

Série: 1/ 05



TEMA: AFINAL, O QUE É TERCEIRIZAÇÃO?

A Zilmara Alencar Consultoria Jurídica - ZAC dando início à **Série ZAC “Brava gente brasileira”**, disponibiliza no dia de hoje material sistematizado sobre o tema **“Afinal, o que é Terceirização?”**, para que juntos possamos analisar e construir estratégias, com o objetivo de evitar a precarização das relações de trabalho, garantindo o seu equilíbrio, inclusive por intermédio das entidades sindicais que podem restringir e minimizar os efeitos prejudiciais da terceirização.



“Quando trabalhamos coletivamente em prol de um objetivo, conquistamos o impossível.”

Jadson Barbosa



INTRODUÇÃO:

Após decisão do Supremo, empresas confundem terceirizados com PJs

Escritórios de advocacia recebem uma série de dúvidas sobre
modalidade de contratação

Fonte: site www.folha.uol.com.br

Diante do julgamento da ADPF 324 e do RE 958252 concluído no dia 30/08/2018, no qual o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela possibilidade de terceirização em todas as atividades da empresa, inclusive nas atividades-fim, a Zilmara Alencar Consultoria Jurídica apresenta, nesta 1ª edição da Série, o conceito de terceirização e como ela é tratada em outros países do mundo, a fim de compreendermos a sua origem e os seus efeitos no mundo do trabalho.

A terceirização, muito comum em países industrialmente competitivos, originou-se nos Estados Unidos depois da ocorrência da Segunda Guerra Mundial, em razão das indústrias bélicas precisarem concentrar-se na produção de armamentos e seu desenvolvimento para serem usadas contra as forças do eixo e, com isso, passaram a delegar algumas atividades às empresas prestadoras de serviços.

A técnica continuou sendo aplicada e na década de 1980, o mercado trouxe mais mudanças nas empresas. O cliente, cada vez mais, se tornava o centro das atenções exigindo que as empresas se voltassem para conhecer o perfil do mesmo. Isso fez com que empresas médias e pequenas, mais atentas e ágeis, acabassem pegando fatias significativas do mercado em que atuavam.



As grandes empresas, no entanto, precisavam se colocar novamente dentro do mercado de forma intensa, então acabaram descobrindo saídas para entrar de forma competitiva no mercado. Com isso foi introduzida a redução dos níveis hierárquicos, enxugado o organograma e reduzido o número dos cargos dentro das empresas, o que agilizou as tomadas de decisão. O processo permitiu que as empresas obtivessem uma evolução parcial ao tentarem se tornar mais ágeis.

Com isso, a reorientação empresarial fez com que se chegasse à conclusão de que, para tornar ainda mais ágil, deveria transferir para terceiros a incumbência de execução de parte de suas atividades. Esse fenômeno ficou conhecido como terceirização.

Sobre a origem da terceirização, Paulo Renato Fernandes da Silva leciona¹:

Tem origem no incremento da atividade industrial levada ao extremo para atender às necessidade logísticas demandadas da II Guerra Mundial, o que propiciou um intenso intercâmbio entre empresas. Mas o mercado percebeu a existência de um nicho inexplorado de atividade econômica, que permitiria a maximização dos lucros, em face da possibilidade, em tese, de afastamento do custo direto do trabalho.

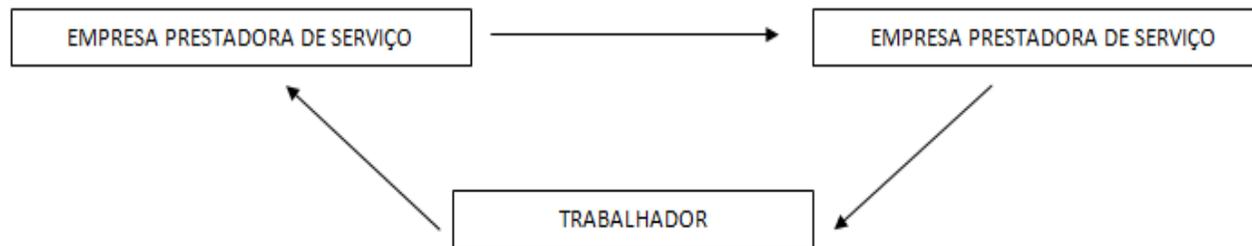
¹ SILVA, Paulo Renato Fernandes da. Cooperativas de trabalho, terceirização de serviços e direito do trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2013.

TERCEIRIZAÇÃO - CONCEITO E ASPECTOS GERAIS:

A terceirização é o processo no qual uma instituição contrata outra empresa para a prestação de um determinado serviço. Nas palavras de Paulo Renato Fernandes da Silva²:

Terceirizar significa introduzir uma terceira pessoa na relação jurídica, que outrora era direta entre empregador e empregado. O terceiro normalmente é a empresa prestadora (ou fornecedora) do serviço, que é contratada pela empresa que precisa do trabalhador (chamada tomadora do serviço). O objeto desse contrato civil entre a empresa tomadora e a prestadora é a realização de um serviço que será realizado pelos empregados desta, mas no âmbito operacional (no estabelecimento) daquela. Opera-se o fenômeno da trilaterização da relação de trabalho.

² SILVA, Paulo Renato Fernandes da. Cooperativas de trabalho, terceirização de serviços e direito do trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2013.



Wagner Giglio entende que “toda a estrutura do Direito do Trabalho se lastreava em alguns poucos princípios, como os da integração do empregado na empresa, da continuidade do vínculo de emprego, do equilíbrio de representações coletivas contrato com a possibilidade de sindicalização e o direito de greve, etc. Todos esses princípios são descumpridos quando ocorre a terceirização.” (artigo publicado na Revista LTr, de abril de 2011).

Portanto, a terceirização representa uma hipótese de flexibilização da legislação trabalhista, por isso deve ser cuidadosamente tratada e regulada, a fim de impedir que se configure como mera forma de retirar as normas de proteção do trabalho.



Terceirização x Pejotização

Diante desses conceitos, é possível diferenciar a terceirização e a *pejotização*. Esta última consiste na contratação de trabalhadores na forma de pessoas jurídicas, geralmente constituídas para este único propósito, com o intuito, por exemplo, de reduzir custos e encargos trabalhistas. Ou seja, não há uma empresa interposta na relação, a pessoa jurídica é o próprio trabalhador.

TERCEIRIZAÇÃO - SEU TRATAMENTO EM OUTROS PAÍSES:

Acerca da presença da terceirização em outros países, observando a contextualização global, Sérgio Pinto Martins³ em sua obra intitulada “Direito do Trabalho” expressa que:



³ MARTINS, 2014, p.1

ZILMARA ALENCAR

CONSULTORIA JURÍDICA

“[...] é um fenômeno que se apresenta com maior ou menor intensidade em quase todos os países. Num mundo que tende para a especialização em todas as áreas, gera a terceirização novos empregos e novas empresas, desverticalizando-as, para que possam exercer apenas a atividade em que se aprimoram, delegando a terceiros a execução dos serviços em que não se especializaram.”

O fenômeno da terceirização acontece em quase todos os países, fundamentado na questão da globalização e tendência pela desverticalização, em que a maioria preocupa-se em especializar-se para determinadas “atividades fins”.



Contextualizando a prática em âmbito internacional é possível observar como a terceirização vem sendo aplicada em diversas partes do mundo, através de informações extraídas de uma sondagem sobre a terceirização, desenvolvida pela Deloitte⁴ em 17 países realizada no ano de 2015, intitulada de “A terceirização no Brasil e em outros países”. Para melhor entendimento faz-se necessário conhecer os dados da pesquisa, conforme subdivisão que segue organizada por continentes.

⁴ Deloitte Touche Tohmatsu Limited, empresa de serviços sediada em Londres, Reino Unido. Fundada em 1845, em Londres, possui hoje 700 escritórios em mais de 150 países, e conta com cerca de 263.900 profissionais.

EUROPA

Ao apresentar a terceirização no continente Europeu o levantamento aponta que a mesma pode ser aplicada como a prestação de serviços, bem como a responsabilidade das partes envolvidas e os requisitos legais.



Em países como a Alemanha, Bulgária, Chipre, Croácia e Hungria onde inexistente legislação específica sobre a prática da terceirização⁵ é possível observar que estes países comungam de um mesmo entendimento, onde para que haja a prestação de serviços às situações devem ser analisadas, caso a caso, conforme legislação civil individual.

Já na Holanda, é permitida a prática da modalidade, no entanto, para que seja aceita, a mesma deve ser entendida como transferência de partes do processo produtivo para outras empresas, em qualquer atividade. O país determina também a diferença entre a terceirização da intermediação de mão de obra onde o empregado é legalmente vinculado a uma empresa, mas na prática presta serviços à outra⁶. É importante

⁵ CNI, 2015, p.4

⁶ CNI, 2015, p.4

destacar que mesmo que a prática seja permitida no país supramencionado, se observa que este não prevê regras específicas acerca da terceirização.

Em países como a Noruega e Lituânia, não há restrições quanto ao tipo de atividades que podem vir a ser terceirizadas. Com relação à responsabilidade da contratante só é assegurada na relação contratual entre as empresas, salvo somente quanto haja fraude.

A permissão completa da terceirização pode ser encontrada em países como a Suécia e República Checa. Neste caso, é relevante destacar que, a técnica nestes países, só é plena se respeitar o fato de que a concentração de esforços para as atividades deve ser um instrumento de estratégia principal de negócios da empresa contratante. Nestes não há responsabilidade a respeito dos empregados da empresa que presta serviços. Restando então, para empresa contratante apenas assegurar as condições de saúde e segurança do trabalho, se e quando a prestação acontecer em suas dependências.



❖ ÁSIA

Assim como nos países, do continente Europeu, no continente Asiático é perceptível à ausência de restrição na prática terceirização. No Japão o prestador de serviços deve controlar as operações e também coordenar o trabalho de seus empregados⁷, com isso a aplicabilidade deste país, finda por direcionar toda a responsabilidade para a empresa prestadora de serviços.

Na China, a prática da modalidade é permitida em todas as atividades. A responsabilidade é subsidiária na terceirização e se sujeita a legislação civil do país⁸.

A responsabilidade subsidiária neste contexto permissivo da China, pode ser compreendida, por exemplo, no caso da prestadora de serviços não efetuar o pagamento dos créditos salariais devidos ao trabalhador, à responsabilidade deve ser transferida à tomadora de serviços, ou seja, a empresa tomadora passa a responder na falta da prestadora.

Sendo assim, na Ásia mesmo sendo amplamente permitida a prática efetiva da terceirização é perceptível que as empresas não têm habitualidade em terceirizar todas as suas atividades.

7 CNI, 2015, p.5

8 CNI, 2015, p.5



❖ **OCEANIA**

A Oceania, assim como no continente Asiático, bem como em alguns países do continente Europeu, existe a ampla prática da terceirização.

Na Austrália pode-se terceirizar qualquer atividade, não havendo responsabilidade específica pelo fato da prática, no entanto deve-se garantir que os envolvidos sejam de fato empresas prestadoras de serviço.

Apesar da ampla permissão neste país, é possível observar que a ressalva arguida, limita a execução da terceirização às empresas que prestam serviço. Ainda neste contexto, vale ressaltar, que à empresa contratante deve manter cuidados e responsabilidades com relação à segurança e saúde do trabalho para toda pessoa que esteja nas dependências da empresa, seja terceirizada ou não.



❖ **AMÉRICAS**

No continente americano é acatada a modalidade de intermediação de mão-de-obra, onde nesta, o poder diretivo dos empregados é compartilhado entre as empresas envolvidas. Observa-se que em países como a Costa Rica, é permitida a prática da terceirização em todas as atividades da empresa em conformidade com o que vem sendo praticado em outros continentes.

Já na Colômbia a permissão é abrangente em uma modalidade ampla de subcontratação de fornecimento de bens ou contratação de serviços.

No Peru, algumas exigências são levadas em consideração com relação à contratada⁹. Neste caso a mesma deve ter mais de um cliente para poder terceirizar. Salvo, quando a mesma tiver seu próprio equipamento em sua propriedade; ou autonomia financeira e capital razoável ou ainda quando o valor do pagamento seja estabelecido pelo serviço prestado e não pelo trabalhador.

⁹ CNI, 2015, p.5

Os levantamentos acima expostos levaram em consideração o estudo comparativo entre diversas formas de aplicação da legislação trabalhista, previdenciária e civil referente ao tema da terceirização. Partindo deste estudo, que trata da aplicação em âmbito global é plausível perceber sua aplicação de diversas formas conforme costume de cada região.

É importante considerar que nem todas as nações envolvidas no levantamento comungam com as normas convencionadas pela OIT. Por este motivo fica evidente que a falta de previsão específica que norteie a prática do tema, acaba por permitir que cada um a execute conforme seu próprio entendimento e isso nem sempre respeitará princípios que impeçam a precarização do trabalho e das garantias fundamentais que o trabalhador possui.

❖ **OIT - ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

A OIT até o momento não regulamentou nenhum documento, recomendação, convenção e muito menos uma declaração que estabeleça condições mínimas para os trabalhadores terceirizados. Contudo, mesmo com a falta de uma previsão normativa internacional, a terceirização termina por alcançar múltiplos princípios e conceitos inerentes tanto nas convenções quanto nas declarações já vigentes.

A OIT manifesta-se contrária a precarização do trabalho imposta pela terceirização:

“Terceirização deve ser sempre excetiva, sob pena de configurar mera intermediação de mão de obra (aluguel de gente – redução do trabalhador à condição de objeto), com precarização das relações de trabalho. Ofensa ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III, CF) e ao princípio fundamental do direito internacional do trabalho que dita que “o trabalho não é mercadoria” (OIT – Declaração da Filadélfia 1944 – I, a).

Tal proposta realiza um esclarecimento que o trabalho não é uma mercadoria, pois, o mesmo é inegociável, ou seja, não é um produto, isso impossibilita sua comercialização, nem pelo maior preço e muito menos pelo maior lucro. Deste modo cada país deve desenvolver uma política de resultados que corrobore com a distribuição de renda, fiscalização trabalhista e que permita às pessoas um trabalho com dignidade.

Em posicionamento adotado pela OIT na Declaração da Filadélfia¹⁰ a entidade considera como consubstancial a garantia de um pró-labore que proporcione condições básicas que supram as necessidades humanas. É perceptível que a terceirização apresenta-se de forma contrária a essa garantia, haja vista que destoa com a criação postos empregatícios, isso proporciona o desequilíbrio do princípio de igualdade entre os obreiros, não permitindo deste modo a seguridade de existência conveniente.



10 OIT – Declaração da Filadélfia 1944 p.3

CONCLUSÃO:

Conclui-se que a terceirização tem o condão de precarizar as relações de trabalho, deixando os trabalhadores contratados nessa modalidade à margem dos direitos trabalhistas e das normas de saúde e segurança do trabalho, o que torna ainda mais importante a promoção de ações dos atores sociais envolvidos no mundo laboral, dentre eles inserem-se as entidades sindicais, que possam restringir ou minimizar os efeitos maléficos da terceirização irrestrita, como se pretende implementar no Brasil, conforme veremos no decorrer desta Série.



Assim, na próxima edição da Série “Brava Gente Brasileira” abordaremos **a evolução da jurisprudência e das legislações referentes à terceirização no Brasil, os julgamentos recentemente ocorridos perante o Supremo Tribunal Federal e os seus efeitos. CONFIRA!**

Referências bibliográficas

CNI, 2015, p.4

DELGADO, Mauricio Godinho. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: Ltr, 2017.

LIMA, Francisco Meton Marques de. Terceirização total: entenda ponto a ponto. São Paulo: LTr, 2018.

MARTINS, 2014, p.1

MARTINS, Sergio Pinto. A terceirização e o direito do trabalho. 12 ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.

SILVA, Paulo Renato Fernandes da. Cooperativas de trabalho, terceirização de serviços e direito do trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2013.

SILVA, Celia Regina Moreira da. A terceirização e a qualidade. 2004. Disponível em: <http://www.avm.edu.br/monopdf/9/CELIA%20REGINA%20MOREIRA%20DA%20SILVA.pdf>

Reforma Trabalhista ponto a ponto: estudos em homenagem ao professor Luiz Eduardo Gunther/José Affonso Dallegrave Neto, Ernani Kajota, coordenadores. São Paulo: Ltr, 2018.