

 LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913
--	--	---

ENQUADRAMENTO SINDICAL E ISONOMIA SALARIAL NA TERCEIRIZAÇÃO

Alexandre Silva dos Santos¹

Resumo

A terceirização, inserida em um contexto de massificação da mão de obra, é capaz de proporcionar distorções no atual nível de desenvolvimento de direitos e garantias trabalhistas. A ausência de disciplina legislativa, tendo-se em vista o modelo estatal-subordinado adotado pelo Brasil a partir do surgimento da mão de obra assalariada, acaba contribuindo para um cenário de precarização do trabalho, bem como pulveriza a possibilidade do exercício do direito de sindicalização dos empregados. Este artigo busca trazer contribuições ao debate sobre a aplicação da isonomia salarial e do enquadramento sindical dos empregados terceirizados e analisá-las sob a luz da doutrina trabalhista e do Projeto de Lei nº 4.330/2004, atualmente em trâmite no Congresso Nacional, que tem como objetivo disciplinar o instituto da terceirização na iniciativa privada e tentar solucionar problemas que se agravam cada vez mais.

Palavras-chave: Terceirização. Sindicalização. Enquadramento sindical. Isonomia salarial. Projeto de Lei nº 4.330/2004.

Abstract

Inserted in a massive labor context, the outsourcing is able to provide distortions in the current level of development of labor rights and guarantees. The absence of legislative discipline, according to the state-subordinate model adopted by Brazil in the blink of the wage labor, ends up contributing to a scenario of labor devaluation and pulverizes the possibility to handle collective rights. This work seeks to bring contributions to the debate on the implementation of wage equality and the union framework of outsourced employees and examine them in the light of the labor doctrine and Bill n. 4,330/2004, still running in the Congress, whose objective consists to discipline the outsourcing institute and to try solving problems that are much aggravated.

Keywords: Outsourcing. Syndicalism. Union framework. Wage equality. Bill n. 4,330/2004.

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Pará. Pós-graduando *lato sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. E-mail: a11121974s@gmail.com

 LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913
--	--	---

Introdução

O intuito deste artigo é contribuir para a discussão sobre um dos temas mais visitados nos últimos tempos em matéria de Direito Trabalhista: a terceirização. Enquanto instrumento, cuja dita principal função é estabelecer uma racionalização entre desenvolvimento econômico e demanda de mão de obra em um mundo cada vez mais competitivo, esta técnica de organização do trabalho humano tem se mostrado de aplicação muito controversa no país.

Tal controvérsia desponta especialmente pelo fato de que a terceirização de mão de obra no Brasil carece de regulamentação legislativa, o que faz grassar uma infinidade de abusos e manobras que culminam na precarização do trabalhador. A jurisprudência tem buscado alternativas para deter a sanha dos empresários, a fim de que o empregado não saia com prejuízos mais graves do que o próprio sistema da intermediação de mão de obra já lhe proporciona.

Com tal panorama em vista, busca-se trazer algumas questões inerentes à terceirização, que são, de certa forma, abjuradas pela doutrina. A primeira questão diz respeito à aplicação do salário equitativo nos contratos de terceirização. Afinal, é possível ou não a isonomia salarial entre os empregados terceirizados e os empregados da empresa tomadora e em quais hipóteses? A segunda questão constitui-se em perquirir a questão sindical na terceirização, sob o seguinte ponto: como o trabalhador terceirizado pode exercer seus direitos de forma coletiva junto ao sindicato e como ele se enquadra dentro do sistema sindical brasileiro, por meio da atividade da empresa prestadora de serviços ou pela atividade efetivamente exercida pela empresa tomadora?

À guisa de se estabelecer um marco teórico e desenvolver tais questões fundantes, lançamos mão de pesquisa bibliográfica e legislativa, com a revisão de literatura pertinente sobre o tema, mediante um método analítico-sintético, por meio do estudo da doutrina corrente. Ademais, adotaremos uma abordagem dedutiva na elaboração deste artigo, buscando-se aplicar os princípios inerentes ao Direito do Trabalho.

1. O contexto histórico de desenvolvimento do modelo sindical brasileiro.

Não existe consenso entre os doutrinadores acerca das fases que marcaram o desenvolvimento do Direito do Trabalho no Brasil. Alguns admitem que o Direito do Trabalho tenha evoluído desde sua “pré-história”, cujo marco foi a chegada dos ditos descobridores portugueses ao território “além-mar”, em 1500.

Ao longo dessa fase, que se estendeu até cerca do final do século XIX, a mão de obra empregada no território brasileiro era predominantemente escrava, o que contribuiu para o desenvolvimento da agricultura, mas aniquilou qualquer perspectiva de evolução do trabalho humano para que se possa afirmar que aqui havia, de fato, a garantia de algum direito trabalhista.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

Tal fase começou sua derrocada a partir do desenvolvimento do liberalismo e dos ideais iluministas, que já haviam sido incorporados na Europa e nos Estados Unidos. Tais ideais influenciaram a relação da então Monarquia Portuguesa com outros países que com ela negociavam, especialmente a Inglaterra, resultando em medidas que tinham o objetivo de extirpar a escravidão do território brasileiro. Uma dessas medidas foi o *Bill Aberdeen*, tratado imposto pela Inglaterra, em 1845, que permitia a este país plenos poderes para atacar qualquer embarcação que, em águas internacionais, estivesse transportando escravos da África (VASCONCELOS, p. 81, 2012).

Pressionado diplomaticamente, o governo brasileiro acabou por tomar outras medidas a fim de estrangular a utilização da mão de obra escrava e facilitar a transição para a adoção do trabalho assalariado. Assim, o Império, dentre outras, criou, em 1850, a Lei Eusébio de Queirós, que proibiu finalmente o tráfico de escravos para o Brasil; em 1871, criou a Lei Barão do Rio Branco ou Lei do Ventre Livre, por meio da qual se declaravam livres todos os filhos de mães escravas; a Lei Saraiva-Cotejipe ou Lei dos Sexagenários, de 1885, propunha que os escravos com mais de 65 anos fossem alforriados, resultando está em letra morta, visto que a expectativa de vida de um escravo, à época, era de 35 anos e, mesmo que houvesse um sobrevivente saudável até tal idade, dificilmente poderia comprová-la por ausência de documentação; e, finalmente, a Lei Imperial nº 3.353, de 13 de maio de 1888, a Lei Áurea, que determinava doravante sua assinatura extinta a escravidão no Brasil (VASCONCELOS, p. 82, 2012).

Muito festejada, a ponto de ser considerada por autores como Mozart Victor Russomano como a “lei trabalhista mais importante até hoje promulgada no Brasil” (SILVA, p. 123, 2003), a Lei Áurea apenas declarou como de direito um estado de fato, visto que as pressões políticas realizadas pelos países onde a escravidão já havia sido extinta há muito tempo tornaria inevitável a abolição da mão de obra escrava aqui. Isso porque as indústrias europeia e americana estavam em expansão e precisavam escoar sua produção para países onde havia um potencial poder de compra. O Brasil, com dimensões continentais, apresentava-se como promissor para a absorção de tais produtos, mas a escravidão emperrava a possibilidade de expansão do trabalho assalariado, impedindo, por conseguinte, o desenvolvimento de uma latente classe de consumidores.

No entanto, a Lei Áurea “libertou” os escravos, mas não cuidou de promover sua integração à sociedade, a qual continuou, por um longo período, a ver o negro como um objeto, um semovente despersonalizado, fato que contribuiu ainda mais para sua marginalização no Brasil. Tal ausência de integração social e, nas palavras de Amartya Sen (p. 59, 2010), ausência de oportunidades sociais que gerem autêntica liberdade substantiva, tendo em vista uma liberdade imposta e não efetivamente desejada, fez com que o negro tivesse extrema dificuldade de se afirmar como cidadão brasileiro, submetendo-se à marginalização e rebaixamento no campo de trabalho.

A partir desse momento histórico – o fim da escravidão do Brasil –, vários autores identificam o nascimento do trabalho livre e, assim, a propensão ao nascimento do trabalho enquanto direito. O desenvolvimento da indústria e da cafeicultura no oeste paulista conjugada à necessidade de mão de obra capacitada gerou a tensão dialética suficiente

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913
---	--	---

para culminar no estabelecimento de normas que disciplinassem a relação entre empregador e empregados.

No entanto, ao contrário do que aconteceu no ambiente europeu e americano, nos quais, de acordo com Maurício Godinho Delgado (p. 104, 2015), “o ramo justralhista [...] expressa e assimila, inevitavelmente, a diversidade das experiências históricas vivenciadas em cada país em que esse Direito gestou-se e consolidou-se”, no Brasil, o modelo justralhista apresentou-se e desenvolveu-se a partir de uma matriz autoritária, de gestão subordinada aos ditames do Estado, aos moldes das experiências fascistas europeias, principalmente desenvolvidos na Alemanha e na Itália, na primeira metade do século XX (pós-segunda guerra).

Tal modelo estatal-subordinado visou absorver a necessidade de regulamentação da relação de emprego e, em vez de partir de um movimento de autonomia entre as partes envolvidas ou, ao menos, partir de um movimento de participação democrática para o surgimento de normas heterônomas, partiu da regularização de forma imposta e autoritária da questão social. Visou, assim, a retirar o conflito socioeconômico do trabalho do âmbito da sociedade civil, deslocando-o para o interior do aparelho estatal (DELGADO, p. 124, 2015).

Godinho aponta ainda para o fato de que, no modelo jurídico brasileiro tradicional, jamais ter sido decisivo o papel da negociação coletiva no ambiente de trabalho, justamente por ser este um instrumento democrático de construção da norma justralhista e de pacificação dos conflitos sociais decorrentes da relação de emprego (DELGADO, p. 128, 2015).

Esse cenário perduraria até a transição democrática da década de 80, pós período ditatorial. Com a promulgação da Constituição da República, de 5 de outubro de 1988, a Constituição Cidadã, o cenário muda completamente. Ou quase.

Fruto de uma tensão de interesses que desaguaram em um documento de matriz democrática, a então promulgada Constituição da República previu mecanismos inéditos (e positivos) na experiência justralhista, como a preponderância da criação de normas trabalhistas negociadas e da não intervenção estatal nos sindicatos. Apesar disso, seu texto original veio manchado com a nódoa do modelo tradicional. Dentre tais resquícios, podem ser apontados a previsão de contribuição sindical obrigatória (art. 8º, IV, *in fine*); a representação classista, dentro do modelo corporativista de solução de conflitos (art. 111 a 117, do texto original); o poder normativo ampliado (§ 2º, do art. 114, do texto original); a unicidade sindical (art. 8º, inciso II), em oposição ao modelo de liberdade sindical, previsto na Convenção nº 87, da OIT.

Duas Emendas Constitucionais, as EC nº 24/1999 e a EC nº 45/2004, vieram trazer modificações significativas ao texto original e remodelando a aparência do modelo até então apresentado. A EC nº 24/1999 retirou a representação classista e as chamadas Juntas de Conciliação e Julgamento, que eram fruto da origem administrativa da Justiça do Trabalho, bem como a EC nº 45/2004, modificou o art. 114, ampliando a competência da Justiça do

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

Trabalho e reduzindo drasticamente o poder normativo, refazendo a redação do parágrafo segundo do citado artigo.

Mantiveram-se a unicidade sindical e o financiamento compulsório dos sindicatos. Dessa forma, resta a existir, no Brasil, um modelo fechado de sindicalismo, mas [...] mantido pela vontade dos próprios integrantes do movimento sindical. Assim, há um modelo sindical híbrido, em que, de um lado, há a ampla liberdade coletiva de associação e liberdade de administração, e, de outro, ausência de liberdade sindical coletiva de organização e uma mitigada liberdade de exercício das funções sindicais, tendo em vista a necessidade de participação do sindicato nas negociações coletivas e a manutenção do poder normativo da Justiça do Trabalho (BRITO FILHO, p. 81 até94, 2007).

2. A “terceirização” no Brasil.

A dinâmica do capital, ocasionada pelo advento da chamada pós-modernidade, trouxe consequências simultâneas para a dinâmica das relações sociais. Após a era da inocência, em que tudo parecia fluir dentro de uma engrenagem estável, houve a chamada era das desilusões, principalmente em decorrência da quebra da Bolsa de Nova Iorque, de 1929, quando se percebeu que o capital é tão fluido quanto o ar que respiramos, capaz de trazer impactos deletérios até mesmo às economias aparentemente mais estáveis.

Dentro dessa lógica, de extrema fluidez da economia em um mundo de nações interdependentes, buscou-se encontrar soluções nas mais diversas áreas do conhecimento que pudessem deter, ou ao menos minimizar, os estragos domésticos que tais oscilações econômicas podem acarretar. No âmbito da administração de empresas e das ciências econômicas (SILVA, p. 197, 2015), uma das “manobras” encontradas foi a chamada descentralização de mão de obra, também nominada de terceirização.

Na seara trabalhista, o fenômeno é definido por Amauri Mascaro Nascimento como “o processo de descentralização das atividades da empresa, no sentido de desconcentrá-las para que sejam desempenhadas em conjunto por diversos centros de prestação de serviços e não mais de modo unificado numa só instituição” (NASCIMENTO, p. 238, 2015). Na terceirização ocorre a intermediação de mão de obra, em que a prestação de serviços dá-se por meio de um modelo trilateral, não ordinariamente bilateral, de relação socioeconômica e jurídica.

O citado autor, no entanto, vislumbra uma diferença entre terceirização e intermediação de mão de obra. A terceirização de produção visa transferir a outra pessoa jurídica, chamada de parceira, a realização de determinada atividade econômica, a fim de promover sua descentralização. Já a intermediação de mão de obra tem por finalidade o exercício de atividade lucrativa por pessoa física ou jurídica, cujo objeto é a comercialização do trabalho alheio. O autor aponta que muitos foram os esforços, principalmente no continente europeu, no sentido de se coibir a mercantilização do trabalho humano e buscar soluções que evidenciem a diferença entre os institutos envolvidos (NASCIMENTO, *ibidem*).

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

Como não poderia deixar de ser, os impactos da terceirização no Direito do Trabalho pátrio foram imediatos. No Brasil, no âmbito das relações de trabalho, a intermediação de mão de obra pode ocorrer atualmente em três espécies de relações jurídicas legalmente disciplinadas: a) nos contratos de trabalho temporário, regulados pela Lei nº 6.019/1974, em que a nota distintiva é a limitação temporal do contrato, que não pode ultrapassar três meses de duração, sendo, assim, uma terceirização temporária; b) nos contratos de vigilância bancária, geridos pela Lei nº 7.102/1983, a qual traz uma possibilidade de terceirização permanente, mas limitada a uma categoria profissional específica, os vigilantes de banco; e c) nas cooperativas, previstas no art. 442, da CLT, e reguladas pela Lei nº 12.690/2012, em que ocorre uma terceirização imprópria, em que não há vínculo empregatício em nenhum dos três pontos da relação triangular, não obstante haja a prestação de serviços a um terceiro, regulados no âmbito de uma pessoa jurídica.

A terceirização pode ocorrer, ainda, no âmbito da Administração Pública, tendo-se como referência legal o Decreto-lei nº 200/1967 e a Lei nº 5.645/1970, as quais visam a estabelecer a descentralização da prestação de serviços públicos, principalmente no que tange às tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle.

Não obstante tal regulamentação legal, o fenômeno da terceirização suplantou os liames legais, alcançando relações jurídicas trabalhistas para além das balizas estabelecidas, fazendo surgir espécies de prestação de outros serviços terceirizados de forma permanente, com vínculo em um dos polos da relação triangular, as quais não se enquadravam em nenhum dos diplomas legais acima citados.

Não seria de se esperar efeito diferente, pois, como dito no início, uma modernidade em constante mutação, exige que se façam surgir relações igualmente maleáveis. Homero Batista Mateus da Silva, com brilhantismo, faz a síntese da finalidade precípua do fenômeno, ao afirmar que, “à primeira vista, [a terceirização] representa desoneração de custos por parte do empresário tomador, que supostamente vai se dedicar apenas à tarefa principal de seus objetivos, liberando-se dos encargos da administração de pessoal e insumos relacionados com as atividades de apoio”. (SILVA, p. 199, 2015).

3. Espécies de terceirização e a questão do salário equitativo: análise crítica.

Diante do desenvolvimento e ampliação do fato social em que se tornou a terceirização, principalmente em decorrência das distorções e subversões da finalidade do instituto, o Tribunal Superior do Trabalho houve por bem acostar dentre as súmulas de sua jurisprudência uniforme a de nº 331, que, após algumas modificações e acréscimos, é atualmente a norma jurídica que dá forma à terceirização no país, afora as hipóteses legais atrás mencionadas.

Ocorre que, com o advento da Súmula nº 331, do TST, pode-se verificar duas espécies de terceirização, a lícita e a ilícita.

Para Maurício Godinho Delgado, a terceirização lícita pode ocorrer em quatro situações-tipo: a) nas relações empresariais que autorizem contratação de trabalho

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

temporário, nos termos da Lei nº 6.019/1974 (Súmula 331, I); b) nas atividades de vigilância bancária, previstas na Lei nº 7.102/1983 (Súmula 331, III); c) nas atividades de conservação e limpeza (Súmula 331, III); e d) nos serviços especializados relacionados à atividade-meio do tomador, situação prevista também no inciso III da Súmula 331, que se amolda à finalidade da própria terceirização, admitida, portanto, pela doutrina e pela jurisprudência (DELGADO, p. 488 até 489, 2015).

Já na terceirização ilícita, “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 sem que esse tomador responda, juridicamente, pela relação laboral estabelecida” (DELGADO, p. 490, 2015).

Para o autor, na terceirização ilícita não se leva em consideração a regularidade da constituição e do patrimônio da pessoa jurídica que fornece a prestação dos serviços, mas o vínculo estabelecido entre o empregado e o tomador dos serviços.

No entanto, há um dos efeitos jurídicos, não regulado pela súmula, de extrema importância, que é o que se refere à aplicação do chamado salário equitativo na terceirização. Nesse diapasão, questiona-se se, na terceirização lícita e na ilícita, haveria isonomia salarial entre os “empregados terceirizados” em face dos empregados diretamente admitidos pela empresa tomadora dos serviços? Em outras palavras, os empregados terceirizados teriam direito a receber as mesmas verbas salariais daqueles empregados que já fazem parte do quadro de pessoal do tomador dos serviços?

Há divergência tanto na doutrina quanto na jurisprudência, havendo quem defenda e quem rechace a aplicação do salário equitativo.

A jurisprudência e a doutrina majoritárias pendem no sentido de haver uma diferença de tratamento sobre a questão. Se a terceirização for lícita, não é possível a isonomia de direitos remuneratórios, ou seja, o padrão salarial dos empregados regulares da empresa tomadora não se comunicaria com o padrão remuneratório dos trabalhadores terceirizados postos a seu serviço, desde que a relação não esteja regulada pela Lei nº 6.019/1974, a qual admite a aplicação do salário equitativo (DELGADO, p. 492, 2015).

Vólia Bomfim Cassar (Direito do Trabalho, p. 513, 2010), citado por Ricardo Resende, defende a não aplicação da isonomia salarial aos casos de terceirização lícita, sob o argumento de que “o trabalhador terceirizado receberá a remuneração ajustada com seu empregador (empresa interposta) e seu labor será no horário determinado pela interposta pessoa, assim como o enquadramento sindical” (RESENDE, p. 337, 2014).

Poder-se-ia argumentar, sob o ponto de vista daqueles que advogam a não aplicação do salário equitativo na terceirização lícita, que há duas esferas de relações jurídicas relevantes para tal questão: a que se estabelece entre o trabalhador terceirizado e a empresa prestadora de serviços e a que se estabelece entre a empresa tomadora dos serviços e a empresa de terceirização. Na primeira, a relação seria trabalhista e o padrão remuneratório seria fixado de forma uniforme para todos os empregados, independentemente do padrão remuneratório dos empregados regulares do tomador dos

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

serviços. Na segunda relação, de natureza civil, o valor dos serviços estabelecidos pela empresa prestadora não estaria necessariamente vinculado à remuneração dos empregados terceirizados, uma vez que a empresa prestadora também visa ao lucro. Nesse caso não haveria, portanto, salário equitativo por haver diferentes relações jurídicas envolvidas, quebrando-se, assim, sua comunicabilidade.

No entanto, em verdade, a não aplicação da isonomia salarial acarretaria um grave desvirtuamento do sistema jurídico de proteção aos direitos fundamentais dos empregados terceirizados e a inviabilização da implementação do chamado trabalho decente, visto que a isonomia salarial deve levar em conta a categoria profissional correspondente à atividade efetivamente exercida pelo empregado terceirizado na empresa prestadora. Até mesmo porque seu enquadramento sindical, como será analisado adiante, é estabelecida por tal critério. Não se pode desvincular o padrão remuneratório de uma determinada categoria profissional de sua própria entidade de classe, já que toda uma estrutura jurídica ampara direitos e garantias correlatos à própria categoria. Seria uma verdadeira rapinagem jurídica entender que um determinado empregado terceirizado deveria exercer certa atividade profissional, no âmbito de uma determinada categoria, como a dos bancários, e receber uma remuneração aquém da percebida por outros empregados regulares da mesma categoria, pelo simples fato de que a empresa prestadora (real empregadora) estabelece uma remuneração específica e, quase sempre, bem mais baixa.

Caso bastante diferente ocorre nos casos de terceirização ilícita, pois nesse caso rompe-se a relação trilateral, então irregular, e passa-se a aplicar a situação fático-jurídica de uma relação bilateral entre empregado e tomador dos serviços, cuja natureza é nitidamente trabalhista, justificando-se, assim, a aplicação do salário equitativo de pleno direito. Isso porque a terceirização não pode representar uma desregulamentação de direitos trabalhistas, mas sim uma tentativa de flexibilização das relações no que se refere *estritamente* ao vínculo junto ao tomador dos serviços. Pensar de outra forma é aumentar a precarização e aviltar todo um sistema jurídico que nasceu com o intuito de proteger o trabalhador da desigualdade que sofre em face do empregador. Nesse sentido, a própria CLT, em seu art. 9º, orienta que se deve pautar pela aplicação das normas trabalhistas, a fim de se afastar quaisquer pactos laborais que desvirtuem, fraudem ou impeçam sua aplicação, sob pena de nulidade, sem falar na aplicação, *ipso facto*, dos incisos I e III da Súmula nº 331, do TST.

4. A terceirização e o Projeto de Lei nº 4.330/2004.

Atualmente, ainda está em trâmite, no Congresso Nacional, o Projeto de Lei nº 4.330/2004, o qual visa regulamentar a chamada “prestação de serviços a terceiros”. Tal projeto traz muita controvérsia acerca de sua legitimidade enquanto tentativa de se propor uma regulamentação heterônoma ao fenômeno da terceirização.

Apesar da polêmica, seu texto não trata diretamente da questão da isonomia salarial, apenas a tangencia, ao estabelecer, no §1º de seu art. 2º, que a remuneração dos empregados terceirizados fica sob o encargo da empresa prestadora de serviços. Mais adiante, prevê a responsabilidade subsidiária da empresa contratante pelas obrigações

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços, garantindo-lhe a ação regressiva contra a devedora (art. 10).

Ademais, o referido projeto de lei autoriza a possibilidade de extensão de direitos dos empregados do tomador aos empregados da prestadora de serviços terceirizados, consistentes em atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existentes nas dependências da contratante ou local por ela designado (art. 9º).

Outro ponto interessante do projeto é a previsão da responsabilidade na ocorrência da chamada “quarteirização” ou “superterceirização” (SILVA, p. 203, 2015). Esse fenômeno ocorre quando a própria empresa prestadora de serviços terceiriza determinadas atividades, em um autêntico caso de subcontratação ou terceirização sucessiva. Nessa hipótese, o projeto estabelece que a prestadora de serviços responderá de forma solidária, juntamente com a empresa subcontratada, pelas obrigações trabalhistas assumidas (art. 11).

Ao fim e ao cabo, o projeto de lei sustenta apenas uma garantia real aos empregados terceirizados: a possibilidade de responsabilidade subsidiária da tomadora dos serviços. Isso porque diversas empresas prestadoras de serviços são de pequeno porte e mal estruturadas, não raro sem patrimônio suficiente para arcar com a rescisão dos contratos (SILVA, p. 204, 2015).

5. Terceirização e enquadramento sindical.

Mas a questão emblemática é a da sindicalização no âmbito da terceirização. Primeiro, porque se tem, de um lado, um verdadeiro exército de reserva, mão de obra latente, aguardando para entrar em atividade. Segundo, há uma diversidade de tomadores de serviços que pulverizam os trabalhadores terceirizados, praticamente impedindo a articulação política de seus interesses. Terceiro, a alta rotatividade nos postos de trabalho freia os ânimos dos empregados, que ficam temerosos por voltar ao limbo.

Por essas características, já se pode vislumbrar a ausência de pressão necessária para que o direito de greve seja exercido de maneira eficaz, dissolvendo os trabalhadores em uma massa disforme e sem coesão suficiente para mobilizar a categoria (SILVA, p. 205, 2015).

Diante dessa discussão, a jurisprudência aderiu à possibilidade de enquadramento sindical pela atividade preponderante da categoria profissional da tomadora no caso de discrepância entre as atividades desenvolvidas. Essa solução foi desenvolvida para que o empregado não perdesse vantagens ajustadas em norma coletiva perante a tomadora, pois, não raro, o obreiro presta serviços a uma tomadora, sendo que a atividade que exerce não se enquadra no objeto social da prestadora de serviços (RR-54900-80.2004.5.04.0122).

 LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913
--	--	---

No PL nº 4.330/2004, há previsão de enquadramento pela categoria profissional correspondente à atividade exercida pela tomadora (art. 15), já que o recolhimento da contribuição sindical deve ser feito para o sindicato da categoria profissional que corresponde à atividade desenvolvida pelo obreiro na empresa tomadora. Caso seja aprovado com a redação atual, haveria a interpretação de que, na verdade, o padrão salarial a ser seguido seria aqueles dos empregados da empresa tomadora, uma vez que todos os direitos decorrentes seriam ajustados pelo sindicato destes.

CONCLUSÃO

Após esta breve análise, pode-se concluir que a terceirização ainda carece de um amplo desenvolvimento legislativo. No atual estágio, o instituto traz alguns sérios obstáculos ao exercício do trabalho decente no país. Sob o discurso de que é necessário flexibilizar direitos para promover uma economia mais competitiva, tem-se aviltado direitos fundamentais trabalhistas duramente conquistados e protegidos sob o pálio da Constituição da República.

Tendo inicialmente surgido no âmbito da Administração Pública, por meio do Decreto-Lei nº 200/1967, este modelo acabou se espraiando para a iniciativa privada e distorcendo seus contornos originais. A partir desse momento, o Estado brasileiro produziu um contraponto ao permitir que a iniciativa privada pudesse, em alguns casos específicos, lançar mão da terceirização, especialmente com o advento das Leis n.º 6.019/1974, 7.102/1983 e 8.863/1994. No entanto, outras atividades acabaram sendo objeto de contratações por intermédio da terceirização do trabalho assalariado, provocando distorções graves no sistema.

O Poder Judiciário, frente ao caos instalado, mediante o Tribunal Superior do Trabalho, tentou estabelecer balizas a fim de tentar organizar a questão, ainda que de forma perfunctória. Inicialmente, a Súmula nº 256, do TST, previa a ilegalidade de contratação por empresa interposta fora dos casos expressamente previstos em lei. O próprio TST revisitou o tema, por meio da Súmula nº 331, relativizando a questão e alargando as hipóteses de aplicação da terceirização na iniciativa privada.

Como não poderia ser diferente, deixou o Egrégio Tribunal de abordar sérias e determinadas questões, como a da aplicação da isonomia salarial e do sindicalismo dos empregados terceirizados.

Assim, buscou-se trazer tais discussões e propor solução para tais questões.

No tocante ao tratamento isonômico do padrão salarial dos trabalhadores da empresa terceirizada em relação aos da empresa tomadora, chegamos à conclusão de que se deve buscar tratamento diferente a depender do tipo de relação jurídica estabelecida.

Uma vez que entre os empregados e a empresa prestadora de serviços há uma relação trabalhista, o padrão remuneratório seria fixado de forma uniforme para todos os

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--

empregados, independentemente do padrão remuneratório dos empregados regulares do tomador dos serviços. Já entre a empresa prestadora de serviços e a tomadora, a relação é de natureza civil, e o valor dos serviços estabelecidos pela empresa prestadora não estaria necessariamente vinculado à remuneração dos empregados terceirizados, uma vez que a empresa prestadora visa ao lucro. Não haveria, portanto, salário equitativo na terceirização lícita por haver diferentes relações jurídicas envolvidas, impedindo sua comunicabilidade.

Na terceirização ilícita há a ruptura do sistema triangular, ocorrendo, portanto, uma autêntica relação bilateral de natureza trabalhista, bem como a incidência de todos os direitos dela decorrentes.

Já a questão do enquadramento sindical dos empregados terceirizados, há dois pontos que devem ser analisados.

Primeiro, pode ocorrer que a atividade da prestadora de serviços não coincida com a atividade desenvolvida pelo obreiro na empresa tomadora. Nesse caso, o enquadramento sindical deverá ocorrer perante o sindicato dos empregados da empresa tomadora, pois o trabalhador não pode ser tolhido de direitos ajustados em norma coletiva no caso de discrepância entre o objeto social da prestadora e da atividade efetivamente exercida por ele na tomadora.

Segundo, o Projeto de Lei nº 4.330/2004 abre a possibilidade de se interpretar que o enquadramento sindical seria feito igualmente no sindicato da categoria profissional que corresponde à atividade desenvolvida pelo obreiro na empresa tomadora, uma vez que a contribuição sindical deverá ocorrer perante o sindicato representante de tal categoria profissional.

Em todo caso, levando-se em consideração que categoria profissional é o conjunto de obreiros que exerce uma atividade em um determinado setor da economia e que os sindicatos representam categorias em determinada base territorial (NASCIMENTO, p. 473, 2015), o enquadramento sindical dos empregados terceirizados deverá ser feito, de fato, perante o sindicato que representa a categoria profissional cuja atividade corresponda à desenvolvida pelo obreiro na empresa tomadora, pois se revela mais justa e capaz de garantir um padrão de trabalho decente, com menos perdas ou supressão de direitos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. *Direito Sindical*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 14ª ed. São Paulo: Ltr, 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro e NASCIMENTO, Sônia Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913
---	--	---

RESENDE, Ricardo. *Direito do Trabalho Esquematizado*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

SEN, Amrtya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Cia. das Letras, 2010.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado: volume 1- parte geral*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. *Direito do trabalho brasileiro: principais aspectos de sua evolução histórica e as propostas de modernização*. In: Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, RS, v. 69, n. 2, p. 120-128, jul./dez. 2003.

VASCONCELOS, Márcio. *Conhecimentos gerais e atualidades*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2012.

Submissão: Março/2016

Publicação: Junho/2019

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>JAN/JUN v.1, n.1, 2019 ISSN: 2674-6913</p>
---	---	--