

TERCEIRIZAÇÃO: VANTAGENS E ÓBICES

PAULO MARIA DE ARAGÃO
Advogado e Professor da UNIFOR

"É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei." (C.F. § único, art. 170).

RESUMO

Trata-se de vantagens e limites à efetivação de transferências de serviços-meios através da terceirização.

ABSTRACT

We discuss here the advantages and limits to the effective transference of services and expedients through the unclusion of a third person in a juridical ordenation.

1. INTRODUÇÃO

Tão em voga e tão polêmica, a terceirização do trabalho vem despertando grande interesse à sociedade empresarial e aos meios jurídicos, integrando um movimento mais amplo que se tem chamado de "flexibilização empresarial ou flexibilização do processo produtivo".

Pouco estudada por especialistas do Direito do Trabalho, a terceirização carece de ser regulamentada, apesar desse fenômeno vir disseminando-se entre as grandes empresas do país. Com o objetivo primacial de diminuir custos e melhorar a qualidade do produto ou serviço, o seu implemento está a exigir cautela. É da maior importância que o ajuste ocorra com empresa especializada de reconhecida capacidade técnica e financeira.

2. CONCEITO

A terceirização consiste em ceder a terceiros atividades consideradas secundárias, mais precisamente, aquelas que dão suporte às atividades principais, sem que a empresa tomadora de serviços aliene-se de seu objeto primordial, atividade-fim.

3. NATUREZA DO TRABALHO

De Emmanuel Teófilo Furtado, Juiz do Trabalho da 7ª Região e professor da Universidade Federal do Ceará, em seu magistral artigo sobre o tema, publicado na Revista Ltr., colhem-se os seguintes tópicos:

- 1. quão mais crescente é o desenvolvimento de determinada sociedade, soçobram os setores primário e secundário e emerge expressivamente o setor terciário;*
- 2. que a terceirização encontra terreno fértil em sociedades mais evoluídas, daí ser uma verdade inexorável nos países de primeiro mundo;*
- 3. que é em uma sociedade terciarizada, na qual, se faz mais presente, serviço de distribuição, tais como, transporte, comércio, administração pública e outras que não tenham por fim uma produção física, onde protuberou o fenômeno da terceirização. (In Rev. LTr 57.11/1318).*

4. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA

O assunto é extremamente novo e, como se destacou preliminarmente, padece de regulamentação, exigindo uma reflexão para o alcance dos seus propósitos: atualização das relações entre capital e trabalho, com vistas ao aprimoramento e desenvolvimento da produção.

A doutrina vem, sistematicamente, servindo de norteio à terceirização, apesar de alguns especialistas entenderem que, indiretamente, seja tratada nos art. 455 da C.L.T., *verbis*:

"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".

A Instrução Normativa nº 7, de 21.02.90, do Ministério do Trabalho define "empresa de prestação de serviços a terceiros a pessoa jurídica de direito privado, de natureza comercial, legalmente constituída, que se destina a realizar determinado e específico serviço a outra empresa fora do âmbito das atividades essenciais e normais para que se constituiu esta última".

Na esteira jurisprudencial, tem predominância o Enunciado nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho, aprovado, por maioria de votos, através da Resolução nº 23/93 (D.J.U. 21.12.93), cujo teor traslada-se:

"ENUNCIADO Nº 331

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - LEGALIDADE - REVISÃO DO ENUNCIADO Nº 256

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente como do tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.74).

II - A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos de Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.83), 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 este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial".

Pelo que se infere da leitura do inciso I do Enunciado em referência, a contratação de trabalhadores via empresa interposta é ilegal. Concebe-se esta proibição, no fato de a empresa ser constituída para contratar trabalhadores, e, em seguida, colocá-los à disposição da tomadora de serviços, ficando esta, obrigada a responder, juridicamente, pelos efeitos da relação empregatícia então estabelecida.

5. ADOÇÃO DOS SERVIÇOS TERCEIRIZADOS

Como se viu no item precedente, o TST reputa como uma ilegalidade a contratação de obreiros por empresa interposta, que sirva de intermediária. Ao mesmo passo, o inciso III do Enunciado 331, uniformiza a sua jurisprudência, gizando como contratáveis:

- Serviços de vigilância previstos na Lei 7.102/83.

- Trabalho temporário nos termos da Lei 6.019/74.

Realça o entendimento daquela Corte que, o ajustamento de tais serviços, inclusive os especializados sejam ligados à atividade-meio da empresa tomadora, e desde que ainda não exista a pessoalidade e a subordinação direta na forma de vínculo empregatício com a tomadora de serviços.

Neste contexto, relevante acentuar-se a necessidade de ater-se ao

princípio da proteção do trabalho, traduzido na tutela do obreiro, englobando a justiça social, a segurança do trabalho, a progressão social, a eqüidade, a não-discriminação, etc. Arelado a este princípio, justifica-se, ainda, o da continuidade da relação de emprego, tendo como assentamento o fato de que o trabalhador precisa do emprego para a sua subsistência e da família.

Por tudo isso, parece-nos que o legislador ao cuidar do contrato a termo e de trabalho temporário, redobrou-se de precauções, daí concebê-los jungidos de formalidades e restrições. Não por outro motivo que o contrato a prazo tem a limitação de dois anos, prazo este que quando extrapolado deságua no âmbito do tempo indefinido. Quanto ao trabalho temporário, se a contratação se opera no limite superior a três meses ou quando restar provado que o empregado tenha sido admitido para serviços não transitórios, além de nulo o contrato, o vínculo empregatício se forma diretamente com a tomadora de serviços, respondendo a cedente de mão-de-obra temporária solidariamente pelos ônus dela decorrentes.

Indubitavelmente, as vantagens econômicas com a terceirização são incontestáveis. Não obstante, como já se frisou, *ab initio*, as contratações nessa seara devem ser laboradas com cautela e em respeito aos princípios essenciais do Direito do Trabalho.

6. CONCLUSÕES

A par desse enfoque, concluímos que a transferência de serviços terceirizados seja levada a efeito, nas circunstâncias a seguir propostas:

I - quando exclusivamente destinados à realização da chamada atividade-meio, mantendo a empresa tomadora de serviços os seus empregados na atividade original;

II - quando buscados junto a empresas de comprovada competência técnica, idoneidade econômica, financeira e fiscal, dotadas de recursos humanos e materiais imprescindíveis à consecução de seus objetivos sociais.

Conquanto abusos possam ocorrer, as condições jurídicas do vínculo empregatício precisam estar devidamente delineadas a fim de que a prestadora de serviços não tencione fugir das obrigações que lhes são inerentes como empregadora. O descumprimento das obrigações trabalhistas por parte da fornecedora de mão-de-obra implicará a responsabilidade subsidiária da tomadora de serviços.

Condicionadas as contratações na forma acima expandida, resguardada estará a empresa tomadora de vir a ser demandada em juízo, por empregados da prestadora de serviços.

De salientar-se que, no setor terceirizado já proliferam inúmeras reclamações trabalhistas, frente a motivos diversos, afora aqueles aqui apontados

como sejam:

a) reconhecimento de igualdade de direitos trabalhistas em relação aos empregados da tomadora de serviços;

b) responsabilidade da tomadora em relação a débitos trabalhistas da fornecedora;

c) reconhecimento de vínculo empregatício com a tomadora ante a ausência de contrato laboral, celebrado com a fornecedora de serviços.

Por final destacamos que, impõe-se a terceirização de serviços quando a tomadora não dispõe de recursos adequados à realização desses serviços, com eficiência e redução de custos.