



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

ANA CAROLINA RODRIGUES BORBA

**TERCEIRIZAÇÃO E A RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DO
TOMADOR DE SERVIÇOS DENTRO DAS ORGANIZAÇÕES**

**Assis – SP
2012**

Av. Getúlio Vargas, 1200 – Vila Nova Santana – Assis – SP – 19807-634
Fone/Fax: (0XX18) 3302 1055 homepage: www.fema.edu.br

ANA CAROLINA RODRIGUES BORBA

**TERCEIRIZAÇÃO E A RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DO
TOMADOR DE SERVIÇOS DENTRO DAS ORGANIZAÇÕES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito do Curso de Graduação em Administração.

Orientador: Prof. Eduardo Augusto Vella Gonçalves

Área de Concentração: _____

Assis – SP
2012

FICHA CATALOGRÁFICA

BORBA, Ana Carolina Rodrigues

Terceirização e a responsabilidade trabalhista do tomador de serviços dentro das organizações/ Ana Carolina Rodrigues Borba. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2012.

40 p.

Orientador: Prof. Eduardo Augusto Vella Gonçalves

Trabalho de Conclusão de Curso – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA

1. Terceirização 2. Responsabilidade

CDD: 658

Biblioteca da FEMA

TERCEIRIZAÇÃO E A RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DO TOMADOR DE SERVIÇOS DENTRO DAS ORGANIZAÇÕES

ANA CAROLINA RODRIGUES BORBA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito do Curso de Graduação em Administração.

Orientador: Prof. Eduardo Augusto Vella Gonçalves

Analizador (1): _____

Analizador (2): _____

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha mãe, à minha filha e a todos meus familiares que, direta ou indiretamente estiveram ao meu lado me apoiando e me incentivando no desenvolvimento deste estudo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que sempre esteve ao meu lado me direcionando para o melhor caminho, me concedendo força e sabedoria.

Agradeço de forma incondicional à minha mãe Ana Edna, que sempre esteve ao meu lado nos momentos mais difíceis, dividindo comigo as angústias e as descobertas, mostrando-se sempre compreensiva.

À minha filha Maria Eduarda que direta ou indiretamente esteve me apoiando nas horas de estudo.

Ao Prof. Eduardo Augusto Vella Gonçalves pela orientação e pelo constante estímulo transmitido durante o trabalho.

Aos meus amigos, aqueles que ficarão eternamente guardados na minha lembrança, que souberam me compreender nos meus momentos de fraquezas e que de certa forma, contribuíram para a execução deste trabalho.

A ética, a amizade, a capacidade de criar novas estratégias, fundamentadas na experiência, o talento para promover alianças positivas, o espírito de liderança, a consciência da força que reside no verdadeiro trabalho em equipe. Tudo isso aflora quando as circunstâncias exigem, quando se sabe que existe um objetivo maior a ser alcançado.

RESUMO

Esta pesquisa é fundamentada na importância do Direito do Trabalho dentro das Organizações, através da abordagem da terceirização, utilizando os direitos e deveres do trabalhador e a responsabilidade trabalhista do tomador de serviços.

Desta forma, o conteúdo é caracterizado por conceitos trabalhistas expondo a responsabilidade do empregador bem como a classificação dos tipos de terceirização, baseada em Lei Constitucional do Brasil.

Palavras-chave: Terceirização; Responsabilidade

ABSTRACT

This research is based on the importance of labor law within organizations, through the outsourcing approach, using the rights and duties of the employee and the responsibility of the borrower's labor services.

Thus, the content is characterized by concepts exposing labor to the employer and the classification of the types of outsourcing, based on Constitutional Law in Brazil.

Keywords: Outsourcing; Responsibility

SUMÁRIO

Introdução.....	11
1.0 Relação Empregatícia	13
1.1 Contrato de Trabalho	14
1.2 Conceitos e requisitos de empregados.....	14
1.2.1 Pessoaalidade	15
1.2.2 Onerosidade.....	15
1.2.3 Subordinação	16
1.3 Flexibilização das condições de Trabalho	16
1.4 Finalidade	17
2.0 Definições de Empregado	19
2.1 Responsabilidade do Empregador.....	19
2.2 Terceirização	20
2.3 Lei nº 6.019/74	21
3.0 Jurisprudência do tribunal Superior do Trabalho	24
3.1 Tipos de Terceirização Trabalhista no Brasil	27
3.2 Classificações da Terceirização	28
3.3 Terceirização Permanente ou Temporária	28
3.4 Terceirização Lícita e Ilícita	28
3.5 Hipóteses de Terceirização Lícita	29
3.5.1 Trabalho temporário.....	29
3.5.2 Serviços de Vigilância	29
3.5.3 Serviços de Conservação e Limpeza	30
3.5.4 Serviços ligados à atividade meio do tomador de serviços	30
3.5.5 Terceirização Regular e Irregular	31
3.5.6 Hipóteses de Terceirização Ilícita	31
3.5.7 Distinção de atividade fim e atividade meio.....	32
4.0 Responsabilidade na terceirização	34
4.1 Responsabilidade no Direito Civil	34
4.2 Responsabilidade direta e total da tomadora de serviços	35
4.2.1 Responsabilidade solidária entre prestador e o tomador de serviços	36
4.2.2 Responsabilidade subsidiária entre prestador e tomador de serviços	37
4.2.3 Inexistência de responsabilidade do tomador	38
Conclusão	40
Referências	41

INTRODUÇÃO

A terceirização é um fenômeno que vem adquirindo cada vez mais relevância temática, devido ao crescimento de sua utilização dentro das principais organizações, seja ela pública ou privada.

Na esfera econômica, damos ênfase à preocupação dos empresários em diminuir custos de mão-de-obra e conseqüentemente o valor final do produto disponibilizado ao mercado, a fim de assegurar a competitividade das suas empresas com outras do mesmo ramo.

No âmbito jurídico, podemos destacar como reflexo de sua utilização, o aumento do número de reclamações trabalhistas de trabalhadores inseridos nessa relação trilateral, visando à aquisição de direitos que não lhe foram assegurados e procurando o adimplemento de obrigações trabalhistas descumpridas, tendo como causa muitas vezes, o desvirtuamento daquele instituto.

Diante dos reflexos sociais, podemos compreender a precarização do trabalho como forma de combater o desemprego, o qual muitos atribuem a rigidez da relação bilateral clássica e as necessidades da indústria moderna. Ressaltamos que mesmo diante da crescente procura por demanda judicial, a maioria dos trabalhadores ainda abstem-se de tal meio, principalmente em razão de receio de taliações por parte dos empregadores de sua categoria, o que incentiva as fraudes a relação de emprego e o descumprimento daquelas obrigações.

Em que pese a sua relevância, há um descuido muito grande da lei no que compete a regulamentação da terceirização. Não é por menos que o instrumento definidor de seus pressupostos ainda é, atualmente, a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho na edição do ano de 1993.

Diante deste contexto, pretendemos com este estudo, fazer uma análise dos elementos definidores da relação de trabalho terceirizado, bem como diferenciar a partir da Súmula 331, a terceirização lícita e a ilícita discorrendo também, a

responsabilidade do tomador de serviços pelo pagamento das verbas inadimplidas pela contratada em ambas as hipóteses, tanto no que se refere ao setor público quanto ao setor privado.

Analisaremos os elementos caracterizadores da relação de emprego comum, pois a partir dele, podemos entender os componentes da relação terceirizada e suas implicações. Conceituaremos a mão de obra e a flexibilização das condições de trabalho tendo em vista que o ato de terceirizar originou-se a partir dessas noções.

Determinaremos as hipóteses lícitas e ilícitas de terceirização a partir da Sumula 331 do Tribunal Superior do Trabalho e em seguida serão definidos alguns elementos presentes em qualquer terceirização lícita, similarmente ao anteriormente feito a relação de emprego. Abordaremos também a responsabilidade do tomador de serviços, tanto pertencente ao setor público quanto ao setor privado, pelas verbas trabalhistas decorrentes do inadimplemento da empresa prestadora de serviços, acerca da responsabilidade civil e do alargamento da definição de culpa, até se chegar aos conceitos dos quais se vale o julgador para atribuir ao tomador de serviços, a responsabilidade subsidiária constante na Sumula 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

Por último serão discutidas as quatro posições clássicas acerca da responsabilidade do tomador, a saber, da responsabilidade total e direta, responsabilidade solidária entre ele e o prestador, responsabilidade subsidiária e a inexistência de responsabilidade.

1.0 RELAÇÃO EMPREGATÍCIA

O Contrato de trabalho é fator fundamental dentro da relação do empregado e do empregador. A construção do Direito do Trabalho vem para equilibrar a relação do trabalho.

As Legislações e os Códigos de Trabalho surgiram nos mais diversos países, criando um estatuto mínimo para o empregado, baseada na necessidade de atribuir ao trabalhador um estatuto que permitisse antepor aos eventuais arbítrios do empregador.

O Contrato de Trabalho representa um meio de preservar a dignidade humana, sabendo-se que o trabalhador está negociando um pouco de si e não um objeto qualquer, uma vez que o empregador faz uso do rendimento humano do trabalhador.

O Direito do Trabalho tem como objetivo estudar a relação empregatícia. No caso, de um lado o empregado e do outro o empregador, uma vez que existem vários outros tipos de trabalhadores que não estão inclusos dentro da aplicação do direito do Trabalho.

O Contrato de Trabalho define-se da relação empregatícia, sendo o acordo pelo qual uma pessoa natural se compromete a prestar serviços mediante algum tipo de remuneração.

O Contrato estabelecido é ato jurídico que depende da manifestação e da vontade de ambas as partes para que seja válida e que possa surtir os efeitos da ordem jurídica. Uma relação estabelecida entre os sujeitos empregados e empregador, faz-se necessário esclarecer os conceitos desta relação empregatícia.

1.1 CONTRATO DE TRABALHO

A CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, instituída pelo Decreto-Lei nº 5.452/43, define o conceito de empregado: Art. 3º. “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual ao empregador; sob a dependência deste e mediante salário”.

Evaristo de Moraes Filho (1995, p. 248), aponta o caráter como sendo requisito na maioria dos casos, alega que o contrato é celebrado tendo em vista as qualificações pessoais e profissionais do candidato ao emprego. O empregado não pode fazer ou substituir por outrem sem a permissão do seu empregador.

Já Gomes e Gottschalk (2008, p. 81), apontam a exclusividade como requisitos principais alegam que a continuidade e a exclusividade não participam necessariamente da natureza do contrato, mais são indispensáveis a caracterização do estado de empregado.

Segundo Nascimento (2005, p. 606), o empregado por ter simultaneamente diversos empregos, nada impede que isso ocorra, de maneira que o empregado ou empregador deixem verbais ou por escrito ajustada cláusula de exclusividade. O mesmo alega que a exclusividade não é requisito, mais exigência que pode existir.

Analisaremos cada um dos elementos caracterizados da relação de emprego: pessoa física, pessoalidade, onerosidade, subordinação e não eventualidade.

1.2 CONCEITOS E REQUISITOS DE EMPREGADO

Empregado é pessoa física ou natural, não pode ser pessoa jurídica. A lei destina ao ser humano que disponibiliza força de trabalho para o empregador, a mesma não se estende para pessoas jurídicas.

Para Delgado (2009, p.270), o Direito do Trabalho protege o trabalhador como ser humano pela energia de trabalho desenvolvida na prestação de serviços. Os bens

jurídicos do Direito do Trabalho importam a pessoa física, não podendo ser utilizados por pessoas jurídicas.

1.2.1 Pessoaalidade

O Contrato de trabalho é ajustado em função de determinada pessoa. O empregado não pode substituir por substituir por outro sem o consentimento do empregador.

Saad (2000, p.128) aponta que com a caracterização do contrato de trabalho, o empregado contrai uma obrigação de fazer, de caráter personalíssimo e intransferível a terceiro.

A pessoaalidade é o conceito que pode ter significados mais amplos podendo ser visto como intransferibilidade por iniciativa do prestador, ela também pode ser vista como a personalidade, na medida em que a pessoa empenha-se no desenvolvimento do contrato de trabalho, o empregado deve ter a proteção e os direitos básicos de proteção à sua moral e dignidade.

Podemos ressaltar que existam situações ensejadoras de substituição do trabalhador. É o caso das substituições desde que em curta duração, com o consentimento do tomador de serviços. Neste caso, a relação se suspende ou interrompe sem qualquer descaracterização da pessoaalidade inerente a relação de emprego.

1.2.2 Onerosidade

A onerosidade é a expectativa do empregado em receber contraprestação por seu trabalho prestado, difere, portanto do trabalho gratuito.

O trabalho voluntário exercido por pessoas físicas a qualquer tipo de entidade seja ela pública ou privada sem fins lucrativos, não gera nenhum vínculo empregatício conforme diz a Lei nº 9.608/98 da Constituição Civil.

A onerosidade pode estar presente mesmo que a remuneração não seja paga, sendo do trabalho produtivo, prestado em favor de outro gerando retorno econômico. A questão da onerosidade pode ser vista sob o ponto de vista do empregado. Não é a falta de pagamento sob a forma indireta que desfiguram a condição de empregado, mas a intenção de prestar o serviço sem nenhum interesse.

1.2.3 Subordinação

Martins (2009, p.130) relata que a subordinação significa sujeição ao poder, as ordens de terceiros, é a obrigação que o empregado tem de cumprir as ordens determinadas diante do contrato de trabalho.

Neste contexto, entende-se que subordinação é uma hierarquia, significando à aceitação no próprio trabalho seguido as ordens de um superior.

A subordinação consiste na situação derivado do Contrato de Trabalho pelo qual o empregado compromete-se. Traduz-se na situação em que se encontra o trabalhador decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade. É consistida sobre o modo de realização da prestação de serviço e não sobre a pessoa do trabalhador. A subordinação permite dividir dois grandes campos do trabalho humano. Tais seriam o trabalho subordinado e o trabalho autônomo.

Empregado é definido como o trabalhador subordinado e trabalhador não subordinado é dito como autônomo.

1.3 A FLEXIBILIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO

Flexibilização é um neologismo, origina-se do espanhol *flexibilización*, entendemos como algo flexível, de flexibilizar.

Trata-se, antes de tudo, de uma reação à rigidez das normas trabalhistas, as quais, diante das mudanças socioeconômicas, dissociaram-se da realidade tornando-se insuficientes a regulação das questões trabalhistas.

Para Martins (2000, p. 22-25), flexibilização “é o conjunto de regras que tem por objetivo instituir mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças de ordem econômica, tecnológica, política ou social existente na relação entre o capital e o trabalho”.

Essa compatibilização, em determinados casos pode implicar a atenuação ao princípio da proteção a relação de emprego.

1.4 FINALIDADE

A flexibilização das normas trabalhistas visa assegurar o direito do trabalhador e ao mesmo tempo, garante a sobrevivência da empresa por meio de comandos legais. Diante disso o sindicato passa a exercer um papel fundamental na mediação entre trabalhadores e empregados nas convenções coletivas.

Para Arnaldo (2005, p. 206):

Com a flexibilização, os sistemas legais prevêm formulas opcionais ou flexíveis de estipulação de condições de trabalho, seja pelos instrumentos da negociação coletiva, ou pelos contratos individuais de trabalho (citação) Exemplos de flexibilização são: o trabalho em tempo parcial, o estágio, o trabalho temporário, o contrato de trabalho por prazo determinado entre outros, que ocorre quando o funcionário estabelece seu horário obedecendo ao numero mínimo de horas a serem trabalhadas em um determinado espaço de tempo.

A Constituição de 1988 adotou a flexibilização de suas normas. Por exemplo, a possibilidade da redução de salário por meio das convenções ou acordos coletivos, a faculdade de compensação de horários e redução da jornada mediante acordos.

Essa facilidade oferecida pela Constituição, a ser realizada por meio de acordos e convenções coletivas obriga a atuação sindical. É de grande importância ressaltar que a flexibilização do Direito do Trabalho não se confunde com desregulamentação retirando a proteção do trabalhador e permitindo que as relações de trabalho sejam reguladas pela autonomia privada.

Flexibilizar significa diminuir a rigidez da legislação com intuito de adaptar as necessidades das empresas.

Martins (2009, p. 28) aponta:

Os sindicatos porém, não simpatiza com a terceirização, pois há perda de postos de trabalho, inibição do sindicalismo com a desagregação dos filiados da categoria, o que pode afetar as bases do sindicato. O sindicato tem perda de receitas, tanto em relação à mensalidade dos associados, que deixam de se-lo, como a menos cobrança de contribuição confederativa, sindical e assistencial.

A terceirização é, sobretudo, uma flexibilização do Direito do Trabalho surgindo da necessidade das empresas compatibilizarem eficácia econômica com inovações tecnológicas e novas formas de gestão de Mão de obra.

2.0 DEFINIÇÕES DO EMPREGADOR

Analisando do ponto de vista sociológico e político, o empregador é um membro da classe capitalista, já do ponto de vista econômico, o empregador é o titular do meio de produção de capital sendo que em sua maioria ele se enquadra sendo proprietário da empresa.

A CLT constituição das Leis Trabalhistas define a seguinte:

Art. 2 Considera-se empregador a empresa individual ou coletiva, que assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

O empreendedor é o chefe natural do grupo que constitui a empresa econômica. Pode receber outros nomes como diretores ou presidente em associações, mais o que importa é que esta figura quem determina o fim a que se pretende alcançar.

Esta figura não só determina a finalidade, mais também agencia os meios materiais necessários à estruturação.

O trabalho é prestado não da maneira como o empregado deseja, mas sob ordens do empregador, o trabalho é dirigido e subordinado, este é atribuído porque só a ele cabe o risco da atividade para cuja execução contrata empregados.

2.1 RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR

O empregador tem como responsabilidade, a quitação de verbas trabalhistas dentro da relação jurídica empregatícia, compondo o pólo passivo desta relação.

A responsabilidade se dá do fato de que o empregador é o principal beneficiário desta relação e por isso, responde as obrigações decorrentes.

No caso de terceirização Ilícita em que se reconhece o vínculo empregatício com o tomador de serviços. O tomador de serviços passa a assumir a posição de empregador, de modo que a terceirização ilícita, judicialmente desfeita, fixado pelo vínculo empregatício do trabalhador.

Diversas são as situações de responsabilidade trabalhista. De um lado envolvendo a responsabilidade da entidade societária em face das verbas trabalhistas devidas pela sociedade, de outro lado a responsabilidade da empresa tomador de trabalho temporário e em um terceiro plano, a empresa tomadora de serviços terceirizados em função das verbas cabíveis ao trabalhador terceirizado.

2.2 TERCEIRIZAÇÃO

A expressão terceirização resulta da derivação da palavra terceiro. Entende-se como intermediário, interveniente. Não é propriamente no sentido jurídico como aquele que é estranho a uma relação jurídica. Para o Direito do Trabalho, a terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho. O trabalhador é inserido dentro do processo de produção de um tomador de serviços que os mesmos se estendem a este os laços trabalhistas que permanecem com entidade interveniente.

A terceirização é adotada pela empresa para redução de custos em face da diminuição dos encargos sociais e da redução de despesas transferindo uma parte das funções exercidas diretamente, concentrando-se em rol cada vez mais restrito.

Formada por uma relação trilateral constituída de: prestador de serviço que realiza suas atividades materiais e intelectuais junto à empresa tomadora de serviço; a empresa terceirizante que contrata o prestador de serviço firmando os vínculos

trabalhistas e a empresa tomadora de serviços que recebe a prestação do trabalho, não assumindo a posição clássica de empregadora deste trabalhador.

O empregado terceirizado é contratado pela interveniente na qual será responsável pelo contrato de trabalho e por todos os encargos decorrentes desta contratação contendo todo e qualquer elemento típico desta relação trabalhista.

O empregado realiza a função e despende toda sua força laborativa a favor da empresa tomadora, realizando tarefas para esta empresa. Ainda desta forma, o seu vínculo de trabalho mantém exclusivamente com a empresa fornecedora de serviços.

A terceirização é uma forma de organização empresarial visando à descentralização das atividades acessórias da empresa tomadora, delegando-as a uma empresa prestadora de serviços com a qual se forma o vínculo empregatício dos contratados.

Na maioria das vezes, entendemos que não seria possível a terceirização para execução dos serviços ligados a atividade principal da empresa. De outra maneira a permitir tal possibilidade seria tornar a tomadora de serviços mera “atravessadora” no mercado, levando à fraude nos direitos trabalhistas, devido ao motivo da tomadora não estar remunerando adequadamente o valor do trabalho dos seus colaboradores representando uma quebra estabelecida na relação empregatícia.

A terceirização nas atividades principais da empresa representa uma afronta às conquistas obtidas no ramo do Direito do Trabalho causando uma diminuição nos direitos trabalhistas a que teria direito o empregado caso fosse empregado diretamente pelo tomador.

Admitir terceirização na atividade-fim da empresa representaria uma desvalorização do valor social do trabalho e uma conseqüente precarização dos postos de trabalho.

“Mauricio Godinho Delgado (2009) define a terceirização “como” o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação jus trabalhista que lhe seria correspondente”. O autor afirma que o trabalhador é inserido no processo de produção do tomador de serviços sem que se estendam a este, os laços trabalhistas.

O trabalho temporário pode ser visto como uma espécie de terceirização, caracterizando a situação do trabalhador estranho é inserido para laborar atividade empresarial do empregador.

Carmem Carmino (1999), afirma que a terceirização autorizada no Brasil é a de serviços e não de pessoas. Desta forma não se trata de trabalhador inserido no processo de produção do empregador e sim no serviço prestado por meio de empresa interposta.

2.3 LEI 6.019/74

A Regulação inicial acerca do fenômeno terceirização deu-se com o advento da Lei 6.019/74 que trata do trabalho temporário. Foi criado em um contexto em que os elevados custos provenientes da rescisão dos contratos de trabalho por prazos indeterminados deram a razão a criação de inúmeras empresas fornecedoras de mão de obra para atividades permanentes ou provisórias.

Ressaltamos que, no entanto, não podemos confundir as figuras do trabalhador temporário e aquele admitido a prazo.

Delgado (2009, p.426) explica:

O trabalhador temporário não se confunde com a figura do trabalhador admitido a prazo, por curto período, pela própria empresa tomadora de serviços. Esse último é empregado clássico, firmando relação de emprego com o tomador real de seu trabalho, regendo-se integralmente pela CLT e não pela Lei 6.,019/74. As regras de seu contrato a termo estão insculpidas nos art. 443 e 445 da CLT, por exemplo, ao passo que o temporário tem sua relação de emprego firmada com a empresa de trabalho temporário e não com o tomador real de seus serviços, submetendo-se ademais, à regência normativa da Lei nº 6.019.

A Lei define basicamente o conceito do trabalho temporário, em seu art. 2º: [...], prestado por pessoa física a uma determinada empresa, atendendo a necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente. O trabalhador deve estar vinculado juridicamente a uma empresa de trabalho temporário com quem mantém vínculo empregatício. O art. 4º {...} da mesma lei, define essa empresa

como “a pessoa física ou jurídica urbana cuja atividade consiste em colocar a disposição de outras empresas temporariamente, trabalhadores devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos”.

Formando uma relação trilateral, essa nova relação de trabalho estabelecida por esse diploma extingue-se da noção clássica de relação de emprego na medida em que as três interagem.

O vínculo empregatício do trabalhador temporário se estabelece entre ele e a empresa de trabalho temporário, embora ele, efetivamente preste serviços a tomadora.

3.0 JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Em face da inexistência de legislação específica sobre a terceirização e da intensa atividade interpretativa da jurisprudência, o TST editou no ano de 1986 a Súmula 256, que buscou limitar a contratação de trabalhadores por empresa interposta, nos seguintes termos:

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância previstos nas Leis 6.019 de 03.01.1974 e 7.107 de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresas interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços.

Preocupando-se, sobretudo em proibir a locação de Mão de obra, noção a partir da qual se considera o trabalhador, uma mercadoria, pareceu limitar hipóteses de terceirização lícita as exceções contidas no trabalho temporário e de profissionais vigilantes do segmento bancário da economia.

Sergio Pinto Martins (2009) diz que, “apesar da redação, a correta interpretação a ser dada a referida Súmula deveria ser exemplificativa e não taxativa”, uma vez que conforme o art. 5º, II, da CF “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” e, ausente previsão legal que proíba o trabalho de empresas prestadoras de serviços, atividade deveria ser considerada lícita, não havendo falar da aplicação do referido verbete em todas as situações, pois seria o mesmo que aplicar de forma generalizada a presunção de fraude. Além disso, nenhum dos textos aprovados nas três sessões plenárias em que aprova a Súmula aventavam sobre a proibição de uma empresa contratar empresa prestadora de serviços.

O propósito da jurisprudência seria tão somente coibir a utilização de empresas interpostas como subterfúgio a aplicação dos preceitos de lei e não a atividade de prestação de serviços como um todo.

As críticas contra a Súmula 256 se multiplicaram. Outro argumento desfavorável seria que ela não contemplava em seu texto as exceções previstas no Decreto-lei

200/67, art. 10, que autorizavam a Administração Pública a delegar atividades meramente executivas a terceiros. A previsão de vínculo empregatício com a empresa tomadora, nos casos em, que esta fazia parte da administração pública passou a ser incompatível com a nova ordem Constitucional tendo em vista que o texto da CF/88 explicita em seu art. 37, II, a necessidade de aprovação em concurso público para investidura em cargo ou emprego público, implicando a nulidade de ato realizado sem observância desse requisito.

No ano de 1993, a Procuradoria Geral do Trabalho, motivada pelos inquéritos civis e ao final, ações civis públicas ajuizadas contras as instituições do banco do Brasil e da Caixa Econômica Federal, as quais pelo disposto na Lei 5.645/70 contratavam prestadoras de serviços para realizarem atividades de apoio, sem realizar concurso público, encaminhou expediente ao Presidente do Tribunal superior do Trabalho pedindo pela revisão parcial da Sumula 256, para remover sua eficácia em relação a empresas públicas, sociedades e órgãos da administração direta ou indireta, autorizando a terceirização de serviços de limpeza.

Diante desses motivos, no ano de 1994, à revisão do referido enunciado (o qual foi definitivamente revogado pela Resolução 121/2003) por intermédio da Sumula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, seguindo a redação:

I – A contratação de trabalhadores por empresas interposta é ilegal formando-se o vínculo diretamente com o tomador de serviços, salvo no caso de trabalho temporário com o tomador de serviços, salvo no caso de trabalho temporário.

II – A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública D, 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 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, desde este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

Em 2000 houve a alteração do inciso IV, nele passando a constar que a responsabilidade subsidiária decorrente do inadimplemento das obrigações

trabalhistas por parte do empregador, também abrange os órgãos da administração direta das autarquias, das fundações públicas e das sociedades de economia mista. A Súmula 311, por meio de seus quatro incisos, esclareceu algumas questões em razão das quais foi a súmula 256 duramente criticada. A saber permitiu expressamente a terceirização de serviços de conservação e limpeza e de outros serviços ligados à atividade-meio do tomador o que antes era vedado, de acordo com a interpretação literal do Enunciado 256.

Ademais, introduziu na íntegra do seu inciso, a noção de atividade-meio, cujo significado, em dicotomia com a atividade-fim, é objeto de bastante discussão na doutrina e na jurisprudência.

Os órgãos da Justiça do Trabalho passaram a impor indiscriminadamente ao tomador de serviços, tanto do setor privado quanto do setor público, a responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento das verbas trabalhistas da contratada baseando na culpa presumida ou na responsabilidade objetiva.

A lei 8.666/93 na qual estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras e serviços no âmbito dos Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos Municípios, prevê em seu art. 71, que a inadimplência do contratado quanto às verbas trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere ao Poder Público a responsabilidade por seu pagamento. Percebe-se assim que havia evidente conflito entre a atitude adotada pelos tribunais.

Tendo em vista o pronunciamento do Supremo, os ministros do pleno do TST editaram novamente a súmula alterando o item IV e adicionando os incisos V e VI, assim segue:

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

V – O ente integrante da administração pública direta e indireta responde subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei 8.666/93, 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.

Como podemos analisar, a nova redação do inciso IV equivale-se a original, que incluiu a previsão expressa de que a responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador estendia-se, “inclusive, aos órgãos da administração direta das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista”

O último item faz referência a uma questão que já tinha entendimento pacífico na jurisprudência, porém não se encontrava expressamente sumulada. A mesma diz que a condenação subsidiária do tomador abrange todas as parcelas devidas pelo devedor durante o período da prestação laboral. Nesse sentido, os seguintes julgados do TST.

3.1 TIPOS DE TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA NO BRASIL

Lívia Miraglia (2008) relata que existem dois tipos de terceirização no Brasil: a terceirização “para dentro da empresa” e a terceirização “para fora da empresa”.

A terceirização para fora da empresa se dá pela contratação de uma empresa terceira que passa a ser responsável pela produção de determinados bens necessários para que assim ocorra a atividade-fim considerada como terceirização de bens ou atividades.

A terceirização para dentro da empresa se dá diante da prestação de serviços. Neste caso, o tomador contrata empresas para prestação de serviços não essenciais desempenhados no âmbito daquela. Desta forma, os empregados executam suas funções dentro da empresa contratante que é responsável pela direção sobre a execução do serviço.

A terceirização de serviços é a mais comum no meio empresarial. O trabalhador desenvolve seu trabalho dentro da empresa tomadora, mais não é considerado

integrante de sua estrutura organizacional, pois é contratado da prestadora de serviços a qual é responsável pelos pagamentos de créditos trabalhistas.

3.2 CLASSIFICAÇÕES DA TERCEIRIZAÇÃO

A terceirização pode ser classificada desde o período de duração, quanto à finalidade, quanto à regularidade e quanto à obrigatoriedade.

3.3 TERCEIRIZAÇÃO PERMANENTE OU TEMPORÁRIA

Temporária é a palavra usada por curto prazo, atendendo uma demanda eventual autorizada pela Lei 6.019/74 no Código Civil. Permanente é o que se pode ser contratado de forma contínua para suprir a necessidade da empresa.

3.4 TERCEIRIZAÇÃO LICITA E ILÍCITA

A terceirização licita é aquela que observa os preceitos legais relativos aos direitos dos trabalhadores, distanciando-se da relação de emprego comum. A terceirização ilícita por sua vez é aquela que visa à mera intermediação de mão de obra.

A terceirização licita relacionada na Sumula 331 do TST constituem em quatro: a) trabalho temporário; b) atividades de vigilância; c) atividades de conservação e limpeza; d) serviços especializados ligados a atividade-meio do tomador de serviço.

Consolidado pelo Tribunal Superior do Trabalho por ocasião da audiência pública sobre terceirização realizada nos dias 4 e 5 de outubro de 2011 no sentido de que o critério de distinção entre atividade-meio e atividade-fim deve ser conjugado com o do local da prestação de serviços.

3.5 HIPÓTESES DE TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA

3.5.1 Trabalho temporário

Enunciada no item I da Sumula 331 que refere ser a contratação de trabalhador por empresa interposta ilegal salvo nos casos de trabalho temporário.

A lei estabelece uma serie de requisitos para esse tipo de contratação somente pode ser realizado em casos de acréscimo extraordinário de serviços e para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente não podendo exceder 03 (três) meses.

O trabalho temporário constitui em uma modalidade precária de trabalho, uma vez que os direitos conferidos aos trabalhadores são restritos e estão elencados no art. 12 da Lei 6.019/74.

3.5.2 Serviços de vigilância

A lei nº 7.102/83 esta autorizada pelo inciso III da Sumula 311, ao referir que a contratação de tais atividades não formam vínculos de emprego com o tomador de serviços. Esta lei original apenas permitia a subcontratação de atividades de vigilância ligada ao segmento bancário da economia, as alterações promovidas pela lei 8.863/94, no entanto fizeram com que qualquer estabelecimento inclusive pessoas físicas, por meio de empresas especializadas, pudessem terceirizar essas atividades.

3.5.3 Serviços de conservação e limpeza

Diferente do trabalho temporário e dos serviços de vigilância, essa atividade não possui lei própria que a regule e autorize a sua subcontratação sendo tal apenas permitida por força do inciso III da sumula 331.

3.5.4 Serviços ligados a atividade meio do tomador

Pelo inciso III da Sumula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, permite-se ainda a terceirização de serviços especializados ligados a atividade meio do tomador de serviços, envolvendo atividades não expressamente discriminadas, mas que se caracterizam por não pertencerem ao núcleo das atividades empresariais do tomador.

Atividades-fim dentro do contexto da terceirização é aquela em que os serviços subcontratados se inserem na atividade principal do tomador de serviços entendidas como aquelas para as quais foram constituídas as empresas tomadoras.

Para Godinho (2009) são atividades meio aquelas atividades periféricas a essência da dinâmica empresarial do tomador de serviços, ou seja, que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial deste, tampouco contribuem ao seu posicionamento no contexto empresarial e econômico.

Seguindo a mesma linha de pensamento, Carmem (1999) invoca a diferença entre serviços essenciais e serviços acessórios ou de apoio, que não são essenciais ao empreendimento, mas permanentes e necessários, embora ambos sejam serviços não eventuais, mais por serem necessários e permanentes, somente os primeiros situam-se na atividade fim da empresa, enquanto os últimos, na atividade meio.

Assim, podem ser delegados a terceiros os serviços especializados de apoio vinculado a atividade meio da empresa tomadora, por meio da terceirização. Diante do disposto no art. 3º da CLT a regra ainda é a contratação direta pelo empreendedor da atividade, tanto dos serviços essenciais quanto dos não essenciais de natureza não eventual, visto que ambos são necessários e permanentes.

A grande dificuldade da jurisprudência reside em definir concretamente quais atividades podem ser consideradas atividades meio e quais podem ser consideradas atividades fim em vista a crescente diversificação de processos produtivos e de divisão do trabalho.

3.5.5 Terceirização Regular e Irregular

A terceirização regular é aquela que cumpre as conformidades da Súmula 331 do TST. A irregular é aquela que contém algum vício, a consequência é a formação do vínculo diretamente com o tomador de serviço.

3.5.6 Hipóteses de terceirização ilícita

Diante da Súmula 331 do TST que a terceirização será ilícita em duas hipóteses; a) quando houver contratação de serviços compreendidos nas atividades fim da tomadora, executando-se o novo entendimento do TST no sentido de permitir, conforme o caso concreto, a delegação de atividade-fim se executada; b) quando em qualquer das hipóteses em que a terceirização, existir pessoalidade e subordinação direta do trabalhador terceirizado para com a empresa tomadora de serviços.

Juridicamente, os efeitos da ilicitude da terceirização, bem como a responsabilidade da tomadora de serviços pelos créditos trabalhistas dela decorrentes serão analisados no decorrer deste estudo.

3.5.7 Distinção de atividade fim e atividade meio

As atividades passíveis de execução de maneira indireta são aquelas que servem de mero suporte a atividade considerada principal na empresa, faz-se necessário estudar as atividades que são consideradas como atividades finalísticas do empregador a fim de compreender as atividades que não possuem essas mesmas características.

O item III da Sumula 331 trouxe em sua redação as atividades acessórias destinadas a colaborar com a atividade finalística pretendida pela empresa, contudo essa diferença mostra-se difícil de ser aplicada aos casos concretos. A relação de emprego é caracterizada pela prestação de serviços não eventuais sujeitando o prestador a estado de subordinação correlata ao poder de comando do empregador, cuja origem é o próprio contrato.

Na conceituação de não eventualidade estão compreendidas os serviços essenciais da empresa, diretamente vinculadas ao objeto da atividade empreendida, como os serviços acessórios, de natureza especializada, os chamados serviços de apoio, não essenciais, mas permanentemente necessários para que a empresa atinja aos seus fins econômicos. Em síntese a essencialidade não é sinônimo de não eventualidade, mais uma espécie de não eventualidade.

Na legislação brasileira há permissivo expresso para a terceirização dos serviços especializados de vigilância, guarda e transporte de valores conforme a Lei nº 7.102/83 e implícito para os serviços de asseio e conservação. A jurisprudência ampliou o rol de permissões para incluir outros serviços especializados ligados a atividade meio do tomador, nos termos do item III da Sumula 331, portanto é

possível terceirizar os serviços de vigilância, os serviços de asseio e conservação, os serviços especializados de apoio a atividade principal da empresa.

Podemos conceituar atividades fim como funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico. Atividades meio são as funções ou tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial e econômico, podemos também definir como aquelas cuja finalidade é o apoio do processo de produção de bens ou serviços, são atividades que não coincidem com aquelas para as quais foram constituídas as empresas tomadoras de serviços, essas atividades não integram o núcleo, ou seja, a essência das atividades empresariais do tomador.

4.0 RESPONSABILIDADE NA TERCEIRIZAÇÃO

O texto da Lei nº 6.019/74 determina a responsabilidade solidaria da empresa tomadora de serviços pelas verbas de contribuições previdenciárias, remuneração e indenização, mas somente para o caso de falência da empresa fornecedora de trabalho temporário.

A Súmula nº 331 do TST, tratando esse disposto sob os maiores princípios do Direito do Trabalho, fixou o entendimento de que “o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregado, implica a responsabilidade subsidiaria do tomador de serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial” (Sumula nº 331, IV). As modalidades de terceirização abrangidas pelo disposto anterior refere-se a todas as hipóteses de terceirização veiculadas na ordem sócio jurídica. Parece claro que a compreensão sumulada abrange também o trabalho temporário.

Analisaremos a forma de responsabilidade do tomador de serviços dentro do Direito Civil e conseqüentemente as considerações a respeito dessa responsabilidade, no que concerne ao setor privado: responsabilidade direta e total do tomador; responsabilidade solidaria entre prestador e tomador; responsabilidade subsidiaria do tomador; inexistência de responsabilidade do tomador.

4.1 RESPONSABILIDADE NO DIREITO CIVIL

A responsabilidade civil baseia-se na idéia de que quem causa dano ao outro, mediante conduta tem o dever de indenizá-lo. A responsabilidade é compensatória, com a pretensão de restabelecer o equilíbrio violado. Observamos com o tempo, a extensão do seu alcance, a fim de todos os danos sejam objeto de reparação. Neste âmbito, admite-se, além da responsabilidade direta, em que o agente causador é o responsável, a de pessoa responsabilizada por ato cometido por terceiro ou coisa sob sua guarda. A responsabilidade pode ser contratual, de forma singela, podemos dizer que a primeira decorre de ato danoso que se deu em razão de uma obrigação preexistente. A segunda, por sua vez, resulta de um dano, fundado em lei, ao qual não precede vínculo jurídico entre o prejudicado e aquele a que se atribui o prejuízo. O Código Civil de 1916 estabeleceu como regra, a responsabilidade civil subjetiva, ao referir a necessidade de verificação da culpa para aferição da do dever de indenizar.

O Art. 159 diz:

Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.
A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regula-se pelo disposto neste Código, arts. 1521 a 1532 e 1542 a 1553.

A culpa pode ser entendida como conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou previsível. A culpa civil abrange, além deste conceito, o de dolo (ato ou conduta intencional).

4.2 RESPONSABILIDADE DIRETA E TOTAL DA TOMADORA DE SERVIÇOS

A empresa tomadora se responsabiliza total e diretamente pelos encargos trabalhistas provenientes da relação trilateral de trabalho, por ser a beneficiária dos serviços prestados. Costumava-se utilizar essa linha argumentativa antes da edição da Sumula 331 de forma que ainda prevalece nas hipóteses em que houve contratação de trabalhador por interposta pessoa anteriormente a vigência da CF/88. Nestes casos, aplica-se a Orientação Jurisprudencial 321 da SDI-I do TST, que assim dispõe:

(...) Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância previstos nas leis nºs 6.,019, de 03.01.74, e 7.102, de 20.06.83 , é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

Segundo essa orientação, todas as hipóteses de terceirização que não aquelas relacionadas ao trabalho temporário e serviço de vigilância são consideradas ilícitas, originando-se responsabilidade direta e total com a empresa tomadora de serviços.

4.2.1 Responsabilidade solidária entre o prestador e o tomador de serviços

O Direito do Trabalho não possui definição própria sobre o tema, aplicando-se por força do parágrafo único do art. 8º da CLT, o disciplinado pelo Código Civil de 2002. O art. 264 desse diploma define que há solidariedade quando na mesma obrigação, há multiplicidade de credores ou devedores, cada um com direitos e obrigações a totalidade da dívida.

A solidariedade é ativa quando há concurso de credores, de forma que cada um deles pode exigir o cumprimento integral da prestação. No efeito da terceirização, o que importa mesmo é o estudo da solidariedade passiva sendo que cada um

responde na sua totalidade pela satisfação da dívida, como sozinhos tivessem contraído.

As consequências jurídicas podem ser analisadas em dois campos distintos: no âmbito da relação entre co-devedores e credor (relação externa) e entre os próprios devedores (relação interna). A solidariedade que somente subsiste na relação entre devedor e credor, tem seu fim com o adimplemento da prestação. A partir desse momento, ter-se-ão as relações internas entre os devedores, no âmbito das quais cada um dos coobrigados é responsável por sua quarta-parte da dívida. Assim, se um dos obrigados satisfizer totalmente o débito, extinguindo-se a obrigação em relação ao credor, tem aquele o direito de regresso.

Os serviços que podem ser terceirizados são: trabalho temporário, serviços de vigilância, serviços de conservação e limpeza e serviços especializados ligados a atividade meio do tomador de serviços.

Firma a jurisprudência do TST que, com exceção do trabalho temporário para que haja a licitude da terceirização dessas atividades, elas devem constituir-se como serviços especializados vinculados a atividade meio da empresa tomadora e executadas sem subordinação direta e pessoalidade em relação a esta.

Quando um tomador de serviços secciona e terceiriza atividades essenciais da empresa como se de apoio fossem excetuando-se determinados casos em que essa atividade-fim é realizada fora do estabelecimento da tomadora, como na hipótese antes vista de correspondentes bancários. Independente da atividade realizada, quando há configuração dos elementos definidores da relação de emprego entre o tomador e trabalhador terceirizado.

4.2.2 Responsabilidade subsidiária entre o prestador e o tomador de serviços

A responsabilidade subsidiária é a que substitui ou reforça a principal, caso não ocorra o pagamento o devedor principal paga o secundário diferentemente da obrigação solidária. Na esfera trabalhista, ela decorre da previsão do inciso IV da Sumula 331 do TST, conforme segue:

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

Sempre que a tomadora quando responsabilizada subsidiariamente, adimplir integralmente a dívida da empresa prestadora, poderá ressarcir-se da quantia paga, seja pela retenção dos valores devidos pelos serviços prestados, seja por meio de ação regressiva, poderá ser pleiteado não só a quantia paga, mas também os valores decorrentes de danos sofridos em razão da fiança, bem como os juros oriundos de tal desembolso.

4.2.3 Inexistência de responsabilidade do tomador

Embora não seja muito comum, há quem sustente a isenção do tomador de serviços de qualquer responsabilidade decorrente da terceirização, respondendo pelos encargos trabalhistas, tão somente a prestadora com quem o trabalhador mantém vínculo laboral.

Podemos ressaltar que a terceirização e a responsabilidade jurídica decorrente da sua prática são reguladas somente pelo entendimento sumulado pelo TST inexistindo legislação nesse sentido. Sustentam que a responsabilização da tomadora de serviços pelo inadimplemento dos haveres trabalhistas por parte da prestadora.

O art. 50 do Código Civil de 2002 diz:

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Comprovado o ato ilícito da prestadora, que não repassou a seus trabalhadores as verbas obtidas da tomadora de serviços enseja-se a aplicação desse instituto, para que os administradores ou sócios da prestadora respondam, pessoalmente, pelos créditos trabalhistas dos empregados.

CONCLUSÃO

A terceirização, concebida como uma forma de gestão de mão-de-obra por parte de empresas que procuram reduzir seus custos operacionais traz inúmeras repercussões ao âmbito do Direito do Trabalho, uma vez que dissocia-se da relação empregatícia bilateral, utilizada como forma de fraudar a aplicação dos preceitos legais em detrimento aos direitos dos trabalhadores.

A jurisprudência vem tentando limitar as situações em que ela pode ser empregada, estabelecendo, ademais, duras penas aquelas que tentam utilizá-la de forma fraudulenta.

A antiga Sumula 256 do TST que foi editada em 1986, foi a primeira iniciativa nesse sentido, considerava ilícita, prevendo a formação de vínculo empregatício entre a tomadora e o trabalhador, a terceirização de quaisquer serviços que não aqueles de vigilância e os realizados por meio de trabalho temporário, previstos respectivamente nas Leis 7.102/83 e 6.019/74.

Editada a Sumula 331 do TST no ano de 1993, passou a permitir a terceirização nas hipóteses de trabalho temporário, serviços de vigilância, serviços de conservação e limpeza e serviços especializados ligados a atividade-meio da empresa tomadora. A partir desta Sumula, considerava-se ilícita a terceirização de serviço ligado a atividade-fim da tomadora, ou seja, a sua atividade essencial, bem como aquela em que os serviços ainda que ligados a atividade-meio dessa, fossem prestados pelo trabalhador com subordinação e personalidade a uma relação de emprego tradicional.

O efeito jurídico da terceirização quanto às empresas do setor privado, é a formação do vínculo empregatício entre trabalhador e a empresa tomadora. A Súmula 331 introduziu a noção de responsabilização subsidiária da tomadora de serviços em

caso de inadimplência trabalhista da contratada. No que se refere a responsabilidade trabalhista da tomadora nas terceirizações, atualmente tem-se o seguinte quadro: as empresas pertencentes ao setor privado respondem subsidiariamente de forma objetiva com base nas noções de culpa presumida, bastando o simples inadimplemento da prestadora.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo, 2006, p. 429; 430.

CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 2 ed. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 157.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros, 2000. p, 39.

CUNHA, Maria Inês Moura S.A. da. **Direito do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2010 p. 57.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8 ed. São Paulo 2009; p. 270; 408-411; 417-419; 474-475.

DINIZ, Maria Helena. **Direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2004. 2 v. p. 171.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2008; p. 81.

MARTINS, Sergio Pinto. **A terceirização e o direito do trabalho**. São Paulo: Atlas. 2009; p. 25-28; 120-122; 127-128; 137; 157;

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25 ed. São Paulo: atlas, 2009 p. 130.

MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. São Paulo Atlas, 2000; p. 22-25.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **A Terceirização Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 122; 138.

MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao Direito do Trabalho** 7 ed. São Paulo: 1995; p.248.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do Trabalho**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2005; p. 606.

RAMALHO, Maria do rosário Palma. **Direito do Trabalho: Dogmática Geral**. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2009. PP. 325-326.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo 2000; p. 128.

SANTOS, Rodrigo Coimbra. **Relações Terceirizadas do Trabalho**. Curitiba, 2006. p. 134; 157; 161; 216; 222.

SUSSEKIND, Arnaldo ET AL. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo 2005; p. 206; 283.