

UM REFLEXO SOBRE OS ASPECTOS LEGAIS DA TERCEIRIZAÇÃO

Alan Elias Silva¹

¹Acadêmico de Direito - UESPI. e-mail: <alan_es@hotmail.com>

Resumo: O processo de terceirização teve surgimento no Brasil no setor privado na década de 50, e ao longo dos anos foi inserida na Administração Pública. Contudo, nos dias atuais, tal processo se denota uma forma de flexibilização empresarial por meio um contrato a transferência na execução de atividades acessórias para uma organização prestadora de serviços. Assim, este estudo versa sobre as implicações do processo da terceirização na Administração Pública brasileira, os impactos e seus respectivos efeitos na dicotomia das vantagens e desvantagens na relação de trabalho considerando seus dispositivos legais. É apresentando um referencial teórico que apresenta conceitos, evolução da temática e suas formas de aplicabilidade. No trabalho também há a metodologia, que para alcance dos resultados, a pesquisa é a exploratória, para fomentar o entendimento sobre a prática da terceirização, que vem resultando em efeitos ou resultados indesejáveis. Os resultados encontrados deixa nítida relevância do tema suplanta na Administração Pública, pois tem efeitos colaterais no âmbito jurídico e no âmbito social, uma vez que as flexibilizações no ambiente de trabalho não podem violar direitos fundamentais.

Palavras-chave: leis, precarização, súmula 331.

1 INTRODUÇÃO

Com as transformações na economia de mercado, ou seja, o desenho de compra, a venda e demais variantes que influenciam as distintas maneiras de se realizar e fazer negócios, as organizações estabelecem estratégias que priorizam seus serviços e produtos da sua principal atividade econômica. Assim eliminando necessidades e minimizando as grandes responsabilidades com atividade que não constituem o objeto finalístico da atividade empresarial, sobretudo aquelas que são configuradas atualmente como prestação de serviços que a complementam.

Embora há justificativas que a terceirização ocasiona novas as relações de trabalho e imputa na abertura de organizações especializadas em serviços de terceirização. Existe também a condicionante do fomento de maior competitividade entre as organizações especializadas que prestam determinados serviços com a perspectiva do oferecimento da melhor qualidade. Visto que vislumbra agregar eficiência, elevação da competitividade e que os profissionais que desempenham tais serviços sejam mais capacitados, logo, apresentem maior presteza na realização dos mesmos.

Entretanto, o que pode ser percebido com a abertura desregulamentada de organizações prestadoras de serviços terceirizados, na verdade, são gargalos considerados operacionais, decorrente, dos campos opostos que compõem essa situação. Em um polo se encontra uma pessoa jurídica contratante e no outro a contratada, responsável pela realização dos serviços.

Na Administração Pública essa prática de contratar organizações terceirizadas acontece desde a década de 1966, através dos Decretos-Leis nº 1.212 e 1.216 que possibilitam a prestação de

serviços de segurança nas instituições bancárias, atualmente revogados. No entanto, foi a partir da década de 1990, que terceirização foi “regulamentada” e dá-se com mais ênfase em meados de 2000.

Contudo, a análise da aplicabilidade da terceirização na Administração Pública vem se apresentando com errôneas frequências, ao passo que, nos dias atuais já é possível encontrar profissionais de organizações de serviços terceirizados estarem desempenhando atividades finalísticas de órgão público. Desse modo, tem-se provocado um descompasso de âmbito da estrutura organizacional, além de afrontar o aspecto legal da relação contratual existente.

A partir dessa construção, o referido trabalho, tem a pretensão de apresentar considerações sobre a necessidade de o ordenamento jurídico trabalhista ser atualizando em consonância com as novas relações de trabalho no mercado. O processo da terceirização fomenta a existência de um conjunto de regras na perspectiva de estabelecer regulamentação adequada no anseio de resolver conflitos legais e organizacionais que podem resultar dessa relação.

Assim, o estudo, tem como objetivo geral a investigação do processo da terceirização na Administração Pública e sua caracterização como uma ferramenta de descentralização da gestão pública, considerando o aspecto administrativo e legal dentro da vertente da relação de trabalho existente.

2 METODOLOGIA

Na construção desse estudo, se busca interpretar o fenômeno da técnica organizacional da terceirização com ênfase na Administração Pública, exaltando as consequências administrativas e legais na relação de trabalho. Assim, para atingir o objetivo proposto neste trabalho, foi realizado o procedimento de pesquisa teórica de finalidade exploratória bibliográfica pertinente à temática, através de livros e publicações em revistas e periódicos.

Ainda, em conformidade com os objetivos, a pesquisa realizada é do tipo descritiva-explicativa, pois tem a finalidade de caracterizar o fenômeno da prática gerencial da terceirização dos serviços públicos. Busca-se identificar os fatores que condicional a relação e interação entre o contratante, contratada e o profissional que se encontra no inserido nessa relação trabalhista.

A pesquisa descritiva procura classificar, explicar e interpretar fatos que ocorrem, permitindo o pesquisador apenas o registro e descrever os fatos observados sem interferência direta ou indiretamente na mesma (PRODANOV, 2013).E, para realizar esse parâmetro se busca por meio da pesquisa descrever as características do fenômeno da técnica gerencial da terceirização, o que contribuirá para atingir os objetivos propostos nesse estudo.

Portanto, na conformidade de demonstrar a relevância do presente estudo, além de estabelecer a relação entre causa e efeito dos objetivos apresentados, através de parâmetros não mensuráveis, procederá à sistematização da compreensão encontrada, com a finalidade de evidenciar a terceirização na Administração Pública a partir de um caráter mais objetivo e concreto.

3 DESENVOLVIMENTO

3.1 Os aspectos legais sobre da terceirização

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é datada de 1943, época que o Brasil vivia o ágil poderio econômico da produção agrário e cafeicultor. Assim, a CLT foi vista como uma legislação moderna para a época, e com sua edição a relação de trabalho ganha dois sujeitos em destaque: o empregado e o empregador. No entanto, com as transformações ocorridas no tempo e no espaço nas condições e relações de trabalho no mundo globalizado, as distintas formas e setores existentes atualmente na economia.

As organizações que visam somente o custo benefício de sua atividade econômica, considerando singularmente o aspecto financeiro dessa relação, tende a provocar equívocos. Por sua vez acaba infringindo o sistema do ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, a Constituição Federal e as leis trabalhistas são desrespeitadas.

No caso da terceirização, na vertente que vem sendo construída ao longo do tempo, provoca mais malefícios se comparada aos benefícios propostos principalmente na perspectiva dos profissionais. Pois a mesma, como se trata de uma modalidade de prestação de serviços, é uma prática remunerativa defasada, desfavorecendo o profissional, além de condições que não apresentam segurança jurídica dos direitos trabalhistas, se comparada aos profissionais regulares.

Nesse sentido, corroborando ainda com a desconstrução social que o sentido trabalho promove ao profissional, uma vez que, o atual contexto prático e aplicado da terceirização do trabalho desobedece aos parâmetros constitucionais de proteção ao trabalho humano, violando alçados direitos fundamentais. Resulta ainda, em diminuição de seu sentido social e de existência, vindo a retirar do trabalhador o protagonismo de seu projeto de vida.

Na visão de Reis (2015), a terceirização não afronta a legislação jurídica brasileira, pois a mesma tem respaldo normativo no marco evolutivo da terceirização no serviço público, cujas raízes estão vinculadas no Decreto-Lei 200/1967, em seus arts. 6º e 10, sobretudo com ênfase no § 7º, que prevê e descreve a descentralização das atividades da administração pública direta e indireta:

Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos da execução.

Posteriormente foi regulamentado, através do Decreto nº 1.034, de 21 de outubro de 1969, que trata de medidas de segurança para instituições bancária, a possibilidade de dispor da modalidade de contratação de serviços de segurança e vigilância ostensiva prestada por organizações particulares.

Contudo, a terceirização somente teve reconhecimento legal pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) em dezembro de 1993, a partir do lançamento do Enunciado nº 331 que deixa claro as condicionantes taxativas que caracterizam legalmente a regulamentação da terceirização.

Em consonância com o Enunciado nº 331 a descentralização de atividades, somente poderá ocorrer nas atividades auxiliares a sua atividade principal, por meio de contratação de organização de personalidade jurídica, que não há diretamente a personalidade na forma de contratação de profissionais autônomos, e nem ficar submissa o horário de trabalho e a subordinação hierárquica.

Uma vez que ocorra a subordinação direta qualquer forma de contratação de terceiros, o tomador de serviços não poderá ficar dando ordens aos empregados da contratada ou autônoma profissional.

Ainda citando o Enunciado nº 331 do TST, o mesmo traz as hipóteses de terceirização lícitas de acordo com os preceitos legais doutrinários brasileiros, com a finalidade de guardar os direitos trabalhistas arrolados pela legislação, distanciando a prática de fraudes que venham resultar em prejuízos na relação de trabalho.

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). (Revisão do Enunciado nº 256 - TST).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20/06/1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados a atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade 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, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do

título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21/06/1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000).

A técnica da terceirização utilizada na gestão da Administração Pública provoca o aparecimento de novas relações de trabalho que fomentam o decréscimo dos patamares jurídicos de negação dos direitos fundamentais, confrontado nesse sentido as conquistas sociais e trabalhistas na Constituição Federal de 1988.

Analisa-se assim que:

A terceirização costuma ser definida como processo de gestão empresarial que consiste a transferência para terceiros de serviços que, originalmente seriam executados dentro da própria empresa. Desse modo, é a contratação de um terceiros para a apresentação de serviços para uma empresa, a qual se aproveita e fói do resultado do labor dos funcionários desse terceiros. (FORTINI; VIEIRA, apud REIS, 2015, p. 56).

Desde o ano de 2014, a temática da terceirização foi reacendida no Congresso Nacional a partir da aprovação do Projeto de Lei (PL) 4330/2004. O referido projeto vislumbra sobre a possibilidade de liberação de transferir toda e qualquer atividade para terceiros.

No entanto, o modo como se propõe regulamentar a terceirização na Administração Pública provoca fortes posicionamentos contrários, além de receber resistência de organizações trabalhistas e setores de representação dos trabalhadores, pois na visão dos mesmos, as propostas apresentadas acarretam mudanças que afetam os direitos trabalhistas assegurados, em 1943, pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Na visão Pastore (2011) a existência de constantes desrespeitos aos direitos trabalhistas no mercado de trabalho atualmente, embora seja uma situação de total repúdio, além de ser uma desconsideração à condição da dignidade humana é uma situação intolerável. Considerando tais aspectos, se percebe a necessidade de modificação desse cenário, no sentido de garantir a eficácia e aplicabilidade das leis trabalhistas e previdenciárias e conseqüentemente a punição daqueles que usurpam e cometem devaneios contra os profissionais e seus direitos.

Existe impreterivelmente uma necessidade legal de regulamentar a situação conflituosa que ocorre sobre o processo de terceirização. Entretanto, o que era vislumbrando sobre um projeto benéfico ao profissional e conseqüentemente a atividade laboral demonstra em demasia ser uma possibilidade que não avança para a construção de uma sociedade mais igual e justa.

4 RESULTADOS E DISCUSSÕES

Na Administração Pública, o processo de terceirização é visando a sua aplicabilidade no que tange a concepção da eficiência da Administração Pública. Nessa vertente, a terceirização se

impõe no processo de modernização de amplo nível efetivação da descentralização, a qual se configura como um meio da flexibilização dos serviços públicos.

Entretanto, é possível verificar que a terceirização venha sendo utilizada de má fé, visto que, não pode ser um instrumento praticado para colocar na Administração Pública um profissional contratado por uma organização prestadora de serviço. Quando, o justo e legal, deveria se encontrar na função um profissional na condição de servidor ou empregado público, respeitando o artigo 37 da Constituição brasileira em vigor, que determina o procedimento de seleção e aprovação mediante concurso público.

Nessa perspectiva, há duas situações que divergem sobre a terceirização, pois aqueles que são favoráveis defendem que a mesma fomenta a competitividade das organizações prestadores de serviços terceirizados e conseqüentemente aumenta a produtividade no local que desempenha os serviços da qual foi contratada. Argumentam também que a terceirização possibilita o aumento de vagas posto de trabalhos, porém, inexistem dados sólidos que comprovem tais premissas, Desse modo, não se pode considerar que a técnica da terceirização somente traz vantagens para os envolvidos nesse processo.

O fato é que no Brasil a terceirização instituiu nova dinâmica, degradando o trabalho, desigualando e interferindo nas relações de cooperação e contribuindo para fragmentar a organização sindical. Realidade que aprofundará ao permitir a legalidade da terceirização em todos os seus aspectos inclusive, perdas de garantias de igualdade de direitos e condições de trabalho.

Estas são algumas das questões que clamam por urgentes respostas para que a prestação de serviços especializados possa seguir sua vocação de alavanca na busca pela ampliação do mercado de trabalho. E que o processo da terceirização ultrapasse o patamar adverso da redução dos custos, seja na Administração Pública ou privada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O mercado de trabalho atravessa profundas transformações que precisa de uma adequada combinação técnica e legal do processo de terceirização. Há a necessidade de tratar de modo gerencial que é a contratação de *outrem* para a realização de serviços, deve ser uma parceria ente a organização contratada, contratante e os profissionais que realizaram propriamente a execução dos serviços.

É relevante ainda ponderar que, o surgimento da legislação trabalhista nos anos de 1950 tinha a ideia proteger o profissional. Também vislumbrava preservar a dignidade do homem no ambiente de sua atividade laboral, difundido com o pensamento da justiça social com garantias

estabelecidas à proteção das necessidades básicas e a dignidade da pessoa humana, afinal, o trabalho tem conotação de realização pessoal.

A CLT é relevante para assegurar aqueles que trabalham na forma de terceirizados sejam asseguradas suas garantias dos direitos trabalhistas e previdenciárias. Uma legislação que combata a inadequação e exploração do trabalho humano de prestação de serviços que os profissionais estão submetidos às novas relações de trabalho.

Ao ampliar a terceirização para qualquer tipo atividade, independentemente da distinção entre atividade meio e atividade fim, abre a possibilidade de que todos os trabalhadores brasileiros sejam terceirizados. Sem considerar, ainda, as categorias e finalidade de serviços prestados na Administração Pública.

Além do mais o PL 4330/2004 é uma afronta a Constituição, desrespeitando os princípios da igualdade e segurança. Ressaltando ainda as formas legais de inserção de profissional no serviço públicos, seja por meio do concurso, nomeação em cargo de comissão ou a contratação por tempo determinado a partir de uma necessidade esporádica.

Nesse sentido, o que pode ser demonstrado é que as formas turvas de regulamentar a terceirizações têm encontrado freios no entendimento jurisprudencial consolidado pelo TST na Súmula 331. O PL em questão, ao invés de avançar em relação a esse entendimento, retrocede.

Levando em consideração ainda a premissa da Constituição brasileira todo profissional deverá ter respeitado a segurança perante a lei dos seus direitos na qual o Estado tem a responsabilidade de garantir através dos seus agentes públicos responsáveis pela fiscalização do cumprimento legal dos direitos trabalhistas e previdenciárias das organizações prestadoras de serviços, pois todo profissional deve possuir segurança e igualdade quanto aos seus direitos, perante a lei.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.
- _____. **Decreto Lei nº 1.034, de 21 de Outubro de 1969**. Dispõe sobre medidas de segurança para Instituições Bancárias, Caixas Econômicas e Cooperativas de Créditos, e dá outras providências.
- _____. **Decreto Lei nº 2.271, de 7 de julho de 1997**. Dispõe sobre a contratação de serviços pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências.
- _____. **Decreto-Lei nº 200, de 25 de Fevereiro de 1967**. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.
- _____. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.
- _____. **Projeto de Lei 4330/2004**. Dispõe sobre o contrato de prestação de serviço a terceiros e as relações de trabalho dele decorrentes. Disponível em:



<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=246979>. Acesso em: 04 de abr. 2016

GARCIA, M. **Terceirização, uma nova classe de trabalhadores?** Aspectos constitucionais da súmula nº 331 do TST. Revista Síntese Direito Administrativo – v. 10, nº 117, setembro 2015. São Paulo: IOB, 2006.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Perfil dos municípios brasileiros - 2015.

PASTORE, J. **A real prioridade na terceirização.** Revista Direito UNIFACS, n. 129 (2011). Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1844/1398>>. Acesso em: 01. de fev. 2016.

PRODANOV, C. C. **Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico.** 2º ed. – Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

REIS, L. E. **Terceirização na administração pública: breves reflexões críticas.** revista síntese de direito administrativo. Revista IOB de **DIREITO ADMINISTRATIVO. ED.** abril 2015.

TRIBUNAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. **Ofício do Tribunal da Justiça do Trabalho contra PL 4330/2004.** Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/oficio-tst-terceirizacao.pdf>>. Acesso em: 19 de mar. 2016.