

**CENTRO UNIVERSITÁRIO SÃO JOSÉ
CURSO DE DIREITO**

**ANDRÉ LUIZ DOREA E SILVA
PROFESSORA - ORIENTADORA RAQUEL DE LIMA MENDES**

**TERCEIRIZAÇÃO ANTES E APÓS A REFORMA TRABALHISTA
(LEI 13.467/17) E SEUS POSSÍVEIS IMPACTOS**

Rio de Janeiro

2019

TERCEIRIZAÇÃO ANTES E APÓS A REFORMA TRABALHISTA (LEI 13.467/17) E SEUS POSSÍVEIS IMPACTOS

Autor: André Luiz Dorea e Silva

Bacharelado em Direito

Orientadora: Raquel de Lima Mendes

Professora Universitária, Doutora em ciências Jurídicas e Sociais - UFF

RESUMO

O presente trabalho aborda a terceirização após a vigência das Leis 13429/17 e 13467/17, intitulada Reforma trabalhista, principalmente no que tange à atividade fim da atividade da empresa. O objetivo do trabalho é apontar alguns possíveis impactos advindos da regulação da terceirização, tanto para trabalhadores, quanto para empregadores e indiretamente para a economia do país. Neste sentido, para que haja uma melhor compreensão do tema, são trazidos ao trabalho os conceitos de empregador, empregado, atividade fim, atividade meio, além da definição de terceirização. Através de pesquisas bibliográficas e documentais baseadas principalmente em consulta à constituição, leis, doutrinas e jurisprudência, o trabalho demonstra de forma sucinta como a terceirização já era utilizada indiretamente através de relações trabalhistas tripartite, pautadas sob a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, o que perdurou até o ano de 2017, quando entraram em vigor as Leis 13429/17 e 13469/17. Finalmente, a partir da vigência dessas leis, o presente trabalho passa a apontar de que forma a terceirização pode impactar tanto de forma positiva, quanto de maneira negativa nas relações trabalhistas, assim sendo, constata-se que há diversos entendimentos sobre o tema e que há mais vantagens para a empresa tomadora dos serviços do que para o trabalhador terceirizado.

Palavras-chave: Terceirização, Reforma trabalhista e Impactos.

ABSTRACT

This paper deals with outsourcing after the validity of Laws 13429/17 and 13467/17, entitled Labor Reform, especially with regard to the end activity of the company's activity. The objective of this paper is to point out some possible impacts arising from the regulation of outsourcing, both for workers, for employers and indirectly for the economy of the country. In order to have a better understanding of the theme, the concepts of employer, employee, end activity, middle activity, and the definition of outsourcing are brought to work. Through bibliographic and documentary research based mainly on consultation of the constitution, laws, doctrines and jurisprudence, the work shows in a brief way how outsourcing was already used indirectly through tripartite labor relations, based on the jurisprudence of the Superior Labor Court, which lasted until 2017, when Laws 13429/17 and 13469/17 came into force. Finally, based on the validity of these laws, the present work goes on to point out how outsourcing can impact both positively and negatively on labor relations, thus, it can be seen that there are several understandings on the subject and that There are more advantages for the service taker than for the outsourced worker.

Keywords: Outsourcing, Labor Reform and Impacts.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como tema um dos assuntos trazidos pela Lei 13.467/2017, trata-se da regulação da terceirização após a vigência da referida lei que ficou conhecida como “Reforma Trabalhista”.

Portanto, o objetivo geral deste artigo é apontar alguns possíveis riscos e benefícios aos empregados e empregadores advindos da regulação da terceirização, com ênfase à atividade fim que foi a maior alteração trazida pela reforma trabalhista, e para tanto é necessário conceituar empregador, empregado, atividade meio e fim, empresa tomadora, a prestadora de serviços e a terceirização; compreender como se deu a evolução da terceirização em nosso ordenamento jurídico, além de outros conceitos que possibilitem compreender da melhor forma o objetivo deste artigo.

O estudo da regulação da terceirização pós reforma trabalhista é bastante relevante para o universo científico, haja vista ser um tema atual e que possui muitos questionamentos sobre os impactos da aplicação da nova lei, principalmente no que tange à atividade principal. Portanto, o presente trabalho é importante cientificamente, pois colaborará como fonte de pesquisa para esclarecer quais as alterações que a reforma trabalhista trouxe no que concerne à terceirização e quais os impactos advindos da nova lei, tanto para as empresas envolvidas, quanto para os empregados.

O presente estudo aborda principalmente o viés da atividade fim da empresa, mas também analisa alguns dos impactos para os empregadores e empregados envolvidos nessa modalidade de relação de emprego que vem se tornando uma tendência nos últimos anos.

A metodologia utilizada se baseia na aplicação do método dedutivo, com abordagens à legislação vigente e entendimentos jurisprudenciais sumulados sobre a terceirização e para que os objetivos do presente trabalho sejam alcançados serão utilizadas técnicas de pesquisa baseadas na taxonomia quanto aos fins e quanto aos meios. Quanto aos fins foi utilizada a técnica de pesquisa explicativa, esclarecendo as mudanças acerca da terceirização trazidas pela reforma trabalhista e quais os possíveis impactos causados tanto ao empregado quanto ao empregador. Em relação aos meios empregados recorreu-se às pesquisas bibliográfica e documental, baseadas em documentação indireta, valendo-se da leitura de livros, artigos, legislações, jurisprudência e demais fontes referentes ao tema.

O artigo é composto inicialmente pela escolha de fontes e formas de coleta de dados e sua interpretação, passando-se a conceituar alguns institutos. Após, o artigo passa a abordar a contextualização da terceirização no ordenamento jurídico brasileiro, verificando-se como a doutrina e a jurisprudência atuaram acerca da terceirização desde sua origem até a vigência da Lei 13.467/2017. Por último, o artigo traz a discussão sobre os impactos para empregados e empregadores na relação de trabalho após a regulação da terceirização trazida pela reforma trabalhista.

1. CONCEITOS

Para buscar os esclarecimentos sobre os impactos na relação de trabalho em decorrência da terceirização de serviços, pós vigência da reforma trabalhista, torna-se necessário conceituar alguns aspectos relativos à pesquisa.

1.1 Definição de empregador

A CLT traz algumas definições importantes para o entendimento do presente trabalho, dentre as quais está a definição de empregador prevista em seu Art. 2º que considera empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, ou seja é aquele que admite o empregado para executar o serviço de que necessita, mediante pagamento de salário, cabendo ao empregador direcionar, organizar e fiscalizar as atividades a serem realizadas pelo empregado, bem como impor medidas disciplinares quando necessário.

1.2 Definição de empregado

O Art. 3º do mesmo dispositivo legal estabelece que empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Ante as definições ora apresentadas é importante dizer que é necessária a presença de alguns requisitos para que seja configurada a relação de emprego entre empregador e empregado e segundo Franco Filho (2019, p.97) esses requisitos são: Pessoa física, haja vista a impossibilidade de se ter pessoa jurídica como empregado; pessoalidade, impõe que os serviços devem ser realizados pessoalmente pela pessoa contratada, ante o caráter personalíssimo do contrato de trabalho; não eventualidade, pois o serviços deve ser prestado de forma contínua, por prazo indeterminado; onerosidade que é a contraprestação que o empregado recebe do empregador pelos serviços prestados e subordinação jurídica, uma vez que o empregado recebe e deve cumprir as ordens do empregador.

1.3 Definição de atividade-meio e atividade-fim

Visando uma melhor compreensão sobre a terceirização e seus impactos nas relações de trabalho, faz-se necessário entender o significado de atividade-fim e atividade-meio, principalmente após a regulação da terceirização da atividade-fim após a vigência da reforma trabalhista.

Atividade-meio é aquela que é realizada de forma secundária, acessória, mas que necessariamente traz uma base, um aporte, para que o objetivo da empresa possa ser alcançado.

Toda empresa é criada para alguma finalidade, com algum objetivo, sob registro em contrato social e a atividade realizada essencialmente para que se atinja o objetivo para o qual a empresa foi criada denomina-se Atividade-fim.

Assim sendo, pode-se dizer que em uma construtora a faxineira que faz a limpeza do local exerce a atividade-meio, normalmente de forma terceirizada. Já o engenheiro da construtora exerce a atividade-fim e que a partir da reforma trabalhista também poderá ser realizada de forma terceirizada (FRANCO FILHO, 2018, p. 126).

1.4 Definição de terceirização

Faz-se necessário ainda definir o instituto que norteia o presente artigo científico e nesse sentido Lima e Lima (2019, p. 22), conceituam terceirização:

Terceirização é o nome dado ao fenômeno pelo qual uma empresa transfere para outra empresa, mediante um contrato de natureza empresarial: a) alguns serviços permanentes ou transitórios de suas atividades periféricas ou principais, dentro de seus estabelecimentos ou não; b) produção de bens; c) ou etapas de sua produção. É também terceirização a contratação de empresa para fornecimento mão de obra, ou seja, a tomadora abre espaço na sua estrutura de pessoal para ingresso, ainda que em caráter transitório, de empregados de outra empresa.

Através da terceirização as empresas podem atribuir algumas atividades, inclusive a principal a outras empresas as quais empregam o obreiro e o disponibiliza à empresa tomadora de serviços. A terceirização não é uma relação de trabalho clássica na qual o empregador contrata os serviços do empregado sem intermediários, logo a terceirização deve ser entendida como uma relação tripartite, composta pelo empregador, empregado e tomador.

Sendo assim, o empregado é contratado pelo empregador, ou seja, pela empresa prestadora de serviços, firmando com ela os vínculos empregatícios, a qual disponibilizará o empregado para que este realize suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviços a qual celebrou contrato com a empresa prestadora de serviços para suprir a necessidade de substituição por algum tempo de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços. (MIZIARA; ASSUNÇÃO; CAPUZZI, 2019, p.88).

2. CONTEXTUALIZAÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Apresentados alguns conceitos, o estudo passa abordar a evolução e contextualização da terceirização ao longo do tempo no Brasil, para tanto é necessária uma explanação sobre importantes elementos relativos ao assunto.

A terceirização é um instituto relativamente novo, haja vista ter ganhado maior aplicabilidade no Direito do Trabalho brasileiro nas três últimas décadas do século XX. Antes desse período a terceirização era praticada com base no princípio constitucional da livre-iniciativa, dos institutos que eram baseados nas relações tripartites (empregador, empregado e tomador) e de regulamentação pela jurisprudência, sendo admitida pelo judiciário trabalhista com restrição, uma vez que não havia uma lei específica que regulasse a terceirização.

Em 1940 a CLT não tratou especificamente do tema terceirização, fazendo apenas menção em seu Art. 455 à figura da subcontratação de mão de obra (empreitada e subempreitada), bem como à figura da pequena empreitada prevista no Art. 652, a, III, CLT).

Desde a vigência da CLT em 1940 até o fim da década de 60 e início da década de 70, não houve qualquer inovação quanto à terceirização, pois não houve uma significativa participação socioeconômica dessa relação de emprego tripartite durante aquele período de industrialização que ocorria no Brasil e conseqüentemente manteve-se o modelo básico bilateral da relação empregatícia, empregado-empregador, logo, não se vislumbrava a necessidade de textos legais ou jurisprudenciais sobre o tema (DELGADO, 2019, p. 542).

Entre 1967 e 1970 surgiu uma importante inovação no setor público, com a promulgação do Decreto-Lei 200/67, Art. 10, o qual previa a descentralização administrativa das atividades em âmbito Federal. O Decreto não tratava da terceirização especificamente, mas de certa maneira era um indício à criação de uma legislação específica visando a terceirização no âmbito da administração pública de atividades executivas e operacionais a serem realizadas por empresas do setor privado.

Além do decreto lei 200/67, entrou em vigência na mesma época a Lei 5645/70 a qual estabelecia quais atividades do serviço público poderiam ser objeto relação tripartite, tais como aquelas relacionadas a operação de elevadores, limpeza, transportes e assemelhadas.

Em 1974 com a vigência da Lei 6.019/1974 que dispõe sobre o trabalho temporário, foi estabelecida mais uma forma de relação tripartite, mas que também não tratava especificamente da terceirização, entretanto, era mais um indício que a regulação da terceirização viesse acontecer. A lei se restringia aos contratos de curta duração, englobando casos de substituição de trabalhador regular, além de casos de aumento extraordinário de serviço.

Logo após, em 1983 entrou em vigência mais dispositivo legal que dispunha sobre relação tripartite que culminava indiretamente em terceirização, só que de forma permanente, trata-se da Lei 7.102/1983, voltada naquele período para um grupo restrito de trabalhadores que exerciam a função especializada de vigilância patrimonial e transporte de valores no segmento bancário, sendo posteriormente alterada pela Lei 8863/1994, a qual estendeu a possibilidade da relação tripartite

daquelas funções especializadas para além do seguimento bancário alcançando a vigilância patrimonial público e privada.

Importante salientar que a relação tripartite que acabou culminando em terceirização, se tornou uma prática crescente no âmbito privado da economia ao longo dos últimos anos, ocorre que tal crescimento não foi acompanhado por dispositivos legais que freassem essa exceção ao modelo clássico bilateral, o que obrigou a jurisprudência trabalhista se posicionar sobre o tema.

Sendo assim, ante a utilização cada vez mais frequente da relação tripartite, a ausência de textos legais positivando em que situações a terceirização dela decorrente poderia ser aplicada e o crescimento de demandas judiciais, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), visando evitar decisões conflitantes sobre o tema, haja vista a pluralidade de decisões, interpretadas de forma distinta em cada caso, editou a súmula 256 de 1986, “in verbis”:

Súmula nº 256 do TST
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

No entanto essa súmula fixou parâmetros limitados quanto à aplicação da terceirização decorrente das formas de relação tripartite, abrangendo apenas as leis 6019/1974 e 7102/1983.

Com o passar dos anos tornou-se necessária a revisão da referida súmula, ante o leque exaustivo, restrito e a falta de regulação da relação tripartite, à essa altura já denominada de terceirização propriamente dita, o que ocorreu através da súmula 331 do TST, conforme abaixo:

Súmula nº 331 do TST
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011
I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).
II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).
III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

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

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei 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.

A Súmula 331/TST foi importante para ampliar a possibilidade de aplicação da relação tripartite e indiretamente da terceirização, pois incorporou as hipóteses desse modo de relação previstas no decreto lei 200/67 e na lei 5645/70, acolheu a proibição de contratação de servidores públicos sem a realização de concursos, estabeleceu como critério de licitude da terceirização a atividade meio, além de fixar a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, no caso de inadimplência trabalhista por parte do empregador (DELGADO, 2019, p. 549).

Sendo assim, até a vigência da Lei 13429/17, posteriormente alterada pela Lei 13467/17, a terceirização resumia-se da seguinte maneira, segundo Delgado (2002, p. 442), conforme citado por Alves Horta e outros (2019, p. 68):

Excluídas as quatro situações-tipo que ensejam a terceirização lícita no direito brasileiro, quais sejam, a) contratação de trabalho temporário; b) atividades de vigilância; c) atividades de conservação e limpeza; d) serviços especializados ligados à atividade meio do tomador, não há na ordem jurídica do país preceito legal a dar validade trabalhista a contratos mediante os quais uma pessoa física preste serviços não eventuais, onerosos, pessoais e subordinados a outrem (arts. 2º, caput e 3º caput, CLT) sem que esse tomador responda juridicamente, pela relação laboral estabelecida.

Portanto, antes da Lei 13429/17, alterada pela reforma trabalhista a possibilidade de relação tripartite restringia-se aos quatro institutos acima apontados e caso acontecesse uma relação tripartite fora essas situações a responsabilidade principal seria da empresa tomadora.

3. TERCEIRIZAÇÃO PÓS REFORMA TRABALHISTA

Conforme até aqui exposto, verifica-se que a terceirização ocorre intrinsecamente através de relação tripartite presente em alguns institutos há bastante tempo no Brasil, sem que houvesse um dispositivo legal que a regulasse, que determinasse de forma clara o serviço que poderia ou não ser realizado através da terceirização, o que levou o poder judiciário a se posicionar sobre tal situação. Sendo assim, o TST fixou parâmetros para utilização da relação tripartite através da Súmula 331 e seu inciso III traz uma maior importância para o presente estudo, uma vez que estabelecia a distinção entre a possibilidade da relação tripartite nas atividades meio e logicamente impedia sua utilização nas atividades fim da empresa tomadora de serviços.

Ocorre que, a Lei 6019/74 foi alterada inicialmente pela lei 13.429/2017 e no mesmo ano teve sua redação alterada pela Lei 13467/2017, a denominada reforma trabalhista. Com a vigência desses novos diplomas legais foram alterados alguns pontos da Lei de trabalho temporário 6019/74, modificando-se substancialmente a aplicação da Súmula 331, visto que a partir da reforma trabalhista não há mais a necessidade de distinção entre atividade fim e atividade meio, haja vista a possibilidade da terceirização da atividade principal, conforme demonstrado no Art. 4º-A da Lei 6019/74, modificado pela lei 13467/2017, que passou a vigorar da seguinte forma:

Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros 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. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017).

A reforma trabalhista endossa a desnecessidade de diferenciação entre atividade meio e atividade fim, vide Art. 5º - A da lei 6019/74 que expressa claramente a possibilidade da terceirização quanto à atividade principal da empresa, conforme descrito:

Art. 5º-A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços relacionados a quaisquer de suas atividades, **inclusive sua atividade principal**. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017).

Segundo Alves e outros (2019, p.73) A regulação da terceirização da atividade principal da empresa trouxe consigo uma série de questionamentos sobre sua constitucionalidade, entretanto, o STF ratificou a validade dessa ampliação na forma da terceirização através do julgamento da Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) 324 e o Recurso Extraordinário (RE) 958252 com repercussão geral.

Diante do exposto até aqui, percebe-se que a terceirização está regulada e consolidada como uma das formas de relação de trabalho e que atualmente é aplicada com constância cada vez maior pelas empresas, entretanto, há variados entendimentos doutrinários sobre os efeitos de sua aplicação, tanto para as empresas tomadoras e prestadoras de serviços, quanto para os trabalhadores. Nesse sentido o presente artigo passará a abordar alguns possíveis impactos decorrentes da regulação da terceirização, principalmente quanto à atividade fim ou principal da empresa.

4. IMPACTOS DA REGULAÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO PÓS REFORMA

Em uma sociedade atualmente voltada em sua grande maioria ao capitalismo, Mascaro Nascimento e Mascaro Nascimento (2019, p. 257) apontam que as empresas necessitam buscar novos métodos de administração, aprimorar seu modo de produção e gestão dos negócios e serviços, visando alcançar um produto final de maior qualidade, gerado de forma especializada, célere, com redução de custos e dessa forma as empresas se mantêm no mercado, cumprem sua função social gerando empregos e logicamente obtém lucro. Nesse sentido as empresas vem lançando mão do instituto que é tema do presente estudo, a terceirização de serviços de sua atividade meio ou fim.

Muito se discute sobre um possível retrocesso quanto aos direitos do trabalhador contratado por uma empresa prestadora de serviços, entretanto as Leis 13429/17 e 13467/17 que alteraram a Lei 6019/74, trouxeram alguns pontos que merecem destaque quanto à proteção dos direitos do trabalhador terceirizado.

4.1 Idoneidade da prestadora de serviços

Foram criados alguns requisitos para que uma empresa prestadora de serviços possa atuar, trazendo assim maior segurança jurídica e proteção ao trabalhador, e neste sentido o Art. 4 – B da Lei 6019/74, alterada pelas Leis 13429/17 e 13467/17, estabelece que a empresa prestadora precisa ter CNPJ, registro na junta comercial, além de capital mínimo proporcional ao número de empregados, além disso a parte final do Art. 4º- A do mesmo diploma legal, preconiza que a prestadora de serviços deverá ter capacidade econômica compatível com a sua execução, portanto, para Mascaro Nascimento e Mascaro Nascimento (2019, p. 260) a prestadora de serviços precisa ter condições econômicas condizentes para seu funcionamento e para que possa responder inclusive com seu patrimônio pelos débitos trabalhistas de seus empregados, o que por certo traz segurança e proteção ao terceirizado.

4.2 Da responsabilidade do empregador

Para que o empregado terceirizado tenha seus direitos resguardados o legislador estabelece que a responsabilidade pelos débitos trabalhistas e contribuições previdenciárias nesse tipo de relação de trabalho triangular é da empresa prestadora de serviços, respondendo a empresa contratante de forma subsidiária, no período da prestação do serviços, nos termos do Art. 5º - A, § 5º da Lei 6019/74, com redação alterada pela Lei 13429/17.

Contudo, apesar da lei em comento trazer expressamente em seu Art 4º, § 2º a impossibilidade de vínculo empregatício entre trabalhadores da empresa prestadora de serviços e a empresa tomadora, no entendimento de Mascaro Nascimento e Mascaro Nascimento (2019, p. 259) há a formação desse vínculo nos casos em que houver pessoalidade e subordinação do empregado terceirizado diretamente com a tomadora, sendo assim a terceirização passa a ser considerada fraudulenta, pois estaria escondendo uma relação de emprego direta da tomadora de serviços com o empregado terceirizado, o que é rejeitado pela Justiça do Trabalho nos termos do Art. 9º da CLT “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de

desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”.

Sobre a responsabilidade de encargos assim entende Monteiro de Brito Filho:

Se constatado que a empresa prestadora não possui capacidade econômica para a prestação dos serviços contratados, pode a tomadora ser surpreendida com a invalidação do próprio contrato, tomado, nesta hipótese, como fraudulento, violador do Art. 9º da CLT, atraindo sua responsabilidade principal e não secundária ou subsidiária (BRITO FILHO, 2019, p. 301).

Portanto, quando houver fraude na terceirização ou quando a empresa contratante estabelecer contrato com a empresa prestadora de serviços, sem verificar sua capacidade econômica, poderá a responsabilidade principal recair sobre a empresa contratante.

4.3 Isonomia entre Trabalhadores

A terceirização ainda é vista com receio por parte dos trabalhadores que se sujeitam a esse tipo de relação de trabalho, principalmente no tocante a salário, condições de trabalho e tratamento em relação aos empregados que fazem parte do quadro de funcionários da empresa contratante e que desempenham a mesma função do empregado terceirizado.

No entanto as mudanças trazidas pelo legislador constantes nas Leis 13129/17 e 13467/17, além de regular a terceirização, buscaram dar isonomia entre os empregados da empresa contratante e os da empresa prestadora de serviços e essa ideia do legislador está expressa no Art. 4 – C, I, II da Lei 6019/74 com redação dada pela Lei 13467/17, “in verbis”:

Art. 4o-C. São asseguradas aos empregados da empresa prestadora de serviços a que se refere o art. 4o-A desta Lei, quando e enquanto os serviços, que podem ser de qualquer uma das atividades da contratante, forem executados nas dependências da tomadora, as mesmas condições: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)
I - relativas a: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)
a) alimentação garantida aos empregados da contratante, quando oferecida em refeitórios; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)
b) direito de utilizar os serviços de transporte; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)
c) atendimento médico ou ambulatorial existente nas dependências da contratante ou local por ela designado; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)
d) treinamento adequado, fornecido pela contratada, quando a atividade o exigir. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - sanitárias, de medidas de proteção à saúde e de segurança no trabalho e de instalações adequadas à prestação do serviço. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Diante desse cenário, verifica-se que o legislador buscou assegurar aos trabalhadores terceirizados, quando e enquanto seus serviços forem prestados nas dependências da empresa tomadora, tratamento igualitário perante aos trabalhadores da empresa tomadora, conferindo aos terceirizados o direito ao uso do mesmo refeitório, transporte, assistência médica ou ambulatorial, treinamento, utilização do mesmo banheiro, além de medidas de proteção à saúde e segurança no trabalho.

Insta salientar que o Art 5º – A, § 4º aduz que contratante poderá estender ao trabalhador da empresa de prestação de serviços o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado, portanto, no entendimento de Cremonesi e Nakano (2018, p. 30), “existe uma antinomia entre o Art. 4 – C, I, II, com relação ao § 4º do Art. 5º - A, que contraditoriamente, trata a extensão dos atendimentos médico, ambulatorial e de refeição aos terceirizados como uma mera faculdade do tomador”.

Outra alteração trazida pela reforma trabalhista que gera certo questionamento diz respeito à isonomia entre trabalhadores da empresa contratante e da prestadora de serviços no que tange à equiparação salarial, fato que tem por desdobramento uma série de processos na Justiça do Trabalho.

Alteração da Lei 6019/74, trazida pela reforma trabalhista prevista no Art 4º - C, § 1º estabelece que “Contratante e contratada poderão estabelecer, se assim entenderem, que os empregados da contratada farão jus a salário equivalente ao pago aos empregados da contratante, além de outros direitos não previstos neste artigo”, sendo assim, para Godinho (2019, p. 558) o legislador ao estabelecer a possibilidade e não obrigatoriedade de equiparação salarial entre os trabalhadores da empresa tomadora e terceirizados, ao invés de trazer isonomia entre os trabalhadores, traz discriminação entre eles, afrontando sobremaneira o princípio constitucional antidiscriminatório previsto no Art. 3º, IV da CRFB/88 “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil [...] Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

Ainda nesse diapasão, insta salientar que o Art. 12, “a” da Lei 6019/74 não deixa dúvidas sobre a isonomia salarial entre empregados da empresa tomadora e empregados mediante trabalho temporário, o debate gira em torno da possibilidade de aplicação da isonomia salarial nos demais tipos de terceirização, já que a própria lei não obriga tal equidade, com exceção do trabalho temporário.

Atualmente a maior parte da jurisprudência se posiciona aplicando a lei seca, ou seja, há equidade salarial entre os trabalhadores da empresa tomadora e os trabalhadores temporários e nos demais casos de terceirização a isonomia salarial não é aplicada, mesmo que de certa forma crie certa discriminação entre trabalhadores (GODINHO, 2019, p. 568).

5. CONSIDERAÇÕES SOBRE OS IMPACTOS DA REGULAÇÃO DA TERCEIRIZAÇÃO

Antes da regulação a terceirização era admitida através da relação tripartite nas atividades meio, conforme já apontado na Súmula 331, III, TST e segundo Cremonesi e Nakano (2018, p. 28) a essência da terceirização baseava-se na possibilidade da empresa tomadora de serviços contratar uma empresa de trabalho temporário ou de prestação de serviços que realizassem atividades secundárias dentro do ciclo de produção da empresa tomadora, possibilitando sobremaneira à contratante direcionar seus esforços à atividade principal prevista no contrato social, trazendo como consequência menor custo, maiores eficácia e qualidade no produto final. Contudo, a partir da regulação da terceirização que passou a admitir a terceirização também na atividade principal da empresa, segundo os autores, tornou a essência da terceirização inócua.

Parte da doutrina esperava que a regulação da terceirização através da Lei 13429/17, alterada posteriormente pela reforma trabalhista, trouxesse um tratamento mais igualitário entre trabalhadores o que na visão de Cremonesi e Nakano (2018, p. 28) não ocorreu, visto que a nova lei estabeleceu a terceirização de forma irrestrita e possibilitou às empresas contratante e contratada definirem os critérios que trazem igualdade entre os trabalhadores, sem que haja imperatividade da norma nesse

sentido, sendo assim, para que a terceirização seja igualitária dependerá do que as empresas contratante e prestadora de serviços definirem.

Insta salientar que a terceirização pode trazer impactos positivos ou negativos tanto para as empresas tomadora e prestadora de serviços, quanto ao trabalhador terceirizado e sob esse viés existem alguns argumentos em relação à terceirização e nesse sentido a doutrina possui entendimentos divergentes sobre os impactos da terceirização.

Sendo assim, existem doutrinadores que apontam alguns possíveis impactos desfavoráveis advindos da terceirização e nesse sentido entendem Mascaro Nascimento e Mascaro Nascimento (2019, p. 259) “ a) afeta o núcleo do contrato individual de trabalho da CLT; b) reduz direitos do empregado quanto a promoções saláris, fixação na empresa e vantagens decorrentes de convenções e acordos coletivos”.

Para justificar o entendimento de que a terceirização tem impacto desfavorável para o trabalhador terceirizado Cremonesi e Nakano (2018, p. 31) apresentam dados de uma pesquisa realizada pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socio Econômicos (DIEESE), que apontam que o trabalhador terceirizado recebe em média de 23% a 27% menos que a remuneração do trabalhador da tomadora, além disso esse mesmo Departamento aponta rotatividade de vínculo de emprego muito maior dos trabalhadores terceirizados se comparados com os trabalhadores contratados diretamente pela empresa tomadora, o que impacta de forma negativa no recolhimento do FGTS, contribuição previdenciária, além fragilizar a atuação sindical na defesa de direitos.

Os autores demonstram também, através de um estudo realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), diferença de direitos, haja vista a disparidade entre os valores recebidos pelos trabalhadores terceirizados, a título de auxílio alimentação e vale refeição que podem ser até quase 90% inferiores aos percebidos pelos trabalhadores da tomadora de serviços.

Sobre ser terceirizado no Brasil assim resume o professor Homero (apud Cremonesi e Nakano 2018, p. 31):

“Na prática, ser terceirizado no Brasil, tem sido sinônimo de carregar o peso de não poder interagir com os trabalhadores efetivos, de usar uniformes diferenciados, de não participar das confraternizações empresariais, não receber as mesmas premiações por desempenho, não poder utilizar o mesmo refeitório e nem o mesmo transporte. A terceirização segrega porque divide a

classe trabalhadora entre efetivos e terceiros, e vai além, porque agride sua subjetividade e gera discriminação do trabalho”.

Contudo, há aqueles que vislumbram possíveis impactos favoráveis advindos da terceirização e sob esse viés o Ministro do STF Luis Roberto Barroso em seu voto como relator na ADPF n. 324/DF, descreve pontos positivos da terceirização através do informativo 913 e assim foi parte de seu voto:

“A terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de formular estratégias negociais indutoras de maior eficiência econômica e competitividade.

Por si só, a terceirização não enseja precarização do trabalho, violação da dignidade do trabalhador ou desrespeito a direitos previdenciários. Terceirizar não significa necessariamente reduzir custos. É o exercício abusivo de sua contratação que pode produzir tais violações”.

Sob o mesmo entendimento de que a terceirização trás impactos positivos para as partes envolvidas, bem como para a sociedade, o Ministro Luiz Fux se manifestou no mesmo informativo 913, conforme parte do seu voto abaixo descrito:

“A terceirização não fragiliza a mobilização sindical dos trabalhadores. Ademais, as leis trabalhistas são de obrigatória observância pela empresa envolvida na cadeia de valor, tutelando-se os interesses dos empregados. A dicotomia entre a atividade-fim e atividade-meio é imprecisa, artificial e ignora a dinâmica da economia moderna, caracterizada pela especialização e divisão de tarefas com vistas à maior eficiência possível. Frequentemente, o produto ou o serviço final comercializado é fabricado ou prestado por agente distinto. Igualmente comum, a mutação constante do objeto social das empresas para atender à necessidade da sociedade. A terceirização resulta em inegáveis benefícios aos trabalhadores, como a redução do desemprego, crescimento econômico e aumento de salários, a favorecer a concretização de mandamentos constitucionais, como a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais, sem prejuízo da busca do pleno emprego”.

Ainda sob essa perspectiva de aspectos favoráveis da terceirização, entendem Mascaro Nascimento e Mascaro Nascimento (2019, p. 259) “são a necessidade de se modernizar administração empresarial visando a novos métodos de racionalização administrativa, aumento de produtividade e eficiência, além de redução de custos”.

Diante dos possíveis impactos da terceirização apresentados, percebe-se que para alguns autores a terceirização é maléfica por estabelecer uma possível diferença salarial entre os trabalhadores, possibilidade menor de promoções e discriminação do trabalhador terceirizado, além poder haver diferença de direitos a título de premiações, ticket alimentação vale refeição, entre outras possibilidade.

Em outro giro os Ministros do STF trouxeram importantes entendimentos sobre os possíveis impactos positivos da terceirização, sendo assim, entendem os Ministros que a terceirização pode estabelecer especialização e divisão de tarefas com vistas à maior eficiência econômica possível, competitividade entre empresas resultando em maior número de empregos, melhores salários e crescimento econômico.

Portanto, a terceirização é um instrumento que pode ser utilizado de forma que venha produzir, tanto impactos positivos, quanto negativos em relação às empresas, trabalhadores e sociedade, cabendo à Justiça do trabalho fiscalizar esse instituto tão importante para a economia do país.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo abordou como a regulação da terceirização estabelecida após a vigência das leis 13429/17 e 1346717, esta conhecida como “Reforma Trabalhista”, passou a gerar alguns possíveis impactos para as empresas tomadoras e prestadoras de serviços, bem como para os trabalhadores terceirizados.

Para melhor compreensão do tema se fez necessária a definição do que é empregado, empregador, atividade fim, atividade meio e logicamente o trabalho trouxe a definição do que é terceirização.

A pesquisa buscou explicar de forma simplificada como a relação tripartite que culminava em terceirização era utilizada antes de sua regulação pelas leis acima citadas e isso se deu através de um breve resumo, esclarecendo que a terceirização que ocorria intrinsecamente através de outros institutos de relação tripartite foi regulada principalmente pela Súmula 331 do TST que estabelecia em quais situações a terceirização poderia ou não acontecer.

Após algumas definições e explanação sobre como a terceirização era utilizada através de outros institutos antes de sua regulação, o estudo passou a apontar os possíveis impactos dessa regulação, sendo assim, através de pesquisas bibliográfica e documental baseadas na Constituição, nas leis, doutrina e jurisprudência, foi possível constatar que as empresas passaram a ter mais liberdade

no que tange à administração de seus negócios, podendo terceirizar qualquer de suas atividades, objetivando uma série de fatores, como por exemplo a especialização de mão de obra, redução de custos, qualidade dos produtos ou competitividade no mercado.

Assim sendo, o estudo demonstrou que a prática da terceirização pode trazer impactos positivos como a redução do desemprego, crescimento econômico, melhor qualificação de profissionais, além da nova legislação trazer mais benesses para os trabalhadores terceirizados, ainda que tais benefícios fiquem a critério das empresas tomadora e prestadora de serviços.

Em outro giro, a pesquisa demonstrou que existem impactos negativos advindos da terceirização, principalmente quanto à discriminação, salários e vantagens inferiores dos trabalhadores terceirizados, ante os trabalhadores da empresa tomadora.

O Artigo demonstrou que os impactos, principalmente para o trabalhador terceirizado, dependem da idoneidade da empresa prestadora de serviços e de como é realizado o contrato entre esta e a tomadora de serviços, pois a legislação possibilita e não determina a questão da equidade salarial e de tratamento entre seus trabalhadores.

O estudo apontou ainda que na maioria das vezes a prática da terceirização traz impactos negativos ao trabalhador terceirizado e impactos positivos para as empresas envolvidas

Sendo assim, o estudo contribuiu para a comunidade acadêmica ao abordar o instituto da terceirização, apontando como ela era aplicada antes da regulação e, a partir desta, o estudo mostrou os possíveis impactos positivos ou negativos decorrentes de sua aplicação.

Cabe ressaltar que a essência da terceirização baseava-se na contratação de serviços periféricos, secundários, possibilitando à empresa tomadora concentrar-se em sua atividade principal na busca de excelência do produto, entretanto, conforme mostrado no estudo, as empresas a partir das Leis 13429/17 e 13469/17 passaram a terceirizar inclusive suas atividades fim e diante disso, sugere-se a continuidade do presente estudo no sentido de analisar a alteração da essência da terceirização, uma vez que a tomadora de serviços poderá terceirizar toda sua atividade principal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Poder Executivo. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Decreto-Lei nº 5.452, de 01º de maio de 1943. Diário Oficial [dos] Estados Unidos do Brasil:** n. 184, p. 11937-11984 (9 ago. 1943). Seção 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 30 set. 2019.

BRASIL. Poder Executivo. Dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências. **Lei nº 6019, 03 de janeiro de 1974. Diário Oficial da República Federativa do Brasil.** Brasília. Seção 1, página 73, 04 jan. 1974. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6019.htm> Acesso em: 02 nov. 2019.

BRASIL. Poder Executivo. Altera dispositivos da Lei n o 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. **Lei nº 13.429 de 31 de março de 2017. Diário Oficial da República Federativa do Brasil.** Brasília. Edição extra, Seção 1, páginas 1-2, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13429.htm> Acesso em: 13 out. 2019.

BRASIL. Poder Executivo. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis n o 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017. Diário Oficial da República Federativa do Brasil.** Brasília. Seção 1, página 1, 14 jul. 2017. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm> Acesso em: 24 out. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. **Súmula nº 256.** Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-256> Acesso em: 05 Nov. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Contrato de prestação de serviços. Legalidade (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. **Súmula nº 331.** Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html> Acesso em: 24 Set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo nº 913.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo913.htm>> Acesso em: 28 Out. 2019.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **O Mundo do Trabalho em Debate: Estudos em Homenagem ao Professor Georgenor de Sousa Franco Filho**. 1. ed. São Paulo: LTr, 2019.

CREMONESI, André; NAKANO, Silvia. **Reforma Trabalhista: Avanço ou Retrocesso?**. 1. ed. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2019.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **Reforma Trabalhista em Pontos: De Acordo com a Lei n. 13.467/17**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2019.

HORTA, Denise Alves et al. **Direito do Trabalho e Processo do Trabalho: Reforma trabalhista após o primeiro olhar**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2019.

LIMA, Francisco Meton Marques de; LIMA, Francisco Péricles Rodrigues Marques de. **Terceirização Total: Entenda Ponto por Ponto**. 1. ed. São Paulo: LTr, 2019.

MIZIARA, Raphael.; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino; CAPUZZI, Antônio. **Direito do Trabalho e Estado Democrático de Direito**. 1. ed. São Paulo: LTr, 2019.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 42. ed. São Paulo: LTr, 2019.