



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**OS IMPACTOS DA SEGURANÇA JURÍDICA NA LEI DE TERCEIRAÇÃO PARA
AS TOMADORAS DE SERVIÇO, EMPREGADORAS E EMPREGADOS
TERCEIRIZADOS**

ORIENTANDO: GUILHERME HYTAO LIMA CRUZ
ORIENTADORA: PROF.^a: MA NEIRE DIVINA MENDONÇA

GOIÂNIA-GO

2024

GUILHERME HYTALO LIMA CRUZ

**OS IMPACTOS DA SEGURANÇA JURÍDICA NA LEI DE TERCEIRAÇÃO PARA
AS TOMADORAS DE SERVIÇO, EMPREGADORAS E EMPREGADOS
TERCEIRIZADOS**

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS). Prof.^a Orientadora: Ma. Neire Divina Mendonça

GOIÂNIA-GO

2024

GUILHERME HYTALO LIMA CRUZ

**OS IMPACTOS DA SEGURANÇA JURÍDICA NA LEI DE TERCEIRAÇÃO PARA
AS TOMADORAS DE SERVIÇO, EMPREGADORAS E EMPREGADOS
TERCEIRIZADOS**

Data da defesa: 15 de maio de 2024

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof.^a Ma. Neire Divina Mendonça

Nota

Examinador Convidado: Prof.^o Me. Júlio Anderson Alves Bueno

Nota

Dedico este estudo aos professores que acompanharam minha trajetória acadêmica, em especial à minha orientadora Neire Divina, que com tanta paciência e sabedoria guiou-me na elaboração do presente trabalho. Agradeço primeiramente à Deus que me deu forças para persistir e vencer cada obstáculo na jornada de ensino. Agradeço também à minha família e amigos, que sempre me incentivaram e acreditaram na minha persistência e vitória. Finalmente dedico minha gratidão à minha companheira Vitória Raquel, que me acompanhou, até nas noites em claro, me oferecendo apoio e motivação necessária para escrita de cada página deste trabalho.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| RESUMO..... | 5 |
| INTRODUÇÃO..... | 5 |
| 1 SEGURANÇA JURÍDICA..... | 6 |
| 1.1 CONCEITUAÇÃO..... | 6 |
| 1.1.1 Princípio da segurança jurídica..... | 6 |
| 1.1.2 Elementos da segurança jurídica..... | 8 |
| 1.2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA..... | 9 |
| 1.3 SEGURANÇA JURÍDICA NAS RELAÇÕES DE EMPREGO..... | 11 |
| 2 DA TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL..... | 12 |
| 2.1 CONCEITO DE TRABALHO TERCEIRIZADO..... | 12 |
| 2.2 EVOLUÇÃO DAS NORMAS DE CONTRATO DE SERVIÇO TERCEIRIZADO..... | 14 |
| 2.3 MUDANÇAS NA LEGISLAÇÃO VIGENTE..... | 15 |
| 2.3.1 Terceirização irrestrita..... | 15 |
| 2.3.2 Definição mais clara sobre as responsabilidades das empresas..... | 16 |
| 2.3.3 Direitos adquiridos pelos trabalhadores..... | 17 |
| 3 NORMATIZAÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO E AS MUDANÇAS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO..... | 18 |
| 3.1 CRESCIMENTO DA ATIVIDADE TERCEIRIZADA NO PAÍS..... | 18 |
| 3.2 COMO FORAM AFETADOS OS TRABALHADORES..... | 19 |
| 3.3 DISCUSSÕES ACERCA DAS NOVAS REGRAS..... | 20 |
| 3.3.1 Da configuração de vínculo empregatício entre trabalhadores terceirizados e tomadoras de serviços..... | 20 |
| 3.3.2 Diferença salarial entre trabalhadores empregados e terceirizados..... | 20 |
| CONCLUSÃO..... | 21 |
| REFERÊNCIAS..... | 22 |

OS IMPACTOS DA SEGURANÇA JURÍDICA NA LEI DE TERCEIRAÇÃO PARA AS TOMADORAS DE SERVIÇO, EMPREGADORAS E EMPREGADOS

TERCEIRIZADOS

Guilherme Hytalo Lima Cruz

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a normatização da terceirização e sua contribuição para a segurança jurídica, avaliando a modificação principal que a atual norma trouxe, que é a retirada da restrição de subcontratação apenas para a atividade intermediária. A pesquisa também tem por objetivo elucidar que a terceirização de forma irrestrita contribui para a exploração desmedida de mão de obra barata, em detrimento da destituição dos direitos dos empregados. Doutrinas, artigos científicos e lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, foram lidas para uma compreensão mais detalhada do polêmico assunto. Concluímos, que a terceirização sem restrições simplificou a contratação destes serviços, e ofereceu estabilidade jurídica para as empresas poderem subcontratar mão de obra, ao passo que pouco contribuiu para a oferta de garantias trabalhista. Como resultado, a classe trabalhadora foi submetida aos interesses das empresas, que priorizam o lucro, pouco se atendo com o bem-estar de seus colaboradores.

Palavras chave: Trabalho Terceirizado. Terceirização. Empresa Contratante. Empresa Tomadora de Serviços. Prestadora de Serviços. Segurança Jurídica. Trabalhador Terceirizado. Mão de obra. Lei 13.429/2017. Súmula 331 do TST.

INTRODUÇÃO

A terceirização é tema atual bastante discutido entre os operadores do direito, sendo esta modalidade alvo de análises críticas e discursos favoráveis à prática. Nos últimos anos cresceu o debate acerca da subcontratação de serviços, como também é conhecida a modalidade em que se contrata mão de obra por empresa interpostas.

Acontece que no ano de 2017 entrou em vigência a Lei n. 13.429, norma que versa sobre o trabalho temporário nas empresas urbana e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. Por conseguinte, houve diversos estudos sobre as diretrizes trazidas pela lei de terceirização, uma vez que inédita legislação específica sobre o assunto.

Anteriormente, a prestação de serviços terceirizados era regida pela súmula 331 do TST, porém, diante da necessidade de maior segurança jurídica para o exercício pleno da atividade de terceirização, o legislativo foi incentivado a editar lei própria para esta espécie de relação trabalhista.

Além da modificação do principal instituto que definia o alcance da subcontratação, outros parâmetros para exercício da modalidade foram criados, bem como direitos e responsabilidades para os envolvidos nesta relação de trabalho.

Assim, como a Lei 13.467/17 que reformou as leis trabalhistas, a lei de terceirização foi inaugurada em um contexto de crise econômica no Brasil, sendo assim, grandes eram as expectativas para efeito substancial das referidas normas.

Isto posto, o presente estudo abordará sobre a atual lei de terceirização, avaliando com base no princípio da segurança jurídica as importantes mudanças que esta norma trouxe e seus impactos para as empresas e classe trabalhadora.

1. SEGURANÇA JURÍDICA

1.1 CONCEITUAÇÃO

Formular o conceito de segurança jurídica de forma precisa demanda extenso estudo, haja vista existir uma gama de interpretações sobre a expressão. Entretanto, através de uma síntese sobre textos jurídicos doutrinários podemos compreender melhor o instituto da segurança jurídica.

1.1.1 Princípio da segurança jurídica

Primeiramente insta compreender a segurança jurídica, enquanto princípio que fundamenta a elaboração dos dispositivos legais, por ser dotado de imperatividade, eficácia, precedência material e abstração.

Por conseguinte, após a abordagem sobre a natureza principiológica da segurança jurídica, insta apresentar algumas propostas teóricas que permitem compreender a definição do princípio da segurança jurídica.

Neste sentido, a segurança jurídica apresenta como principal característica a previsibilidade das consequências jurídicas de qualquer conduta ou situação social, o que se convencionou chamar de certeza do direito. (DIMOULIS, 2022)

Observa-se, então, que a segurança jurídica reúne dois aspectos, os quais são inerentes à busca de maior clareza e melhor compreensão de direitos, e, em outro plano, em relação a aplicação das normas ao longo prazo.

Deste modo, quanto à certeza do direito Ávila (2021, p. 286) acrescenta que:

[...] segurança jurídica como sendo uma norma-princípio que exige, dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, a adoção de comportamentos que contribuam mais para a existência, em benefício dos cidadãos e na sua perspectiva, de um estado de confiabilidade e de calculabilidade jurídica, com base na sua cognoscibilidade, por meio da controlabilidade jurídico-racional das estruturas argumentativas reconstrutivas de normas gerais e individuais, como instrumento garantidor do respeito a sua capacidade de – sem engano, frustração, surpresa e arbitrariedade - plasmar digna e responsabilmente o seu presente e fazer um planejamento estratégico juridicamente informado do seu futuro.

Assim, nas palavras do ministro do TST Alexandre Agra Belmonte (2022) “segurança jurídica é um princípio, atuando no terreno da previsibilidade, visa a estabilidade das relações jurídicas, entre elas a proveniente de decisão judicial, ainda que na proteção à confiança (diante da boa-fé), ou da confiança legítima (suscetível de preponderar sobre o princípio da legalidade estrita).”.

Nota-se que é imprescindível que as normas sejam recepcionadas por todos aqueles que serão atingidos por elas, de forma que sua compreensão além de cristalina, seja também convergente no contexto geral. A uniformidade quanto a interpretação dos textos legais resulta do entendimento reiterado dos tribunais, formando jurisprudência.

A jurisprudência, por sua vez, cumpre essencial papel na estabilidade jurídica, pois a consolidação da jurisprudência é fator de estabilidade jurídica, afinal a afirmação de uma orientação dá normas de conduta para orientação da sociedade, em especial da administração que se rege pela boa-fé objetiva. Se a jurisprudência é respeitada, todos sabem o seu caminho. (Senado Federal, 2011)

Segundo Belmonte (2022), nem sempre a regra jurídica é bastante para disciplinar uma situação concreta, diante de suas variações circunstanciais ou frente a conteúdos abertos destinados a uma valoração. Aí a jurisprudência assume papel criativo, de preenchimento desse conteúdo ou exame das peculiaridades, conforme interpretação dos princípios que orientam o ordenamento e das características principais de uma sociedade, frente às circunstâncias do caso concreto. Mas, ainda

assim, a repetição de situações iguais ou análogas permite que a jurisprudência majoritária defina como o caso sobre o qual atua deve ser decidido.

Em suma, há segurança jurídica quando o Direito permite a orientação para proteção dos direitos dos cidadãos, de modo que eles possam praticar seus atos e realizar investimentos sem que sejam surpreendidos de modo abrupto e incoerente.

Há segurança jurídica quando é possível prever, tanto diante de uma situação abstrata, quanto de uma situação concreta, os efeitos jurídicos materiais e processuais emanados pelas normas jurídicas. Não é uma certeza, mas deixa de ser mera possibilidade, tornando provável o resultado. (BELMONTE, 2022)

Pode-se entender, portanto, que o conceito de segurança jurídica está atrelado à confiabilidade dos cidadãos nas leis que os regem, o que resulta na estabilidade das relações jurídicas, sejam simples ou complexas, como ocorre nos contratos de trabalho.

1.1.2 Elementos da segurança jurídica

A segurança jurídica se apresenta como fator indispensável para a manutenção de uma sociedade democrática, asseguram do aos cidadãos a possibilidade de prever a consequência de suas atividades. Conforme menciona Silva, a segurança jurídica corresponde ao Conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de fatos à luz da liberdade reconhecida (SILVA, 2006, p. 133).

Sob essa perspectiva, quais elementos definiriam a segurança jurídica? Como visto, o conceito de segurança jurídica propõe compreensão clara e pontual dos direitos e deveres, bem como sua aplicação a longo prazo.

Neste sentido, se destacam como componentes principais definidores da segurança jurídica, a clareza e a estabilidade do direito.

Em relação a clareza das normas, ela institui que as leis e os comportamentos normativos sejam compreensíveis, diretos, objetivos e permanentemente disponíveis para que todos possam consultar e organizar suas vidas, e orientar suas decisões sabendo das consequências.

A partir da clareza dos dispositivos legais é possível absorver seus comandos e, por conseguinte, avaliar como refletirão nas relações atinentes a estes preceitos.

Neste contexto, as relações jurídicas, uma vez regidas, somente se mantêm firmes havendo a estabilidade do direito, um importante vértice da segurança jurídica. A estabilidade do direito pode ser bastante observada na esfera política e socioeconômica, uma vez que direciona a prerrogativa da segurança jurídica nas relações jurídicas de médio a longo prazo, tão comuns nestes setores.

Assim, a segurança jurídica permite a melhor tomada de decisão de cada indivíduo sobre seus atos e, de certa forma, também facilita a previsão de futuras consequências relacionadas a eles.

1.2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA

O princípio da segurança jurídica e da confiança do cidadão são considerados como elementos constitutivos do Estado de Direito desde o seu surgimento (CANOTILHO, 1993). Um dos marcos percussores da supremacia do princípio da segurança jurídica se deu em razão da supressão do estado Absolutista pela vontade do povo, que naquele período era representada pela burguesia.

Importante ressaltar então que a substituição da vontade imperativa dos monarcas pelas regras, tidas como verdadeiras transcrições da vontade popular, foi motivada por interesses econômicos, pois na medida em que se ampliava os mercados e a burguesia adquiria mais relevância, também houve necessidade de existirem regras que não apenas atendesse as questões daquele contexto, mas também que fossem seguras, ou seja, aplicáveis, certas e estáveis, algo que não era comum no antigo regime.

A emergência do Estado Democrático de Direito, no entanto, subverte essa dinâmica, na medida em que reconhece a constituição como norma fundamental superior e condicionante da lei. A transição de um Estado de Direito para um Estado Constitucional é, portanto, profunda. A transição do “direito por regras” para um “direito por princípios” caracteriza o “direito dúctil”, adequado a época de rápidas transformações que caracteriza a era do Estado Democrático de Direito. Essa concepção é importante para entender o porquê das recorrentes denúncias a um contexto de “insegurança jurídica”, principalmente pelo empresariado e pelos investidores. (ZAGREBELSKY, 2005)

A aplicação de princípios constitucionais demasiadamente abrangentes, em detrimento das claras normas vigentes, abre espaço para instabilidade, custando o desenvolvimento econômico.

Neste contexto, ressalta-se a importância da estabilidade dos preceitos normativos no crescimento socioeconômico. Para Capez, a preservação dos direitos adquiridos dos empreendedores e a valorização de sua boa-fé são necessárias para a estabilização das situações e o desenvolvimento pleno na perspectiva do estado democrático de direito. (CAPEZ; CAPEZ, 2010).

Dessa perspectiva, é imprescindível aferir que a segurança jurídica não se presta apenas para como argumento a justificar a manutenção de privilégios ou interesses do empresariado, mas sim para defender mudanças graduais no sistema jurídico buscando-se evitar convulsões sociais.

Portanto, se torna importante uma correta compreensão do instituto, evitando-se sua utilização de maneira subvertida. No Estado Democrático de Direito a segurança jurídica, assim como o direito, se legitima não pelos procedimentos formais, mas por sua fundamentação moral e ético-política.

As instituições jurídicas (normas) não se legitimam suficientemente pelas referências positivistas (formais) de sua produção; requerem “justificação material”. No modelo positivista, o direito tem força constitutiva apenas como meio de controle, combinando os meios dinheiro e poder, e reservando-se a uma “função (meramente) regulativa”, em lugar de “função social-integrativa”, que se lhe reserva no Estado Democrático de Direito. O direito vale porque posto de acordo com procedimentos democráticos. Sua aplicação, contudo, não se legitima tão-somente pela consistência das decisões, mas por sua fundamentação moral e ético-política, o que determina uma tensão entre segurança jurídica e correção da decisão, o que dá relevância à questão da aplicação jurídica adequada. (VASCONCELOS, 2007).

Para uma correta compreensão da proposta ora defendida, se faz necessário atentar para a intensa fluidez da dinâmica social do século XXI. Atualmente, as relações jurídicas possuem diversas naturezas e estão em constante sobreposição, o que se acelera em função da densa industrialização, da crescente urbanização e das profundas alterações sociais causadas pela informatização, difusão e democratização dos meios de comunicação.

Nesse contexto, deve-se compreender que os Direitos Fundamentais, que orientam todo o sistema jurídico, estão em evolução contínua e tem sua definição compreendida dentro de cada contexto histórico.

Assim, situações que eram perfeitamente cabíveis há poucas décadas podem ser compreendidas atualmente como inaceitáveis transgressões e vice-versa.

A segurança jurídica substancial garante, portanto, que a evolução conceitual dos direitos seja efetivamente garantia e não fique refém da segurança jurídica formal.

1.3 SEGURANÇA JURÍDICA NAS RELAÇÕES DE EMPREGO

O princípio da segurança jurídica é fundamental para a manutenção do estado democrático de direito e consoante fomentação da democracia, uma vez que resguarda as relações jurídicas da instabilidade causada pelas mudanças normativas.

No que tange às relações de trabalho, a segurança jurídica corrobora para a proteção da relação de trabalho, da qual fazem parte empregadores e empregados.

A segura aplicação das normas reduz os casos de descumprimento dos regramentos, sejam mais amplos ou específicos, prevendo as medidas cabíveis quando necessário.

Neste contexto, ambas as partes, empregado e empregador, se beneficiam da estabilidade jurídica, por exemplo, para os trabalhadores a presença de normas aplicáveis a seu ramo de atividade, instrui e garante direitos. Ademais, outro benefício da segurança jurídica é sua capacidade de prevenir possíveis processos trabalhistas, pois ao proporcionar estabilidade e previsibilidade nas relações de trabalho, ela auxilia no cumprimento das leis, evitando irregularidades e conflitos.

Em outra esteira, os empregadores, que são os contratantes da mão de obra fornecida pelos empregados, se beneficiam da segurança jurídica, isto porque ela é fundamental nas tomadas de decisões em suas atividades, permitindo, assim, avaliar o campo de seus direitos e obrigações, bem como prever quadros futuros de seus negócios com base no direito líquido e certo, assegurado pela estabilidade jurídica.

2. DA TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL

2.1 CONCEITO DE TRABALHO TERCEIRIZADO

A princípio para compreender a atividade terceirizada, enquanto espécie de contrato de trabalho, com características próprias, é necessário antes conhecer os elementos que constituem o trabalho, precisamente: pessoalidade, subordinação, atividade típica e remuneração, ou onerosidade.

De acordo com boa parte da jurisprudência e da literatura jurídica, pessoal significa que o trabalhador não pode se fazer substituir sem a aceitação prévia da empresa, porque a relação entre eles é *intuitu personae*. Típica ou habitual significa que a atividade do trabalhador integra as atividades normais, regulares, ordinárias da empresa. Subordinada significa que a forma como o trabalhador desenvolve suas atividades é definida pela empresa e não pelo próprio trabalhador. Remunerada significa que o trabalhador desenvolve sua atividade esperando uma contrapartida financeira pelo serviço prestado, estando, assim o empregador, obrigado ao pagamento do salário, demonstrado a onerosidade desta relação (DELGADO, 2012, p. 707).

Como visto acima, identifica-se uma relação de trabalho mediante a presença da atividade subordinada, remunerada e típica, exercida pessoalmente por profissional, que por sua vez receberá em troca uma remuneração, por isso que é trabalhador assalariado.

Já o reconhecimento do vínculo empregatício abrange alguns requisitos conhecidos como elementares para alguns autores como Delgado, que traz: o Trabalho por Pessoa Física; Pessoalidade; Não eventualidade; Onerosidade; e Subordinação, e outros requisitos, conhecidos por acidentais, como a exclusividade, continuidade e subordinação econômica. (DELGADO, 2019, p. 335).

Por sua vez, o trabalho terceirizado diferencia-se dos demais, porque, embora presentes todos os elementos de um contrato de trabalho comum, os serviços são fornecidos para terceiro, sendo este a entidade empresarial que contrata os serviços, através de contrato bilateral firmado com a empresa prestadora de serviços.

Deste modo, a terceirização é a transferência de responsabilidade de realização de certo serviço, efetuado de uma empresa para outra. Neste tipo de negócio jurídico, o contrato prevê a prestação de um trabalho específico que será realizado pelos funcionários da empresa contratada. Todavia, esses trabalhadores

não possuem vínculo empregatício com a empresa contratante, sendo de responsabilidade da empresa terceirizada. (MPRJ, 2022)

Diante da prestação de trabalho à terceiro, os elementos da relação de trabalho se reorganizam, pois, a mão de obra do trabalhador é aproveitada pela empresa tomadora dos serviços, enquanto a prestadora arca com todas as responsabilidades trabalhistas principais, como remuneração, equipamento de trabalho, obrigações previdenciárias, e demais deveres. Para além, em virtude de ser a prestadora de serviços a entidade em que o trabalhador possui vínculo empregatício, é a ela que será subordinado, atendendo suas exigências, ou a acionando quando para dirimir questões acerca para de suas atividades.

Lado outro, por estar inserida na relação de emprego, ainda que não diretamente, a empresa tomadora de serviços, responde subsidiariamente às obrigações para com os empregados da prestadora de serviços, tornando-se corresponsável pelas garantias trabalhistas destes. (DELBONI, 2020)

Para o Direito do Trabalho, terceirização é o acontecimento pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação jurídico trabalhista que lhe seria correspondente. Em virtude dessa situação, insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços, sem que se estendam a este os laços jurídicos trabalhistas, que permanecem com a empresa prestadora de serviço. A terceirização provoca uma relação trilateral em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista. Tem-se, assim, o obreiro, prestador de serviços, que exerce suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços; a empresa terceirizante, que mantém o contrato com o obreiro, firmando com ele os vínculos jurídicos trabalhistas previstos na CLT; e, por fim, a empresa tomadora de serviços, que recebe a prestação de labor, mas não assume a posição clássica de empregadora desse trabalhador envolvido. (DELGADO, 2019, p. 540).

Importante frisar que, com o advento da Reforma Trabalhista e publicação da Lei 14.429/17, Lei que versa sobre o trabalho temporário e prestação de serviços a terceiros, a estrutura dos contratos de terceirização foi modificada, como será visto mais adiante.

2.2 EVOLUÇÃO DAS NORMAS DE CONTRATO DE SERVIÇO TERCEIRIZADO

Historicamente, a CLT não enfocou qualquer relação trilateral de trabalho, como a que resulta da terceirização. Apesar disso, outras normas surgiram no Brasil desde o final da década de 1960 dedicando atenção a relações trilaterais (BARROS, 2006; DELGADO, 2006).

Nesse sentido, pode-se mencionar o Decreto no 200/1967 e a Lei no 5.645/1970, que estabeleceram que, sempre que possível, as instituições do governo deveriam adquirir os chamados serviços “instrumentais” (não finalísticos) de empresas privadas.

Em 1974, entrou em vigor a Lei nº 6.019, norma que passou a reger sobre o trabalho temporário, admitia o implemento de mão de obra de empresa somente nos casos de acréscimo extraordinário de serviço ou nas hipóteses de substituição de um colaborador regular e permanente.

Com as Leis nos 6.019/1974, 7.102/1983 e 8.863/1994, as empresas privadas foram autorizadas a adquirir serviços instrumentais de outras empresas no mercado. A primeira lei referiu-se a serviços temporários de qualquer natureza, ao passo que a segunda e a terceira se referiram especificamente a serviços permanentes de segurança.

A partir destas legislações, a terceirização foi impulsionada pelo Estado, não só no setor público, mas também no setor privado. A esse respeito, é importante sublinhar que o ente estatal não se comportou de maneira uniforme, propriamente falando. De um lado, os poderes Executivo e Legislativo editaram várias normas que incentivaram a terceirização – como as mencionadas anteriormente. De outro, o Poder Judiciário e o Ministério Público agiram no sentido contrário, limitando as possibilidades para esse fenômeno (ARTUR, 2007; BIAVASCHI, 2013; CAMPOS, 2009)

De fato, a Jurisprudência trabalhista, nos anos de 1980 e 1990, se debruçou sobre o tema, que se generalizava com frequência cada vez mais significativa ao âmbito do mercado laborativo do País. (DELGADO, 2019, p. 543)

Em matéria de terceirização não existia ainda normatização no Brasil, o que levou a edição da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, em que não existia vínculo empregatício entre os serviços de segurança, conservação e limpeza, e os serviços especializados, que não sejam ligados à atividade principal da empresa, desde a inexistente a personalidade e a subordinação direta. III - Não forma vínculo de

emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação. (TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, 2011)

No entanto, este conceito caiu em desuso, cedendo lugar para um ainda mais abrangente, aquele que considera as atividades-fim passível de terceirização. Nesse sentido, o art. 4º-A da Lei nº 13.467/2017 define a prestação de serviços a terceiros como a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (MPRJ, 2022)

Verifica-se da evolução legal sobre os contratos terceirizados que o ordenamento jurídico brasileiro ao longo dos anos foi gradualmente modificando as regras de terceirização, com evidente viés liberal, cada vez mais ampliando as possibilidades de se terceirizar a mão de obra.

2.3 MUDANÇAS NA LEGISLAÇÃO VIGENTE

2.3.1 Terceirização irrestrita

Antes da nova legislação, era passível de terceirização qualquer atividade-meio, incluindo serviços de limpeza, conservação e especializados, desde que fosse caracterizado como atividade secundária do tomador. Porém, com a implementação da legislação da terceirização quase todas as atividades empresariais agora podem ser terceirizadas, o que inclui atividades acessórias, inerentes ou complementares. Vale ressaltar, que as novas regras apenas não se aplicam às atividades de vigilância e transporte de valores, excluídas expressamente da Lei pelo art. 19-B.

Todavia, conceito incerto de atividade-meio e de atividade-fim para se definir quais atividades uma empresa pode ou não terceirizar foi a principal fonte de riscos jurídicos da terceirização, e tal diferenciação das atividades para permissão era conceito aplicado apenas no Brasil, como mostra levantamento inédito realizado pela Deloitte, em parceria com a Confederação Nacional da Indústria (CNI). Conduzido em 2016, o trabalho Terceirização comparada: Brasil e outros países analisou o

tratamento legal dado ao tema em 17 países selecionados e constatou que em nenhum há restrição sobre que etapas do processo produtivo podem ser delegados a outras empresas. (CNI; Deloitte, 2024)

A atual Lei de terceirização autoriza a terceirização irrestrita, ou seja, independentemente de ser atividade meio ou fim, acabando com a discussão em torno dos elementos que deveriam diferenciar tais atividades para se efetuar a contratação dos serviços de maneira segura.

2.3.2 Definição mais clara sobre as responsabilidades das empresas

Em relação à subsidiariedade a Lei 13.429/17 manteve a mesma regra anterior, todavia, agora possuindo norma própria, torna-se mais rígido o preceito. Assim as empresas tomadoras de serviço, continuam responsáveis por dar cumprimento aos direitos trabalhistas, caso a prestadora de serviço deixe de assumir essa responsabilidade.

Vale lembrar que a subsidiariedade das obrigações é um instituto fundamental para proteção das garantias trabalhistas, uma vez que o descumprimento das obrigações trabalhistas não é incomum neste tipo de modalidade de serviços, e ocasiona inúmeros dissídios trabalhistas.

Além dos requisitos comuns, o artigo 4ºB impõe às prestadoras de serviço capital social compatível com o número de empregados, observando-se os seguintes parâmetros:

- a) Até 10 funcionários: mínimo de R\$ 10.000,00;
- b) De 11 a 20 funcionários: mínimo de R\$ 25.000,00;
- c) De 21 a 50 funcionários: mínimo de R\$ 50.000,00;
- d) De 51 a 100 funcionários: mínimo de R\$ R\$ 100.000,00;
- e) Mais de 100 funcionários: mínimo de R\$ 250.000,00.

Até a publicação da lei de terceirização, faltava uma regra específica sobre quais as empresas que poderiam oferecer o serviço de terceirização. Contudo, a nova Lei de Terceirização define regras para que as empresas ofereçam a terceirização, o que inclui capital mínimo de acordo com a quantidade de funcionários. Ou seja, prestadora de serviço de terceirização precisa ter no mínimo R\$ 10.000,00 de capital social caso tenha até 10 funcionários.

Em relação as empresas tomadoras dos serviços terceirizados, a legislação atual instituiu sua responsabilidade pela garantia de condições seguras de trabalho aos funcionários que nela atuem, com base em normas regulamentadoras de segurança do trabalho.

A Lei 13.429/2017, em seu artigo 5-A, §§ 2º e 3º, também instaurou outra responsabilidade às empresas contratantes, que é a previsão de todos os funcionários receberem os mesmos benefícios, inclusive os terceirizados. Isso se aplica a refeição, atendimento ambulatorial e médico, caso sejam oferecidos nas dependências da empresa ou em locais designados para o trabalho.

2.3.3 Direitos adquiridos pelos trabalhadores

Embora a Lei de terceirização trouxesse algumas garantias, não previstas anteriormente, a condição do trabalhador que presta serviços à empresa terceira ainda é precária, se comparada com os demais trabalhadores, pois a procura da contratação de serviços por empresa interpostas decorre justamente do baixo custo com a mão de obra oferecida pelo trabalhador não contratado diretamente.

Além desse fator, a precariedade vai além da diferença entre jornada de trabalho exaustiva com média salarial que não compreende o tempo de trabalho demandado, pois atinge o âmago do princípio da dignidade e amparo social do trabalhador, pois o empregado terceirizado é quase que inteiramente excluído da seara de garantias e benefícios que um trabalhador comum possui.

A experiência da precarização do trabalho no Brasil decorre da síndrome objetiva da insegurança de classe (insegurança de emprego, de representação, de contrato etc.) que emerge numa textura histórica específica - a temporalidade neoliberal. Ela é elemento compositivo do novo metabolismo social que emerge a partir da constituição do Estado neoliberal. Possui como base objetiva, a intensificação (e a ampliação) da exploração (e a espoliação) da força de trabalho e o desmonte de coletivos de trabalho e de resistência sindical-corporativa; além, é claro, da fragmentação social nas cidades, em virtude do crescimento exacerbado do desemprego total e à deriva pessoal no tocante a perspectivas de carreira e de trabalho devido à ampliação de um precário mercado de trabalho. (ALVES, 2007, p.201).

Verifica-se, portanto, que, referente a proteção social dos trabalhadores, a lei que versa sobre a terceirização atende muito mais aos interesses do empresariado e não dos empregados.

Há, porém alguns pontos positivos que o novo texto normativo trouxe como garantias ao trabalhador, sendo o principal deles a possibilidade de o funcionário da

empresa subcontratada poder ter a sua disposição o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado.

Outro fator relevante que traz segurança jurídica, tanto aos trabalhadores, quanto para as empresas tomadoras de serviço, é a imposição de capital mínimo correspondente à quantidade de empregados da empresa prestadora dos serviços terceirizados, conforme expressado no artigo 4º-B, inciso III, da Lei 13.429/2017.

Essa medida beneficia na prevenção de descumprimento das obrigações trabalhistas, e diminuindo, desta forma, as chances de futuros inadimplementos para com os empregados.

3 A NORMATIZAÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO E AS MUDANÇAS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

3.1 CRESCIMENTO DA ATIVIDADE TERCEIRIZADA NO PAÍS

A contratação de um profissional por intermédio de empresa prestadora de serviços é uma alternativa para redução de gastos, uma vez que para a empresa contratante um profissional diretamente contratado tem um custo maior, dado os dispêndios que vão além do que é pago em salário. Portanto, terceirando sua mão de obra, as empresas evitam os gastos com treinamento, deveres previdenciários, e demais encargos comuns ao vínculo empregatício. Também há contenção em relação à manutenção da infraestrutura operacional e a aquisição de equipamentos e materiais.

Ademais, em relação à gestão, os gestores podem otimizar tempo e esforço com atividades que não são o foco da sua rotina. Recrutamento, admissão, rescisão e demandas trabalhistas em geral, assim como a integração, controle, acompanhamento e avaliação das equipes são de responsabilidade da contratada.

O setor de serviços é o mais terceirizado no país, representando uma parcela de 70% deste mercado. Em 2020, por exemplo, obteve um crescimento de 8,8%, mesmo com a pandemia de COVID-19. Ademais, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística apontou que em 2020 cerca de 4,3 milhões dos profissionais eram terceirizados, correspondendo a cerca de 25% dos trabalhadores formais. (G1, 2023)

O aumento exponencial da atividade terceirizada possui como fator chave a retirada da delimitação imposta pela súmula 331 do TST, que permitia as empresas terceirizarem apenas os setores que não compusessem o objeto principal da empresa. Assim, a partir do advento da Lei 13.419/17, que regula os contratos temporários, as empresas podem implementar mão de obra terceirizada tanto às suas atividades não finalísticas, quanto as suas atividades principais.

3.2 COMO FORAM AFETADOS OS TRABALHADORES

Os empregados das empresas prestadoras de serviço obtiveram direitos anteriormente não previstos, contudo, ainda continuam em situação de precarização, pois sua remuneração ainda continua inferior ao pago a um funcionário que exerce a mesma função, mas sob contrato CLT. Não apenas em relação ao salário, mas os trabalhadores terceirizados continuam suscetíveis a intensa rotatividade, visto que essa é uma medida adotada pelas empresas contratantes para evitar a configuração do vínculo de emprego, e consequentes dissídios trabalhistas.

A rotatividade não permite ao trabalhador participar de forma efetiva e a longo prazo das operações das quais exerce sua função, e por consequência não consegue mensurar sua evolução como profissional, nem sua contribuição para a produção ou prestação de serviços, o que o impede de obter a possibilidade de destaque no ramo em que atua, tampouco oportunidade de aumento salarial ou promoção de cargo.

3.3 DISCUSSÕES ACERCA DAS NOVAS REGRAS

3.3.1 Da configuração de vínculo empregatício entre trabalhador terceirizado e tomadora de serviços

A definição de serviços finalísticos versus instrumentais sempre foi questão complexa para os pesquisadores do direito trabalhista, na jurisprudência e na literatura jurídica. Mesmo documentos oficiais, produzidos pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), enfrentam dificuldades na caracterização desses serviços.

De qualquer forma, uma definição comum e simples é que os serviços finalísticos fazem parte das atividades normais, regulares, comuns e, principalmente,

essenciais desenvolvidas pelas empresas, ao passo que os serviços instrumentais não o fazem (Delgado, 2018, p. 564).

Ao passo em que não mais se utiliza a separação de atividade meio e finalística como parâmetro para delimitar a autorização da terceirização, também foi extinto a hipótese de configuração do vínculo empregatício entre empregado terceirizado e empresa tomadora dos serviços, através da contratação irrestrita de mão de obra terceirizada para os setores principais desta.

3.3.2 Diferença salarial entre trabalhadores empregados e terceirizados

Apesar da finalidade da busca por mão de obra terceirizada ser, em tese, para otimizar as atividades principais da empresa e gerir melhor o negócio, a verdade é que a terceirização do trabalho é uma opção almejada pelas empresas para reduzir custos com a contratação e demais obrigações trabalhistas decorrentes da manutenção de um empregado contratado via CLT.

Juntamente com a redução das obrigações trabalhistas, o baixo custo da mão de obra, é o que move as empresas a optarem pela contratação de serviços terceirizados. Todavia, a redução de custos decorre justamente das condições precárias em que o trabalhador terceirizado é mantido, é o que se constata através de uma pesquisa feita pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), apresentou que estes trabalhadores recebem 27% a menos que os trabalhadores contratados diretamente, além de serem submetidos a uma jornada de trabalho 7% maior que os demais trabalhadores. (DIEESE, 2007)

Diante desses dados, se observa a realidade de precariedade do trabalho terceirizado, em que a contraprestação salarial não acompanha a extensa jornada de trabalho, ou seja, se trabalha muito e recebe-se menos.

Assunto não abarcado pela norma vigente, a equiparação salarial entre funcionários diretamente empregados e atuantes no serviço terceirizado foi um tema amplamente discutido entre os tribunais até que em 19.05.2021, mais uma decisão do STF veio a conferir maior segurança jurídica para os regulares contratos de prestação de serviço, ao julgar o Recurso Extraordinário 635.546, fixando tese de repercussão geral (Tema 383) e decidindo que não há obrigação de se equiparar a remuneração de trabalhadores terceiros com os tomadora de serviços.

CONCLUSÃO

A normatização da atividade terceirizada foi um passo essencial para a fomentação da segurança jurídica, no entanto, embora a Lei 13.429/2017 estabeleça parâmetros mais concretos para a exploração desta modalidade de trabalho, suas regras foram claramente construídas para atender as necessidades das grandes corporações, ao passo em que pouco fortaleceu os interesses da classe trabalhista.

O princípio da segurança jurídica é presente em todas as áreas do Direito, todavia foi amplamente utilizada como argumento dos promoventes da legislação atual para convencimento da massa sobre as melhorias trazidas pela nova norma. Assim, foi amplamente difundido que o novo modelo de terceirização, bem como a reforma trabalhista como um todo, traria uniformização, estabilidade jurídica com vistas à flexibilização das relações de trabalho, otimização da gestão dos serviços e, por fim, a modernização das modalidades de trabalho.

Para os mais otimistas com a reforma trabalhista, a nova conjectura das relações de trabalho, entre elas a terceirização, incluiria a diminuição do desemprego, uma vez que a flexibilização incentivaria a criação de novos postos de trabalho. No caso da terceirização, com a autorização em lei para a subcontratação irrestrita as empresas encontrariam um ambiente favorável para a demanda de mão de obra.

Contudo, ao não solucionar de forma eficaz a problemática da precarização do trabalho terceirizado, a lei vigente acabou por deixar de atender a pretensão de melhorias nas garantias trabalhistas. Ora pois, colocar o trabalho terceirizado de avançado modelo organizacional, como forma de garantia de competitividade Internacional, de metodologia indispensável para a criação de novos empregos e afirmar que há isonomia entre terceiros e efetivos por estarem ambos amparados pela lei, é desprezar a precariedade a que esses trabalhadores estão sujeitos e, ainda, ignorar as produções científicas da sociologia do trabalho que, há décadas, denunciam os efeitos nefastos da terceirização (COUTINHO, 2020, p. 233).

Para além, verifica-se que relevantes dispositivos presentes no projeto de Lei n. 4.330/2004 poderiam ser incrementados à vigente lei de terceirização para fornecer mais garantias aos trabalhadores terceirizados, como por exemplo, a equiparação salarial com empregados contratados via CLT e substituição da subsidiariedade pela

solidariedade do cumprimento das obrigações trabalhistas pelas empresas tomadoras dos serviços, todavia, infelizmente, tais garantias ainda permanecem apenas como projeto no legislativo brasileiro.

Em que pese, a tendência de sufrágio dos direitos trabalhistas, arduamente conquistadas pela classe trabalhadora, não há razão para desacreditarmos na gradual melhoria do cenário jurídico trabalhista, com a promulgação de Leis e uniformização jurisprudencial favoráveis, não apenas aos interesses de uma supremacia minoritária, mas também às necessidades de uma massa trabalhadora deficiente de garantias mínimas.

Assim, futuramente falar-se-á em segurança jurídica, não como certeza do direito de explorar, mas certeza no direito de não ser explorado.

REFERÊNCIAS

ALVES, Giovanni. Dimensões da reestruturação produtiva. Londrina: Práxis, 2007.

ÁVILA, Humberto. Teoria da segurança jurídica. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

BARROS, A.M. Curso de direito do trabalho. São Paulo: Ltr Editora, 2006.

BELMONTE, Alexandre Agra Belmonte. Processo do Trabalho, segurança jurídica e desenvolvimento econômico. Artigo publicado em 31 de janeiro de 2022. Disponível em: <https://www.editorajc.com.br/processo-do-trabalho-seguranca-juridica-e-desenvolvimento-economico/> Acessado em 27 de abril de 2024.

CAPEZ, Fernando; CAPEZ, Flávio. Insegurança jurídica: o mal do século XXI. In. RAMOS, Paulo André Jorge (coord.) *Segurança Jurídica*. Rio de Janeiro. Elsevier, 2010.

CAMPOS, A. G. Novos aspectos da regulação do trabalho no Brasil: qual o papel do Estado? Brasília: Ipea, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CNI e Deloitte. Terceirização comparada: Brasil e Outros Países. Portal da Indústria. 2024. Disponível em: <https://conexaotrabalho.portaldaindustria.com.br/publicacoes/detalhe/trabalhista/terceirizacao/terceirizacao-comparada-brasil-e-outros-paises/> Acessado em 30 de abril de 2024

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. 100 maiores litigantes, 2011. _____ - Justiça em números, 2015.

COUTINHO, Renata. Precarização como regra: a verdadeira face do trabalho terceirizado. 2020. Disponível em:

<https://www.cartacapital.com.br/opinião/precarizacao-como-regra-a-verdadeira-face-do-trabalho-terceirizado/>. Acesso em: 31 abril de 2024.

DELGADO, M. G. Curso de direito do trabalho. São Paulo: Editora LTr. 11. Ed. 2012.

_____. Curso de direito do trabalho/Mauricio Godinho Delgado. – 10. ed. – São Paulo : LTr: 2011

_____. A Reforma Trabalhista no Brasil, São Paulo/SP, Brasil, 2017.

_____. Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DELBONI, Denise Poiani. Responsabilidade solidária e subsidiária no processo do trabalho. Tomo Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, Edição 1, Agosto de 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/372/edicao-1/responsabilidade-solidaria-e-subsiidiaria-no-processo-do-trabalho> Acessado em 10 de abril de 2024.

DIEESE, Processo de Terceirização e seus efeitos nos trabalhadores no Brasil. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/relatoriotecnico/2007/terceirizacao.pdf>

DIMOULIS, Dimitri. Manual de Introdução ao Estudo do Direito. 4 ed. São Paulo:

Revista dos Tribunais, 2011.

G1 – Portal de Notícias - Crescimento do mercado de terceirização no Brasil. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/presidente-prudente-regiao/especial-publicitario/security-seguranca-e-servicos/noticia/2023/03/31/crescimento-do-mercado-de-terceirizacao-no-brasil.ghtml>. Acessado em 28 de abril de 2024.

GONÇALVES, Nilton Oliveira. Terceirização de mão-de-obra. São Paulo: LTr, 2005.

MPRJ. Nota Técnica 03/2022. Disponível em:

<https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2540783/nota+técnica+03.pdf> Acessado em 10 de abril de 2024

Senado Federal, Segurança jurídica. Efetividade. Jurisprudência. 2011. Disponível em:

<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242953/000940000.pdf?sequence=3&isAllowed=y#:~:text=A%20consolidação%20da%20jurisprudência%20é,todos%20sabem%20o%20seu%20caminho>. Acessado em 10 de abril de 2024

SILVA, Almiro Regis Matos do Couto e. O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro e o direito da administração pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da Lei de Processos Administrativos da União (Lei N 9.784/99). Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, v. 57, p. 33-74, 2004.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TABALHO, Súmula 331, 2011. Disponível em: https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html Acessado em 31 de abril de 2024.

VASCONCELOS, Antônio Gomes de. Pressupostos Filosóficos e Político-Constitucionais para a aplicação do Princípio da Democracia Integral e da Ética de Responsabilidade na 417 Organização do Trabalho e na Administração da Justiça: o Sistema Núcleos Intersindicais de Conciliação Trabalhista. Estudo de caso – a questão trabalhista regional e os resultados da instituição matricial de Patrocínio-MG (1994–2006). Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, defendida em dezembro/ 2007.

ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho dúctil. Trad. Marina Gascón. 6. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005.