrial, o primeiro modelo foi o taylorista, que juntamente com o modelo fordista e logo em seguida o mais importante para a história da terceirização, o modelo toyotista, deram suas primeiras contribuições para o surgimento do instituto da terceirização.

Depois disso, o instituto da terceirização chega ao Brasil, no ano de 1967, com o Decreto Lei nº 200 decretado por Castelo Branco que tratava da descentralização das atividades realizadas pelo estado.

Com isso, a legislação brasileira foi pouco a pouco regularizando algumas hipóteses de serviços que podem ser terceirizados, como por exemplo as leis do trabalho temporário (Lei nº 6.019/74) e do vigilante (Lei nº 7.102/83) e a Súmula 256 atualizada pela 331 ambas do TST. Até então, só é permitido a terceirização para serviços não essenciais da empresa, ou seja, aqueles serviços que não interferem no produto final da empresa, as chamadas atividades-meio. Desta forma, compreende-se que os serviços de atividades-fim não podem ser terceirizados.

Os legisladores observaram que o instituto da terceirização estava tomando popularidade no Brasil nesses últimos anos e por conta disso acharam necessário regular o assunto, já que este instituto só é regulado por algumas leis esparsas e de forma restrita. Foi então quando foi apresentado na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei Complementar 4.330, no ano de 2004, que regula todas as possibilidades de terceirização em uma única lei. Este Projeto quer estender e regular as possibilidades de serviços passíveis de terceirização de atividade-meio para atividade-fim.

Esta proposta já foi apreciada e aprovada na Câmara dos Deputados no início de 2015 e encaminhada para o Senado Federal, onde aguardamos apreciação até hoje.

Este Projeto apresentou muitos embates envolvendo os trabalhadores e consequentemente os órgãos que defendem seus interesses e de outro lado os empresários com seus respectivos órgãos. Por isso buscou-se informações com o propósito de responder a seguinte questão de pesquisa: Será que o Projeto de Lei 4.330/04 irá trazer mais benefícios ou prejuízos, caso seja aprovado? Por isso a tamanha importância desse estudo, ao tratar de um tema polêmico atual e que incide diretamente no nosso dia-a-dia.

Deste modo, o objetivo do trabalho em tela, é analisar as consequências do Projeto de Lei Complementar 4.330/04, caso seja aprovado. Então, serão analisados o que os defensores argumentam sobre o Projeto, assim como também serão estudados os argumentos dos que não aprovam o Projeto de Lei.

O trabalho foi desenvolvido em três capítulos. No primeiro capítulo será abordado a diferença entre relação de trabalho *latu sensu* e relação de emprego. Desta forma, será estudado as modalidades de trabalho autônomas, eventuais e avulsas. Diferença esta muito importante para o entendimento de terceirização e do Projeto de Lei sobre o assunto.

No segundo capítulo, foi abordado o histórico legislativo sobre o instituto da terceirização, ou seja, onde surgiram as primeiras codificações da terceirização no Brasil e no mundo, assim como também o seu desenvolvimento legislativo.

No terceiro e último capítulo, será tratado o que está contido no texto do Projeto de Lei 4.330/04 aprovado na Câmara dos Deputados e as argumentações dos defensores e dos que não apoiam tal mudança.

No direito comparado países como Itália e Suécia não admitem o instituto da terceirização por entender não ser uma opção favorável ao trabalhador.

Outros países como Bélgica, Dinamarca, Noruega e países baixos admitem e regularizam terceirização. Já outros países admitem mas não regularizam, como por exemplo a Alemanha, Inglaterra e Luxemburgo. Como também há países que admitem e são reguladas por sua legislação como o Japão, Cingapura, Taiwan e Hong Kong.

1. RELAÇÃO DE TRABALHO *LATO SENSU* E RELAÇÃO DE EMPREGO

1.1. Relação de trabalho *latu sensu* e suas modalidades

A relação de trabalho significa todas as modalidades de contratos de trabalho humano, é uma expressão mais genérica da qual a relação de emprego é espécie, assim como também as relações de trabalho autônomo, eventual, avulso e outras modalidades equiparadas, como estudaremos mais a frente. O doutrinador Maurício Godinho Delgado (2016, p. 295) conceitua a relação de trabalho como “(...) o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual”.

É de extrema importância diferenciarmos relação de trabalho (gênero) e relação de emprego (espécie). Em um primeiro plano e do ponto de vista prático, na relação de trabalho até conseguimos visualizar os requisitos para se configurar como uma relação de emprego, mas, juridicamente são excluídos absolutamente, inviabilizando, assim, a configuração do contrato empregatício, ou seja, são casos em que fogem a regra por determinação legal, o que os doutrinadores denominam de excludente legal. A título de exemplo, é o caso dos servidores dos estados que por se tratarem de natureza pública não são regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), assim como são tratados os trabalhadores comuns.

Em um segundo plano, a diferença entre relação de trabalho e relação de emprego é o fato de não encontrarmos um ou mais dos elementos essenciais que se configuram como relação de emprego, sendo esses requisitos o da pessoa física, da personalidade, o da não eventualidade, da onerosidade e da subordinação, elementos estes que estudaremos mais à frente no tópico sobre relação de emprego. Portanto, além das exceções definidas em lei, o que diferencia as relações de emprego da de trabalho é que esta não possui alguns desses elementos essenciais da relação de emprego.

Alguns dos exemplos das relações de trabalho são justamente as modalidades das relações trabalhistas autônomas, eventuais e avulsas. São esses

os casos de trabalho denominado pela doutrina de *lato sensu*, expressão em latim que quer dizer em sentido amplo.

O primeiro deles, o trabalho autônomo, é aquele prestado sem subordinação entre o trabalhador e o tomador de serviços, nesta modalidade, o próprio trabalhador toma as decisões que achar necessária para a execução do serviço. Desta forma, a falta de subordinação é o que faz com que o trabalho autônomo não se configure como relação de emprego.

Para melhor reflexão, Maurício Godinho Delgado (2016, p. 358) fala sobre o assunto ao dizer que “(...) a autonomia traduz a noção de que o próprio prestador é que estabelece e concretiza, cotidianamente, a forma de realização dos serviços que pactuou prestar”.

Alguns exemplos clássicos são os contratos de representação comercial, de empreitada, prestação de serviços, dentre outros. Nestes exemplos citados o trabalhador é quem escolhe o dia e horário mais conveniente para trabalhar e a melhor forma de executá-lo observando que é livre de subordinação junto ao tomador de serviços.

O doutrinador Delgado (2016, p. 358) acrescenta ainda que nesta modalidade também inexistem o elemento subordinação, o que afasta mais ainda o trabalho autônomo da relação de emprego.

A segunda modalidade da relação de trabalho é o trabalho eventual, que também encontra-se fora do conceito de relação de emprego por faltar-lhe o elemento da não eventualidade, elemento este que iremos aprofundar mais adiante, mas, em síntese, significa que não existe uma continuidade da prestação de serviços.

O conceito dessa relação de trabalho é muito controverso no âmbito doutrinário, por isso Delgado (2016, p. 364) faz menção a pelo menos quatro vertentes sobre o caso, a teoria dos fins da empresa, a teoria do evento, a teoria da descontinuidade e a teoria da fixação jurídica ao tomador de serviços.

A primeira delas, a teoria dos fins da empresa, é defendida por Alice Monteiro de Barros (2010, p. 222) ao dizer que trabalho eventual:

(...) é aquele que não se insere no âmbito das atividades normais da empresa, como é o caso de um técnico chamado momentaneamente para reparar o elevador de um estabelecimento comercial.

Esta teoria, como o próprio nome já lembra, é aquele trabalhador que presta serviço a uma empresa, exercendo atividade estranha aos fins do empreendimento, e em curtos espaços de tempo.

Já a teoria do evento defende que eventual é quando o trabalhador é chamado para realizar um serviço que não é comum acontecer. Delgado (2016, p. 364) “(...) considera que eventual será o trabalhador contratado para atender a um serviço esporádico, decorrente de um evento episódico verificado na empresa”.

A terceira teoria, a da descontinuidade, diz que eventual é o trabalhador contratado para exercer serviços de modo dividido em curtos espaço de tempo. Com mais clareza, Delgado (2016, p. 364) fala que “(...) será o trabalhador que se vincula, do ponto de vista temporal de modo fracionado ao tomador, em períodos entrecortados (...)”.

Derradeiramente a teoria da fixação jurídica interpreta que eventual é aquele trabalhador que presta serviços para uma pluralidade de tomadores de modo simultâneo. Delgado (2016, p. 364), como explica todos os outros e esse não poderia ficar de fora, diz que eventual para essa teoria é o:

(...) trabalhador que, pela dinâmica de relacionamento com o mercado de trabalho, não se fixa especificamente a um, ou outro tomador de serviços, ofertando-se indistintamente e relacionando-se, de modo simultâneo e indistinto, com diversos tomadores.

Registre-se também que o trabalho eventual pode ser prestado com autonomia, ou seja, inexistindo o requisito da subordinação, sendo mais um motivo desta modalidade se caracterizar no conceito de relação de trabalho.

Já estudamos sobre as relações trabalhistas autônomas e eventuais. Agora vamos analisar ao último tipo de relação de trabalho aqui estudado, o avulso, e logo de início, Maurício Godinho Delgado (2016, p. 365) considera o trabalhador avulso uma “(...) modalidade de trabalhador eventual, que oferta sua força de trabalho, por curtos períodos de tempo, a distintos tomadores, sem se fixar especificamente a qualquer um deles”.

Esta modalidade é muito semelhante ao modelo eventual, por isso tamanha importância identificarmos a diferença. O trabalhador avulso age através de uma entidade intermediária, sendo essa entidade que faz aproximar o trabalhador avulso das várias empresas tomadoras e é a responsável por receber o valor da

contraprestação da mão de obra e repassar para o trabalhador. Para completar o entendimento o jurista Delgado (2016, p. 365) afirma que o que distingue o trabalhador avulso do eventual:

(...) é a circunstância de sua força de trabalho ser ofertada, no mercado específico em que atua (o setor portuário), através de uma *entidade intermediária*. Esse intermediador é que realiza a interposição da força de trabalho avulsa em face dos distintos tomadores de serviços (...). Essa entidade intermediária é que arrecada o valor correspondente à prestação de serviços e perfaz o respectivo pagamento ao trabalhador envolvido.

O que faz com que o trabalhador avulso, assim como as modalidades autônomos e eventuais, se configurem como relação de trabalho, é a falta do elemento da personalidade, elemento este que iremos aprofundar mais adiante, mas, em síntese, significa dizer que não se especifica quem irá realizar o serviço.

O doutrinador Vólia Bomfim Cassar (2010, págs. 283 e 284) deixa bem claro a questão da personalidade e da entidade intermediária ao dizer que:

Avulso é o trabalhador que é necessariamente **intermediado** pelo sindicato ou pelo OGMO, para prestar serviços a tomadores diversos, **sem personalidade**, em sistema de rodízio. (...)

O Ministério do Trabalho e Previdência Social também se preocupou em conceituar o trabalhador avulso através da portaria número 3.107 de 07 de abril de 1971, em seu artigo 1º:

Entende-se como trabalhador avulso, no âmbito do sistema geral da Previdência Social, todo trabalhador sem vínculo empregatício que, sindicalizado ou não, tenha a concessão de direito de natureza trabalhista executada por intermédio da respectiva entidade de classe.

Portanto, já diferenciamos a relação de trabalho da relação de emprego, e já analisamos as modalidades de trabalho autônomas, eventuais e avulsas. No próximo tópico, iremos estudar de forma mais profunda a relação de emprego.

1.2. Relação de emprego

Assim como as relações trabalhistas autônomas, eventuais e avulsas, a relação de emprego é mais uma das modalidades da relação de trabalho.

Entretanto, por tamanha a sua importância, vamos estudar em apartado. Do ponto de vista técnico a relação de emprego é uma das espécies de contrato de trabalho humano que possui um tipo legal próprio e específico, estando aí a explicação por ser uma das modalidades mais importante dos últimos duzentos anos, ou seja, desde o início do capitalismo brasileiro, e se tornando a medula espinhal do Direito do Trabalho tratado na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

A relação de emprego é resultante de um contrato firmado entre o empregado pessoa física, e o empregador, mediante uma contraprestação, que normalmente é pecuniária. A CLT conceitua empregador no seu artigo 2º, que diz: “a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”.

Estudando gradativamente o conceito de empregador tratado no artigo 2º da CLT e a luz do entendimento de Delgado (2016, p.p. 446 e 447) no tocante a assunção dos riscos, também denominada alteridade, é de total responsabilidade do empregador os riscos do empreendimento, da empresa, do estabelecimento e também do contrato de trabalho e sua execução, sendo assim, o empregado não fica responsável por qualquer risco que a empresa venha apresentar, ou seja, o empregado não arca com eventuais prejuízos ou perdas a que não deu causa, até porque o empregador é quem está controlando a empresa através do seu poder de direção, e observado também a característica da subordinação.

Uma pequena parcela dos doutrinadores entende de forma diversa, ao dizer que esse risco só se diz respeito as empresas com finalidades econômicas, e não de forma ampla a todo e qualquer empregador, sendo assim, tornando não essencial a ideia de assunção de risco.

Já no tocante a empresa, Godinho (2016, p.p. 449), mesmo discordando do termo empregado pelo legislador, define como: “(...) o complexo de bens materiais e imateriais e relações jurídicas que se reúnem como um todo unitário em função de dinâmica e finalidade econômica fixada por seus titulares.”

Concluindo o conceito de empregado descrito na CLT, admitir, assalariar e dirigir são um dos elementos essenciais para o poder de direção do empregador, aliás, é uma das principais características da figura do empregador.

Por outro lado, o empregado, a CLT conceitua empregado no artigo 3º ao descrever que “Considera-se empregado toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.”

Alice Monteiro de Barros (2010, p. 264) conceitua empregado destacando algumas palavras que considera ser requisitos essenciais trazidos pela CLT para se configurar como empregado:

(...) a **pessoa física** que presta **serviço de natureza não eventual** a empregador mediante **salário e subordinação jurídica**. Esses serviços podem ser de natureza técnica intelectual ou manual, integrantes das mais diversas categorias profissionais ou diferenciadas. (grifos do autor)

Como dito parágrafos antes, a relação de emprego é resultante de um contrato, ou seja, tem natureza contratual. Para ser celebrado tal contrato deve ser observado alguns requisitos ou elementos essenciais definidos pelo legislador para que não haja abuso por parte do empregador devido a posição de hipossuficiência do empregado. Este não pode dispor desses elementos, garantindo-lhe, assim, uma maior segurança na hora da contratação. Esses elementos essenciais são, portanto, o que diferencia a relação de emprego das outras espécies da relação de trabalho, assim como estudado no tópico anterior. Portanto, finalmente vamos analisarmos cada um desses elementos da relação de emprego.

Esses elementos são: pessoa física, pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e a subordinação.

Por pessoa física não há muito o que se descrever por ser uma nomenclatura mais habitual. Por este elemento entende-se que a figura do empregado deve ser sempre de uma pessoa natural, como o próprio nome já diz, física, e não jurídica. Requisito este que está diretamente ligado ao da pessoalidade, por exigir-se que o contrato seja *intuitu personae*, ou seja, que o trabalho seja realizado pela própria pessoa do contratado. O doutrinador Vólia Bomfim Cassar (2010, p. 248) explica pessoalidade alegando que é um contrato intransmissível, como por exemplo o empregado contratado não pode mandar o vizinho para trabalhar em seu lugar. E o autor destaca também que o que é pessoal não é a execução do serviço e sim o contrato celebrado, podendo, portanto, que seja executado por um terceiro, caso seja previamente acordado. O que não pode é o próprio trabalhador escolher o substituto sem o consentimento do patrão e muito menos estranho ao quadro da empresa. Como por exemplo o garçom que trabalha aos sábados e domingos no restaurante, exercendo com pessoalidade, o que nada impede que o mesmo

trabalho seja executado por outro garçom da própria empresa, por um dia, com prévia autorização do empregador, em substituição daquele garçom.

Por trabalho não eventual se tem a ideia de permanência, já que o Direito do Trabalho é regido pelo princípio da continuidade. Sendo assim o trabalho deve ser executado de forma contínua e não esporadicamente.

Por consequência dessa força de trabalho do empregado existe um interesse econômico que será um valor pago ao obreiro como forma de contraprestação, o que conhecemos como salário, sendo, portanto, esse o requisito da onerosidade. Para Alice Monteiro de Barros (2010, p. 266) salário, é ``(...) a contraprestação devida e paga diretamente pelo empregador ao empregado em virtude do contrato de trabalho. Poderá ser pago em dinheiro ou *in natura* (alimentação, habitação, etc).``

E por último, um dos mais importantes, o requisito da subordinação que de uma análise etimológica nos traz a ideia de dependência, devido a hierarquias diferentes. A subordinação é um dos principais requisitos que diferencia as relações de trabalho das relações de emprego. Observado o fato de o empregador ter o poder de direção da empresa, o empregado é submisso hierarquicamente ao empregador ou pessoa com mesma atribuição autorizada na forma da lei. O fato se explica também por o empregador ser responsável pelos riscos da empresa (princípio da alteridade). Cassar (2010, p. 252) entende sobre o elemento da subordinação que:

A subordinação nada mais é que o dever de obediência ou o estado de dependência na conduta profissional, a sujeição às regras, orientações e normas estabelecidas pelo empregador inerentes ao contrato, à sua função, desde que legais e não abusivas.

Registre-se também que o empregado não está submisso ao empregador ou pessoa equivalente a toda e qualquer tipo de atividade, deve ser respeitado o contrato e acima de tudo os deveres legais.

1.3. Terceirização: conceito

Em se tratando exclusivamente do instituto da terceirização, o doutrinador Georgenor de Souza Franco Filho (2015, p. 145), em outras palavras, diz que

terceirização é a contratação de uma empresa para prestação de serviços sem que se possuam os elementos naturais da relação de emprego clássico, sendo esses elementos os que acabamos de estudar, pessoa física, pessoalidade, não eventual, onerosidade e subordinação.

Para o doutrinador Maurício Godinho Delgado (2016, p. 487) a terceirização é:

(...) o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação trabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a estes os laços trabalhistas (...)

A terceirização se compõe de uma relação trilateral de emprego composta pelo *obreiro*, a *empresa terceirizante* e a *empresa tomadora de serviços*.

O *obreiro* é o trabalhador propriamente dito, é o que exerce a atividade junto a empresa tomadora de serviços, sendo que não contém vínculo empregatício com este. Por exemplo, é o motorista de uma transportadora que presta serviços para uma fábrica de baterias.

Sobre a *empresa terceirizante* podemos dizer que é com quem a *obreiro* tem o vínculo empregatício, é a empresa contratada para realizar uma atividade. Utilizando o mesmo exemplo do parágrafo anterior, a empresa terceirizante seria a transportadora.

E por último, a *tomadora de serviços* é a empresa que contrata a empresa terceirizante repassando por meio de contrato uma atividade não finalística, ou seja, a atividade-meio. Que ainda usando o mesmo exemplo é a fábrica de baterias que contrata a empresa terceirizante e que recebe o labor através do *obreiro*.

Importante destacar que a atividade que a empresa tomadora de serviço contrata é restringida legalmente apenas para atividade-meio e não a atividade-fim. Sendo assim, uma fábrica de baterias não pode contratar uma empresa para montar seus produtos.

Como também vale destacar que a empresa tomadora não pode ter vínculo empregatício com o *obreiro*, caso contrário seria relação de emprego ou terceirização ilícita, dependendo do caso concreto. Portanto, não pode existir os requisitos ou elementos essenciais da relação de emprego entre o *obreiro* e a empresa tomadora de serviços.

Buscando o fundamento da criação do sistema da terceirização, o autor Vólia Bomfim Cassar (2010, págs. 482 e 483) explica que devido a situação econômica de alguns países nos últimos 25 anos, alguns empresários tiveram que reduzir custos. Com isso o trabalhador foi o primeiro afetado, pois, a solução encontrada foi terceirizar algumas atividades para reduzir custos e ainda aumentavam os lucros.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia anda na mesma linha de raciocínio de Cassar no tocante aos fundamentos da terceirização. Garcia (2010, p. 342) descrever que este instituto é visto como “(...) forma de diminuição de custos, prestação de serviços com maior eficiência, produtividade e competitividade, que são os objetivos intensamente buscados em tempos de globalização.”

Neste trecho Garcia tenta explicar os fundamentos do instituto aqui estudado, alegando que a terceirização foi criada com a finalidade de diminuir os custos para o empregador em tempos de crise. O doutrinador acrescenta ainda que com essa forma de trabalho as atividades seriam prestadas com maior eficiência, produtividade e conseqüentemente competir por igual no mercado.

Para fugir da crise econômica, Cassar (2010, p. 483) apresenta uma segunda opção como solução. Para ele “(...) melhor teria sido a redução de impostos e da tributação sobre os salários, para beneficiar empregador e pequenos empresários, aliviando o peso econômico do trabalhador sobre a empresa.”

Portanto, neste dispositivo, entende Cassar que, ao invés de criar o instituto da terceirização para fins de, em tempos de crise, reduzir os custos por parte do empregador, melhor seria reduzir a carga tributária que recai sobre o empregado. Sabemos que no Brasil para termos um empregado temos que arcar com altos custos tributários e segundo este doutrinador se esta carga de impostos fosse diminuída seria o suficiente para que o empregador não entrasse em falência e conseqüentemente ocasionasse na demissão em massa.

Acontece que o instituto da terceirização está sendo aplicado mesmo quando não se identifica déficit financeiro. Devido aos baixos custos, principalmente no âmbito trabalhista, os empresários estão preferindo terceirizar o que podem. Além disso, os produtos estão saindo com mais qualidade, estando aí a resposta da linha crescente desse instituto nos últimos anos. Devido a isto, ascendeu a ideia no legislativo de se regular tal atividade.

2. TERCEIRIZAÇÃO NO CONTEXTO DO TST

2.1. Histórico legislativo

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), publicada na década de 40, sempre teve um pensamento mais avançado em comparação as outras legislações brasileira. No seu texto originário, a CLT já nos trouxe menção a terceirização quando em seu art. 455 regulariza apenas a figura da *subcontratação de mão de obra*, mais conhecida como as relações de empreitada e subempreitada, muito embora nessa época o modelo de produção mais adotado era o bilateral.

Nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados, o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro. (Art. 455, CLT)

Portanto, este dispositivo permite a subcontratação de operários pelo empreiteiro principal, dono do empreendimento, que pode ser o proprietário do terreno ou da construção.

Até então este era o único dispositivo relacionado a hipótese de terceirização prevista no nosso ordenamento jurídico.

Com o intuito de descentralizar as atividades da Administração Pública, no final da década de 60 e início de 70 o nosso ordenamento jurídico trouxe uma novidade para o fenômeno da terceirização, o Decreto-Lei nº 200/67, mais precisamente o artigo 10, que estendia a Administração Federal a terceirização de atividades estatais meramente executivas e operacionais, portanto, não se encaixando as atividades restritas ao Estado. O referente artigo diz que a “(...) execução de atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada”.

Por atividades restritas do Estado entende-se, por exemplo, a criação, extinção ou modificação de leis e outras atividades inerente ao Poder Legislativo. As atividades que não são restritas ao Estado, ou seja, as atividades operacionais e executivas, podemos citar, a título de exemplo, as concessões de rodovias, telefonia, etc.

Todavia, muito se discutia sobre a extensão dessa atividade que seria descentralizada, ou seja, terceirizada, por se entender que era uma norma muito aberta e não ser muito específica. Para pôr fim a esse questionamento a lei nº 5.645 de 1970 em seu artigo 3º, trouxe um rol das atividades do Estado que podiam ser submetidos a terceirização.

As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução mediante contrato, de acordo com o art. 10, §7, do Decreto-Lei nº 200 (...)

Sobre esse rol de atividades, Maurício Godinho Delgado (2016, p. 491) diz que “(...) trata-se de rol exemplificativo (...)”, pois se tratam de atividades-meio, ou seja, atividades operacionais e executivas.

Logo depois, a terceirização foi estendida para o âmbito privado, com as Leis que regulamentam o trabalho temporário (Lei nº 6.019/74) e o vigilante (Lei nº 7.102/83).

O artigo 2º da lei 6.019/74 conceitua trabalhador temporário como “aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender a necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços”.

Maurício Godinho Delgado (2016, p. 514) diz que trabalhador temporário:

(...) É aquele que, juridicamente vinculado a uma empresa de trabalho temporário, de quem recebe suas parcelas contratuais, presta serviços a outra empresa, para atender a necessidade transitória de substituição do pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário dos serviços da empresa tomadora.

O trabalho temporário, de acordo com a Lei, só é permitido para contratos com duração de três meses, podendo ser prorrogado por igual período com a condição de autorização do órgão competente. Assim como dispõe o art. 10 da Lei 6.019/74:

O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora ou cliente, com relação a um mesmo empregado, não poderá exceder de três meses, salvo autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, segundo instruções a serem baixadas pelo Departamento Nacional de Mão de Obra.

Em relação a empresa de trabalho temporário, a Lei (art. 4º da Lei 6.019/74) descreve como ``(...) 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.``

Em análise a todos os dispositivos levantados no que se refere ao trabalho temporário, verificamos também que o contratado pode ser tanto pessoa física como jurídica, além disso, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente, como por exemplo substituir um funcionário da empresa que vai gozar das férias, ou a acréscimo extraordinário de serviços, como por exemplo uma fábrica de chocolate que tem maior demanda no período da páscoa e por isso precisa contratar mais pessoas para que a empresa possa suprir a demanda. Por este motivo o trabalho temporário também se exclui da bilateralidade do contrato de trabalho, sendo, portanto, mais uma exceção da terceirização.

Vale observar também que o vínculo trabalhista do trabalhador temporário estabelece-se com a empresa de trabalho temporário, apesar dele prestar serviço a empresa tomadora.

É importante saber também que trabalhador temporário é diferente de trabalhador admitido a prazo, como por exemplo contrato de temporada, pois, este último é contratado de acordo com as regras da relação bilateral, pelo fato de o empregado firmar vínculo jurídico diretamente com o tomador.

Detalhe importante a saber também é que o trabalho temporário pode ser adotado, inclusive, para atividade-fim sem que perca a característica do instituto da terceirização. O contrato obrigatoriamente deve ser escrito e nele deve conter o motivo da contratação, se por substituição de pessoal ou se por acréscimo de serviços.

Vale registrar também que, a maioria dos doutrinadores defendem que o contrato por experiência não pode suceder o contrato temporário já que o período probatório já pôde ser analisado.

O contrato deve ser escrito e não tácito ou verbal como o contrato empregatício padrão.

A não observância desses requisitos importantes deixa de caracterizar trabalho temporário, dando origem a um contrato empregatício clássico, o bilateral.

A Lei assegura os seguintes direitos ao trabalhador temporário: a) Remuneração equivalente à percebida pelos empregados da mesma categoria e da

mesma empresa tomadora de serviços; b) Jornada regular diária de 8 horas e semanais de 44 horas; c) Adicional de horas extras de 50% de acordo com a CF/88; d) Férias proporcionais; e) Repouso semanal remunerado; f) Adicional por trabalho noturno; g) Indenização por dispensa sem justa causa ou término do contrato; h) Entre outros.

Agora em se tratando da Lei 7.102/83 que versa sobre a terceirização do trabalho de vigilância bancária. A princípio, esta lei visava uma natureza de ordem pública. Devido a onda de assaltos a bancos, financeiras e transporte de valores, os empresários destas empresas pressionaram o governo para que autorizassem o sistema de segurança privada pelo fato da segurança pública não ser suficiente para impedir todo esse caos, colocando em risco a segurança da própria população.

Artigo 3º da Lei 7.102 de 83:

A vigilância ostensiva e o transporte de valores serão executados:
I – por empresa especializada contratada;

É importante distinguirmos a diferença entre vigilante, vigia e segurança.

Versa o artigo 15 da Lei 7.102/83 que vigilante é o contratado para a execução das atividades definidas pela própria lei. O artigo 16 da mesma lei diz que o vigilante deve ser brasileiro, ter a idade mínima de 21 anos, ter instrução correspondente a quarta série do primeiro grau, ter sido aprovado em curso de formação de vigilantes autorizado pelo Ministério da Justiça, ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico, não ter antecedentes criminais e estar quite com as obrigações eleitorais. Além disso, para o vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal.

Vólia Bomfim Cassar (2010, p. 501) conceitua vigilante como o:

(...) contratado através de uma empresa especializada em vigilância, para a execução das atividades previstas no art. 10 da Lei nº 7.102/83, dentre elas: proceder a vigilância patrimonial das instituições financeiras ou afins, bem como de pessoas físicas; realizar transporte de valores ou garantir o transporte de qualquer outro tipo de carga; prestar segurança privada através das empresas especializadas, segurança privada de pessoas, estabelecimentos comerciais, industriais, de prestação de serviços residenciais.

Ao vigilante é permitido o porte de arma de fogo calibre 32 ou 38 além de cassetete de borracha ou madeira, desde que em serviço, armamento este que será

de responsabilidade do empregador. Além disso, os vigilantes terão que utilizar fardamento especial que o distingue das utilizadas pela polícia. E ainda só poderão ser contratados vigilantes devidamente preparados com curso de formação de vigilante, sob pena de ter o contrato nulo.

Já o segurança se distingue do vigilante por aquele não poder portar arma ou cassetete. A função do segurança é manter a ordem e proteção daquilo que lhe foi passado, portanto, podem ser contratados diretamente pelo empregador e não exigem formação especializada. O exemplo clássico de segurança são os funcionários que controlam as entradas e saídas de festas e de lojas do comércio.

O vigia, diferentemente dos outros dois tipos que acabamos de caracterizar, não tem a função de segurança, mas de guardar alguma coisa. Cassar (2010, p. 503) define vigia como.

(...) o empregado contratado para tomar conta de alguma coisa. Não atua na segurança. Não trabalha de forma ostensiva. Apenas observa atentamente a movimentação, sem tomar posição. (...) exerce tarefa apenas de observação e fiscalização do local.

Delgado (2016, p. 502) diz que vigia é o “(...) empregado não especializado ou semiespecializado, que se vincula ao próprio ente tomador de seus serviços.” E que vigilante é:

(...) membro de categoria especial, diferenciada – ao contrário do vigia, que se submete às regras da categoria definida pela atividade do empregador. O vigia submete-se a regras próprias não somente quanto à estrutura e dinâmica da própria entidade empresarial.

No primeiro momento, a vigilância era apenas para bancos, financeiras e transporte de valores, entretanto, esta Lei foi ampliada pela Lei 8.863/94, para a vigilância de todas as atividades pública ou privada, incluindo-se, então, até a segurança de pessoas físicas e transporte de qualquer tipo de carga.

A Súmula revogada de número 256 do TST limitava a terceirização privada apenas para as hipóteses do trabalho temporário e de vigilância bancária.

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis 6.019, de 03/01/74 e 7.102, de 20/06/83, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços. (Súmula revogada de número 256, TST)

Devido ao momento econômico instável a Súmula 256 do TST foi cancelada e em seu lugar, no ano de 1993, foi publicada a Súmula 331, também do TST, ampliando as possibilidades de terceirização.

Esta nova Súmula entrou em vigor com quatro incisos, sendo o último atualizado pela Resolução 96/2000 do TST e que depois foi incluído mais dois incisos.

Súmula 331, TST:

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

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

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

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

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

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

O primeiro inciso trata do trabalho temporário, tratado pela Lei 6.019/74, aqui estudada, regulando a contratação temporária por necessidade de acréscimo extraordinário de serviço ou por necessidade de substituição de pessoal regular e permanente.

O dispositivo é bem claro ao proibir a contratação de trabalhadores por empresa interposta, ou seja, a ilegalidade da terceirização da atividade-fim. Neste

caso o vínculo jurídico ocorre entre o obreiro e o tomador de serviços, excetuando-se o trabalho temporário.

O inciso segundo da Súmula trata do setor público, proibindo prática de prestação de serviços para a Administração Pública Direta e Indireta através de contratos irregulares ou sem concurso público.

Segundo Alice Monteiro Barros (2010, p. 454) o motivo de preocupação do legislador, neste ponto, foi “(...) coibir os apadrinhamentos do servidor público e dar efetividade ao comando do art. 37 da Constituição da República de 1988”, que versa sobre tal contratação.

Em relação ao terceiro inciso podemos dividi-lo em duas partes, a primeira parte nada mais trata da Lei do vigilante número 7.102/83, aqui também já estudada, que, reiterando, é a contratação de pessoal especializado em vigilância para qualquer segmento do mercado. Já a segunda parte do dispositivo trata dos serviços de conservação e limpeza.

Este inciso permite, mesmo que de forma abrangente, a terceirização dos serviços especializados ligados à atividade-meio. Mas, o que é a atividade-meio de que tanto falamos? Mais uma vez tendo como fonte a doutrina, Delgado (2016, p. 503) diz que atividades-meio são:

Aquelas funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial e econômico mais amplo.

Sendo assim, atividades-meio são aquelas funções que o empregado executa mas que não é a atividade finalística da empresa, ou seja, não é a atividade para a qual a empresa foi criada, sendo que inexistente o vínculo jurídico trabalhista entre a empresa tomadora de serviços e o obreiro. Para melhor compreensão e a título de exemplo, a fábrica Moura tem a finalidade de produzir baterias automotivas, portanto ela pode contratar a transportadora Bitury para entregar os produtos, visto que a fábrica de baterias Moura não tem como essência a entrega das baterias.

O legislador não impôs exceções quanto as atividades-fim, por conseguinte existe infinitas possibilidades de terceirização sem que se caracterize a relação de emprego. É importante reiterar que para caracterizar o instituto da terceirização, não deve existir os requisitos da relação de emprego bilateral.

Os incisos 4, 5 e 6 da Súmula aqui estudada refere-se a responsabilidade trabalhista no tocante a terceirização. Este assunto será abordado no próximo tópico ainda neste capítulo.

Como sabemos, o instituto da terceirização foi criado visando a redução de custos e melhoramento da produtividade devido a crise econômica da época. E como acabamos de ver, hoje, temos como possibilidade de terceirização as funções de atividades-meio. Entretanto, está na pauta do senado o Projeto de Lei 4.330 de 2004 para expandir a terceirização de atividades-meio para atividades-fim, projeto este que divide opiniões no Brasil, sendo este o motivo de estudo do presente trabalho.

Sobre atividade-fim, Cassar (2010, p. 486) diz que “(...) é aquela em que os serviços subcontratados se inserem na atividade principal da empresa tomadora, como, por exemplo, para substituição de pessoal regular e permanente previsto na Lei 6.019/74.”

O doutrinador Delgado (2016, p. 503) conceitua atividades-fim como:

(...) as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico.

Conclui-se que atividade fim são as tarefas essenciais da empresa, são as tarefas finalísticas da empresa. Tomando por base o mesmo exemplo da atividade-meio, a fábrica de baterias automotiva Moura poderia contratar uma empresa para montar as baterias sem que existisse uma relação de emprego entre o obreiro e a fábrica.

2.2. Responsabilidade trabalhista

A responsabilidade trabalhista no instituto da terceirização foi tratada expressamente na lei original do trabalho temporário (Lei nº 6.019/74) em seu artigo 16, sendo o que se segue:

Art. 16 - No caso de falência da empresa de trabalho temporário, a empresa tomadora ou cliente é solidariamente responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, no tocante ao tempo em que o trabalhador

esteve sob suas ordens, assim como em referência ao mesmo período, pela remuneração e indenização previstas nesta Lei.

Portanto, a responsabilidade era solidária da empresa tomadora dos serviços pelas verbas previdenciárias e também sob remuneração e indenização, nos casos de falência da empresa terceirizante.

Como se observa, a responsabilidade só era solidária quando a empresa de trabalho temporário entra em falência e o que era solidário era apenas as verbas especificadas na lei do trabalho temporário

Essa limitação nas condições de responsabilidade solidária prevista na Lei 6.019/74 foi bastante questionada e debatida. Diante disso, a Súmula 331, TST, adicionou em seu texto mais incisos para fins de regulamentar divergências como esta.

Então, o inciso IV da Súmula 331 (TST) diz que:

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. (grifos nossos)

A partir de agora a responsabilidade é subsidiária e o tomador de serviços é o responsável por todas as obrigações laborais decorrentes da relação quando existente a terceirização, desde que verificado o inadimplemento trabalhista por parte da empresa terceirizante, não sendo mais limitado que a empresa terceirizante entre em processo de falência para que o tomador de serviços seja responsabilizado por apenas algumas verbas.

Sendo esse o novo entendimento, deduz-se que vale para todas as hipóteses de terceirização, incluindo-se o trabalho temporário.

Quanto a Administração Pública há contradições de entendimentos. O § 1º do Art. 71 da Lei de Licitações (8.666/93) exclui a responsabilidade da Administração Pública.

Art. 71 (...)

§ 1º - A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento (...)

Por outro lado, a Súmula 331 do TST (quando já em vigor a Lei de Licitações) veda a relação empregatícia do obreiro com o Estado sem concurso público. Mas não excepcionou o Estado e suas entidades de nenhuma responsabilidade trabalhista, contradizendo o § 1º do art. 71 da Lei de Licitações.

Diante desse debate o TST editou o inciso IV da Súmula 331 deixando expresso a responsabilidade trabalhista para as empresas do Estado e acrescentou o inciso V e VI para se adequar a ADC 16 julgada pelo STF que decidiu ser constitucional o § 1º do art. 71 da Lei de Licitações. Diante da edição, o legislador direcionou o inciso IV para as entidades privadas e o inciso V para o público.

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

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

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

Portanto, a responsabilidade trabalhista do Estado na terceirização, segundo o TST, é subsidiária tanto para o privado quanto para o público, entretanto este último condicionado a análise de conduta culposa no cumprimento de obrigações da lei de Licitações.

3. O PROJETO DE LEI 4.330/04 E SEUS CONFLITOS NAS RELAÇÕES EMPREGATÍCIAS

3.1. O Projeto de Lei 4.330/04

Como estudado no capítulo anterior, a terceirização é permitida na legislação brasileira apenas para as atividades-meio (Súmula 331 TST), assim como tratam também as leis especiais do trabalho temporário (Lei nº 6.019/74) e o vigilante (Lei nº 7.102/83). Entretanto, notou-se a necessidade de uma regulamentação legislativa tratando do instituto da terceirização de forma mais ampla. Entendendo da mesma forma, em outubro de 2004 foi apresentado na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei Complementar (PLC) número 4.330, pelo Deputado à época, Sandro Mabel (PL/GO).

O Projeto foi apresentado com a justificativa (anexo A) que, devido as grandes mudanças na organização do trabalho, a legislação brasileira precisava avançar a respeito dos contratos que versam sobre serviços terceirizados. O Legislativo, que tanto quer proteger os trabalhadores, os deixou vulnerável nessa nova forma de trabalho, que é a terceirização, que vem crescendo nos últimos 20 anos no nosso país por não existir uma lei que regulamente.

Desde a sua propositura, no ano de 2004, o PLC já foi analisado pela Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio (CDEIC), pela Comissão de Trabalho, de Administração e de Serviço Público (CTASP), pela Comissão de Constituição e Justiça e de cidadania (CCJC), até que finalmente, no primeiro semestre de 2015, foi aprovada a redação final do PLC na Câmara dos Deputados com votação em turno único e, seguindo o rito legal, encaminhado para apreciação do Senado, na qual ainda aguardamos.

A partir de agora o PLC, de acordo com a nossa Carta Magna, deve ser analisado pela Câmara dos Senadores para mais uma votação, podendo ser provada ou não. No primeiro caso o PLC segue para o Presidente da República sancionar como lei ou não. Caso os Senadores não aprovem, o Projeto volta para a câmara dos Deputados. O mesmo acontece se o Presidente da República não sancionar, ou seja, o PLC voltará para o Congresso.

Enquanto o tema corre no Senado, recentemente, no final de 2016, o Supremo Tribunal Federal (STF) tomou a frente e marcou o julgamento de um caso específico que poderia mudar toda a história da terceirização e tornaria desnecessário o julgamento do Projeto de Lei no Senado. Entretanto, este julgamento foi adiado.

Neste julgamento do STF, ele irá julgar o caso de uma empresa de celulose que contratou uma prestadora de serviços para executar a principal atividade da empresa, desde o ano 2000. Deste modo, o STF pode liberar de vez a terceirização.

Voltando o foco para o Senado, o Projeto de Lei 4.330/04 aprovado pelos deputados, estrutura-se em 19 artigos, que traz grandes mudanças a respeito dos contratos de prestação de serviços a terceiros em que o prestador seja sociedade empresária.

A começar, uma mudança muito importante que este Projeto de Lei nos traz é que, a partir de então o contrato poderá versar sobre atividades inerentes, acessórias ou complementares a atividade econômica do tomador de serviços, diferentemente dos requisitos para terceirização das atividades permitidas atualmente. Isso quer dizer que uma empresa pode contratar uma outra empresa para realizar a atividade finalística da contratante, que em outras palavras significa a atividade-fim. Desta forma, as limitações para os contratos de prestações de serviços serão estendidas de atividade-meio para atividade-fim.

De acordo com este Projeto, é permitido ainda a chamada *quarteirização*, que significa dizer que a sociedade empresária contratada, pode subcontratar outra empresa para prestação do serviço.

Na justificativa da Câmara dos Deputados para a criação do Projeto em tela (anexo A), a sociedade empresária é conceituada como:

(...) aquela que presta serviços determinados e específicos para a empresa contratante. É a prestadora responsável pela contratação, remuneração e direção do trabalho de seus empregados, podendo, ainda, subcontratar outras empresas para realizar os serviços contratados. (PLC 4.330/04)

Observe que o legislador se preocupou em definir que o prestador de serviços tem que ser empresa, excluindo-se então a contratação direta com o trabalhador, já que para ser qualificada como empresa, esta deverá estar devidamente registrada

nos órgãos competentes, caso contrário, estaremos diante de uma relação bilateral de emprego.

Para evitar conflito de normas, o parágrafo único do artigo 1º do PLC menciona que os capítulos do Código Civil que tratam sobre os contratos (Arts. 421 à 480) e da prestação de serviços (Arts. 593 à 609), a partir desta lei, serão usados subsidiariamente.

Se dedica o artigo 2º e parágrafos do Projeto de Lei a deixar claro a inexistência de vínculo empregatício entre o contratante e o trabalhador, afastando qualquer tipo de reclamação trabalhista. O referido artigo menciona que:

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

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

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

Acabamos de ver que a contratada tem que ser uma sociedade empresária, e para que assim seja, esta deverá estar regularizada conforme manda a lei. Sendo assim, deverá estar registrada no Cadastro Nacional de pessoa Jurídica (CNPJ) e na junta comercial. O PLC, em seu artigo 3º, também regulamenta no mesmo sentido:

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

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

II – registro na Junta Comercial;

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

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

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

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

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

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

O Projeto de Lei em estudo traz limitações para a celebração de contratos com fins de proteger os direitos trabalhistas dos empregados, uma dessas limitações são as alíneas do artigo que acabamos de analisar. O Legislativo estabeleceu um número máximo de trabalhadores que a empresa terceirizante poderá conter no seu quadro de funcionários de acordo com o capital social da empresa. Desta forma, quanto maior o capital social da empresa terceirizante, maior o número de trabalhadores ela poderá contratar.

Em caso de inadimplemento das verbas trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços a terceiros, será possível imobilizar 50% do capital social para garantir o cumprimento dessas verbas, sendo este o motivo de preocupação do legislador no artigo 3º, ao estabelecer limites de funcionários de acordo com o capital social, pois, se não houvesse esse limite e a empresa terceirizante tiver muitos trabalhadores, os 50% do capital imobilizado não será o suficiente para arcar com as despesas trabalhistas.

No que tange ao contratante, o PLC especifica que pode ser tanto a pessoa física quanto jurídica. O contrato deverá ser celebrado entre pessoas capazes, assim como manda o Código Civil, sendo esse um requisito subjetivo do contrato. O Projeto se dedicou em enquadrar as pessoas físicas para abranger os trabalhadores autônomos ou profissionais liberais como contratantes.

Posto isto, o PLC resume em um único artigo (Art. 4º) quem pode ser contratante e os requisitos subjetivos e objetivos desse contrato de prestação de serviços. O referente artigo diz que “Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato de prestação de serviços determinados e específicos com empresa prestadora de serviços a terceiros”.

Como é sabido, a terceirização tem natureza contratual, com isso, o Projeto de Lei 4.330/04 estabelece requisitos objetivos para a celebração desses contratos. A começar, o contrato de prestação de serviços deverá ser determinado e específico, para evitar que um trabalhador realize toda e qualquer atividade a livre escolha da empresa terceirizante ou do contratante, caso não existisse essa limitação, a nossa legislação estaria voltando para a era pré-industrial, onde o trabalhador era quem realizava todos os serviços, causando um retrocesso legislativo.

Para proteger o trabalhador, o Projeto de Lei impede que o obreiro seja aproveitado para realizar um serviço para o qual não foi contratado, não

determinado ou não especificado no contrato. Por isso, também se exige que o contrato seja determinado e específico, para evitar desvio de finalidade e que os contratos de prestações de serviços não sirvam como meio de lesar o trabalhador e o Direto do Trabalho.

Para provar o dito no parágrafo anterior, os dois primeiros incisos do artigo 14 também do PLC diz que:

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

I – a especificação do serviço a ser prestado;

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

Observe que o retromencionado inciso II do artigo 14 determina que o contrato deverá trazer também a data de início e fim que o serviço será prestado.

O PLC autoriza que o trabalhador exerça sua atividade laboral ao mesmo contratante ou tomador de serviços por diferentes empresas contratadas ou prestadoras de serviços a terceiros. Este é o entendimento que se tem do artigo 5º do PLC:

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

Dispõe também o texto do Projeto, ora estudado, em seu artigo 6º, que o local onde se prestará o serviço pode ser de livre acordo entre as partes, contanto que seja um lugar favorável para o trabalho, pois, muito se discute hoje sobre os acidentes de trabalho que envolvem trabalhadores terceirizados nas modalidades autorizadas legalmente.

Os serviços terceirizados são causadores de um número muito alto de acidentes de trabalho e ainda não se tem um entendimento pacificado de quem realmente é o responsável por adotar medidas preventivas, por capacitação profissional dos trabalhadores e por quem vai responder por eventuais prejuízos sofridos pelo empregado causados por acidentes no ambiente de trabalho. Por este motivo, o PLC em estudo regula que o contratante é o responsável por garantir ao trabalhador as condições básicas ou mínimas de trabalho, bem como, saúde, segurança e alimentação. Isso é o que nos apresenta os artigos 7º e 9º do PL.

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

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

Para serviços que necessitam de trabalhadores especializados, o artigo 8º e incisos, do Projeto de Lei, regula que o contratante deverá exigir do contratado a comprovação de que o trabalhador está devidamente qualificado para exercer a função, caso não esteja, o contratante deverá fornecer o treinamento adequado para que depois disso o trabalhador possa trabalhar exercer a função.

É sabido que no instituto da terceirização não se tem o vínculo jurídico trabalhista entre o trabalhador e o contratante ou tomador de serviços no período da prestação de serviços. Desta forma, a responsabilidade dos direitos trabalhistas é encarregada a empresa contratada, que é com quem o trabalhador tem o vínculo jurídico trabalhista. Mas o PLC prevê que o contratante é responsável subsidiariamente pelas verbas em questão.

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

O que não restringe ao contratante o direito de regresso de que tratam essas verbas em desfavor da empresa terceirizante. E nessa Ação de Regresso o contratante vai perceber, além do ressarcimento do valor pago ao trabalhador, as despesas processuais, acrescidos de juros e correção monetária e indenização referente ao valor pago ao obreiro.

Com isso, para manter o contratante informado, a empresa contratada deverá apresentar ao tomador de serviços, com frequência, os comprovantes do cumprimento jurídico trabalhista de que é responsável subsidiariamente. Isso é o que nos ensina o inciso III do artigo 14 do texto aprovado:

Art. 14 (...)

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

Existem casos em que a empresa contratada subcontrata outra empresa para realizar determinada tarefa, como por exemplo, uma construtora que subcontrata uma empresa especializada em eletricidade para fazer a devida instalação elétrica de um prédio. Neste caso, havendo descumprimento no pagamento das verbas trabalhistas por parte da empresa subcontratada, a construtora é solidariamente responsável pelos valores em questão. Lembrando que o direito de regresso também é possível nessa situação. Este é o entendimento do artigo 11 do texto aprovado do PL aqui estudado:

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

Alguns assuntos essenciais para o instituto da terceirização já estão sendo tratados por leis espaciais no nosso ordenamento jurídico. Desta forma, o PLC não achou necessário também tratar do assunto e nos remete a essas leis quando necessário. É o que acontece com os contratos que envolvem a Administração Pública. Nestes casos, o artigo 12 do PLC nos remete a Lei de Licitações e contratos (Lei nº 8.666/93), que afasta a responsabilidade do pagamento das verbas trabalhistas pela Administração Pública, pondo fim ao questionamento da responsabilidade do Estado quanto essas verbas inadimplidas decorrentes de contratos.

Sobre as questões previdenciárias, o PLC também não quis tocar no assunto e nos remete a Lei 8.212 de 1991 (Art. 13 PLC 4.330/04).

O Projeto de Lei também exclui de sua regulamentação a prestação de serviços domésticos (§ 1º do artigo 16) e as empresas de vigilância e transporte de valores (§ 2º do artigo 16) também pelo motivo de já existir uma regulamentação.

Quanto as contribuições sindicais, o PLC também não traz mudanças, independentemente do número de contratos e do tempo, o trabalhador vai continuar dedicando a remuneração de um dia de trabalho por ano ao sindicato, e as outras contribuições sindicais serão proporcionais.

A redação do artigo 17 do PL prevê ainda, como penalidade de infração, multa administrativa no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por trabalhador prejudicado, por descumprimento do disposto no Projeto. Essa multa rege-se nos moldes do Título VII da CLT que trata dos processos de multas administrativas.

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

Artigo bastante injusto, não do ponto de vista da multa como punição, mas da definição da multa de forma geral, sem, por exemplo, avaliar o tamanho do prejuízo do trabalhador e muito menos o poder econômico da empresa. Melhor seria se a multa fosse avaliada de acordo com o prejuízo sofrido pelo trabalhador juntamente com o poder econômico da empresa e não de forma fixa como o Projeto nos apresenta.

A empresa fabricante de celulose Cenibra entrou com uma ação no STF alegando que a Súmula 331 do TST fere o princípio de liberdade da empresa contratar quem quiser e como quiser. A ação está nas mãos do relator Ministro Luiz Fux, pronta para apreciação. Por este motivo o STF informou ao Congresso que se eles não apreciarem o PLC 4.330, a Corte irá julgar a ação da empresa Cenibra. Avisado disso, o congresso ainda não tomou nenhuma iniciativa, então o STF colocou na pauta do dia 09 de novembro de 2016 o julgamento da ação desta empresa, entretanto, o julgamento teve que ser adiado por não ter dado tempo para apreciação naquele dia.

Sobre esse assunto, a revista Carta Capital (2016, ED. 919) diz que “Caso a decisão do tribunal saia antes e seja favorável ao argumento da Cenibra, a terceirização será admitida e a votação do Projeto de Lei 4.330 perderá sentido”.

3.2. Adeptos ao Projeto de Lei 4.330/04

O Projeto foi proposto com a justificativa de que existe uma necessidade da intervenção legislativa quanto ao instituto da terceirização por se entender que existe uma precarização nessa área que vem crescendo muito nos últimos anos. A legislação brasileira, que tanto quer proteger o trabalhador das mãos dos

empregadores, está com os olhos fechados em relação aos contratos de prestação de serviços. A justificativa do PLC 4.330/04 (anexo A) diz que:

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

Uma matéria publicada na revista Abril, por João Pedro Caleiro (2015), diz que quem é a favor do Projeto de Lei da terceirização defende que haverá uma maior segurança jurídica, visto que não existe uma regulamentação parlamentar a respeito. Além disso, terá uma elevação na qualidade dos produtos e na competitividade entre as empresas, já que o serviço será contratado com especialidade.

Nessa mesma matéria publicada pela revista Abril, foram ouvidos 6 professores especialistas em Economia do Trabalho, 3 deles são a favor do PLC. Uma delas, a professora Maria Cristina Cacciamali (FEA/USP) disse a revista (Abril, 2015) que a aprovação desse projeto vai trazer uma maior segurança jurídica tanto para o empresário quanto para o trabalhador. Para o empresário “porque não se inibirão em subcontratar serviços, pois deixarão de correr riscos de serem processadas na JT por práticas consideradas indevidas”, e para os trabalhadores “porque terão seus direitos garantidos, idênticos aos da CLT.”

Outro professor que também falou para a revista Abril (2015), Giacomo Balbinotto Neto (UFRGS), disse que por não haver uma regulamentação, os empresários se sentem inseguros em contratar determinado serviço por não saber, no âmbito do legislador, se se trata de atividade-meio ou atividade-fim. Nestes casos, o empresário vai depender da interpretação do Ministério do Trabalho e da Justiça do Trabalho. Portanto, com a regulamentação da terceirização estes problemas serão solucionados.

3.3. Não adeptos ao Projeto Lei 4.330/04

A Empresa Brasil de Comunicação (EBC), empresa pública, gestora da TV Brasil, publicou em seu site (2015, ED. PORTAL EBC) uma matéria com entrevistas a trabalhadores que já foram ou que são trabalhadores terceirizados. Os principais relatos dos entrevistados que são contra o Projeto foram que quem trabalha

terceirizado recebe cerca de 30% a menos que um funcionário público, que a cobrança para bater metas é muito grande e o índice de acidente de trabalho é alto.

Analisando o instituto da terceirização atual, uma matéria publicada pela revista Carta Capital (2016, ED. 919), concordando com os entrevistados da EBC, também chegou à conclusão que essas empresas terceirizantes brasileiras geralmente pagam mal, descumprem a pouca legislação existente, forçam atividades insalubres e arriscadas, tem alta rotatividade de trabalhadores, fraudam contratos e sonegam informações.

O recurso ao expediente só cresce. Entre 2007 e 2014, enquanto aumentou em 28,78% a quantidade de trabalhadores não terceirizados, de 27,6 milhões para 35,6 milhões, houve um salto de 46,5% no total de terceirizados, de 8,5 milhões para 12,5 milhões, de acordo com o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. A remuneração média do segundo grupo corresponde a apenas 76,6% daquela do primeiro contingente. Na faixa entre 1,5 e 1,6 salário mínimo, a proporção de acidentes sobre o efetivo total foi de 9% entre os não terceirizados, mas atingiu 17% para os terceirizados, em dezembro de 2014. (revista Carta Capital, 2016, ED. 919)

Os números da pesquisa do enunciado acima comprovam a diferença salarial entre um trabalhador advindo de um contrato bilateral e um terceirizado, deste modo, o valor da força trabalhadora irá desvalorizar significativamente, e, conseqüentemente, os empresários vão lucrar mais, caso o PLC passe pelo Senado. Deste modo, é muito provável que tenha uma demissão em massa caso o PLC vire lei, pois os empresários vão preferir demitir os trabalhadores diretos e contratar uma empresa terceirizante para realizar os mesmos serviços, a baixo custo e sem maiores responsabilidades.

A pesquisa supracitada mostra ainda o percentual de acidentes de trabalho que envolvem essas mesmas classes, que foi de 9% para os não terceirizados e 17% para os terceirizados. O que demonstra a despreocupação das empresas com o trabalhador. Sabendo desses números, o legislador se preocupou em regular a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho (art. 7º PL 4.330/04), atribuindo a contratante essa responsabilidade.

A revista citou ainda que em 2013 o Ministério do Trabalho e o Ministério público identificaram 44 violações de direitos trabalhistas e direitos humanos que envolvem empresas terceirizantes, mostrando o desrespeito as legislações existentes. Deste modo, observa-se que nas poucas hipóteses de atividades que

podem ser terceirizadas já se observa o descumprimento da lei, sonegações de informações e contratos fraudulentos, o que já nos parece ser um pequeno demonstrativo de como será a vida do trabalhador daqui por diante caso o projeto seja aprovado.

A matéria publicada na revista Carta Capital (2016, ED. 919) Clemente ganz Lucio, diretor técnico do Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), diz que “a Súmula 331 é um instrumento de proteção parcial aos trabalhadores e, se for revertida, os empresários nadarão de braçada.”

Derradeiramente, Maximiliano Garcez, advogado de entidades sindicais e diretor para assuntos legislativos da Associação Latino-Americana de Advogados Laboralistas e integrante do Fórum da Terceirização, diz para a revista Carta Capital (2016, ED. 919) que “Trata-se de regulamentação do trabalho escravo contemporâneo.”

Em consulta pública o Senado disponibilizou em seu site uma pesquisa sobre a terceirização, e até a pesquisa do presente trabalho quase 85% são contra a aprovação do PLC.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Deste trabalho espera-se que seja muito importante para os operadores do direito, visto que a terceirização vem sendo tema de grande discussão no congresso e, além disso, é um tema que não é bem aprofundado pelos doutrinadores brasileiros, podendo até o presente trabalho ser consultado pelos próximos pesquisadores do tema.

Devido a linha crescente do instituto da terceirização, é de extrema importância que se regule este instituto para que não haja abusos por nenhuma das partes, o que torna necessário a atuação do legislador sobre a matéria, motivo pelo qual foi apresentado o Projeto de Lei em estudo na Câmara dos Deputados.

Analisando o todo dito, podemos concluir que o PLC 4.330/04, aos olhos desse estudo, vem com dois objetivos principais, primeiramente regular o instituto da terceirização e, secundamente, ampliar a terceirização de atividade-meio para atividade-fim.

Analisando o primeiro ponto, este trabalho entende que este instituto deve sim ser regulado devido a legislação existente que trata do assunto não ser complexa e não abordar de forma clara todas as perspectivas do tema, causando insegurança jurídica para os contratantes e conseqüentemente para os trabalhadores também. Contudo, não concorda com o segundo ponto, pois, não deve ocorrer é a liberação do instituto da terceirização para as atividades-fim. Como foi abordado no capítulo anterior, verifica-se uma desvalorização salarial nas atividades terceirizadas em comparação com as mesmas atividades que não são terceirizadas, e isso certamente implicará uma demissão em massa dos trabalhadores, pelas tomadoras de serviços, para contratação de empresas terceirizantes, devido ao baixo custo.

É certo que com a ampliação da terceirização pode haver um aumento quantitativo e qualitativo da produção de produtos e serviços, entretanto, o que a ampliação da terceirização proposta pelo PLC 4.330/04 pode trazer de bom não supera a perda que pode causar ao trabalhador, respondendo assim, a questão de pesquisa do trabalho.

A revista Carta Capital publicou uma matéria na revista de edição 919 que o Brasil está entre a escolha de continuar no século XXI em não aceitar a extensão da terceirização para atividade-fim, ou entre voltar 190 anos para liberar o trabalho

terceirizado e a ideia de Estado sem responsabilidade e de iniciativa e propriedade privada.

Desse modo, conclui-se que a aprovação do PLC 4.330/04 não é o melhor caminho. Ao invés de ampliar a terceirização de atividade-meio para atividade-fim, melhor seria se fosse apresentado outro Projeto de Lei que apenas regulasse os contratos de prestação de serviços a terceiros, pois, desta forma, solucionava o problema da insegurança jurídica apresentado pelas tomadoras de serviços e, ao mesmo tempo, os trabalhadores teria os direitos empregatícios protegidos da mesma forma se fosse um trabalhador comum.

Este novo Projeto de Lei apresentado neste trabalho como solução, abordaria regras gerais como: limites de contratos sucessivos, condições de segurança e saúde, responsabilidade pelas obrigações trabalhistas, multas pelo descumprimento da legislação, as atividades que poderiam ser terceirizadas e dentre outras coisas. Deste modo, não restaria dúvidas sobre o que poderia ser terceirizado, cessando, assim, com a insegurança jurídica, e os direitos dos trabalhadores estariam protegidos.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª ED. São Paulo: LTr, 2010.

BARBOSA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 4ª ED. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BRASIL, Câmara dos Deputados, **PL 4.330/04**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=246979&filename=PL+4330/2004>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Lei 6.019/74**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Lei 7.102/83**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7102.htm>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Decreto-Lei 200/67**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Lei 5.645/70**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5645.htm>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Lei 8.666/93**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Lei 10.406/02**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

BRASIL, Senado Federal, **Decreto-Lei nº 5.452/43**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acessado em 06 de novembro de 2016.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, **Sumula nº 331**. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

CALEIRO, João Pedro. **6 professores e a lei da terceirização – contra e a favor**. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/economia/6-professores-e-a-lei-da-terceirizacao-contra-e-a-favor/>>. Acessado em 14 de novembro de 2016.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 4ª ED. Niterói: Impetus, 2010

CRUZ, Luíz Guilherme ribeiro da. A terceirização trabalhista no Brasil: Aspectos gerais de uma flexibilização sem limites. **Revista do CAPP** – 1º semestre 2009. Disponível em: <<http://www2.direito.ufmg.br/revistadoacaap/index.php/revista/article/viewFile/32/31>>. Acesso em 11 de Abril de 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15ª ED. São Paulo: LTr, 2016.

DRUMMOND, Carlos, **Terceirização, uma solução de terceira para a economia**, Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/revista/919/terceirizacao-solucao-de-terceira>>, acessado em 06 de novembro de 2016

FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. **Curso de direito do trabalho**. 1ª ED. São Paulo: Ltr, 2015.

MATSUKI, Edgard; TENÓRIO, Cibele. **Terceirizados contam o que pensam sobre o PL da terceirização**. Disponível em: <<http://www.ebc.com.br/cidadania/2015/04/terceirizacao-pelos-terceirizados>> (acessado em 02 de março de 2017)

NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Flexibilização do horário de trabalho**. São Paulo: Ltr, 2002.

PORTARIA MTPS N. 3.107 DE 7 DE ABRIL DE 1971 - DOU DE 16 DE ABRIL DE 1971, disponível em:
<<http://www.fentramacag.com.br/legislacoes/02022007150202.pdf>>, acessado em 06 de novembro de 2016.

ANEXO A

PROJETO DE LEI Nº , DE 2004

(Do Sr. Sandro
Mabel)

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

O Congresso Nacional decreta:

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

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

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

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

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

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

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

II – registro na Junta Comercial;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

I – a especificação do serviço a ser prestado;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

JUSTIFICAÇÃO

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Sala das Sessões, em de de
2004.

Deputado Sandro
Mabel