

**XXV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - BRASÍLIA/DF**

**DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO
TRABALHO II**

MARIA ROSARIA BARBATO

LEONARDO RABELO DE MATOS SILVA

RODRIGO GARCIA SCHWARZ

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Leonardo Rabelo de Matos Silva, Maria Rosaria Barbato, Rodrigo Garcia Schwarz – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-159-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito do Trabalho. 3. Meio Ambiente do Trabalho. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC

www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO II

Apresentação

A presente publicação, concebida no marco do XXV Congresso do CONPEDI, realizado sob o tema “Direito e desigualdades: diagnósticos e perspectivas para um Brasil justo”, que tem por escopo problematizar as questões da justiça e da democracia sob o viés do diagnóstico de problemas e da projeção de perspectivas para um Brasil justo, que possa superar as muitas vulnerabilidades históricas que ainda assolam o seu povo e a sua democracia, (re)pensando as relações entre Direito, Política, Democracia e Justiça, seja nos seus aspectos analítico-conceituais e filosóficos, seja no aspecto das políticas públicas e do funcionamento das instituições político-jurídicas, oferece ao leitor, através dos diversos artigos apresentados no Grupo de Trabalho "DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO II" durante o XXV Congresso do CONPEDI, a diversidade e a pluralidade das experiências e do conhecimento científico das quais se extrai, no seu conjunto, o "espírito", ou seja, o sentido e a essência do Direito do Trabalho na atualidade, a partir da apreensão do que está sendo produzido, no âmbito da cultura jurídica brasileira, a respeito do Direito do Trabalho, sobretudo no âmbito do que o Direito do Trabalho tem a oferecer para a superação das severas desigualdades e vulnerabilidades que ainda assombram o nosso país, revelando, assim, no seu conjunto, a partir de distintas vozes e de distintos espaços e experiências, os rumos não só da pesquisa científica a respeito do Direito do Trabalho no Brasil, mas do próprio Direito do Trabalho enquanto ciência, ordenamento e práxis no Brasil, e das correspondentes instituições político-jurídicas e das suas possibilidades de produção de justiça social, em termos axiológicos, filosófico-normativos e teórico-dogmáticos.

Somam-se, assim, as vozes de Alyane Almeida de Araújo, Ana Paula Azevêdo Sá Campos Porto, Angela Barbosa Franco, Augusto Cezar Ferreira de Baraúna, Candy Florencio Thomé, Carla Liguori, Everaldo Gaspar Lopes de Andrade, Fernanda Demarco Frozza, Fernando Franco Morais, Francislaine de Almeida Coimbra Strasser, Gabriela Caramuru Teles, Isabele Bandeira de Moraes Dangelo, Ivo Massuete Oliveira Teixeira, Jefferson Grey Sant'anna, João Hélio Ferreira Pes, Leonardo Cordeiro Sousa, Leonardo Rabelo de Matos Silva, Lourival José de Oliveira, Luciana Alves Dombkowitz, Luiza Cristina de Albuquerque Freitas, Maria Cristina Gontijo Peres Valdez Silva, Maria Rosaria Barbato, Michelli Giacomossi, Natalia Xavier Cunha, Rangel Strasser Filho, Rodrigo Espiúca dos Anjos Siqueira, Rodrigo Garcia Schwarz, Sandra Mara Franco Sette, Saul Duarte Tibaldi, Tereza Margarida Costa de Figueiredo, Thais Janaina Wenczenovicz, Ursula Miranda Bahiense de Lyra, Valena Jacob Chaves Mesquita e Vivianne de Queiroz Leal em torno dessas discussões, fundadas na

perspectiva das dimensões materiais e eficaciais do direito fundamental ao trabalho decente, assim compreendido o trabalho exercido em condições compatíveis com a dignidade humana, e, portanto, do Direito do Trabalho enquanto possibilidade de produção de justiça social e concomitante instrumento efetivo de superação das muitas vulnerabilidades históricas que ainda assolam o nosso povo e a nossa democracia.

Nesses artigos, são tratadas, assim, distintas questões de crescente complexidade e de crescente relevância para o próprio delineamento dos campos de ação e das possibilidades do Direito do Trabalho da atualidade: dos direitos e princípios fundamentais no trabalho, com a abordagem das questões pertinentes à ação sindical e à negociação coletiva, à erradicação do trabalho infantil, à eliminação do trabalho forçado e à promoção da igualdade de condições e de oportunidades no trabalho, sobretudo na questão de gênero, envolvendo múltiplos coletivos tradicionalmente subincluídos nos mundos do trabalho, às questões do meio ambiente do trabalho, da saúde e da intimidade no trabalho e dos novos horizontes do Direito do Trabalho em tempos de crises, com a abordagem das novas morfologias das relações de trabalho, dos processos de desregulamentação do trabalho e de precarização e flexibilização do Direito do Trabalho, das novas tecnologias e de seus impactos sobre os mundos do trabalho, dos próprios marcos renovados do direito processual do trabalho na efetivação do Direito do Trabalho e, assim, do acesso à Justiça do Trabalho e da efetividade desta, e, portanto, e sobretudo, das novas formas de inclusão e exclusão nos mundos do trabalho, com ênfase para os mecanismos de aplicação e de promoção do Direito do Trabalho e para os novos arranjos criativos de proteção do trabalho.

Daí a especial significação desse conjunto de artigos, que, entre o Direito e as desigualdades, a Democracia e a Justiça, fornece ao leitor, contribuindo com diagnósticos e perspectivas para um Brasil justo, uma considerável amostra do que vem sendo o agir e o pensar no âmbito do Direito do Trabalho brasileiro, das dimensões materiais e eficaciais do direito fundamental ao trabalho decente e da promoção da justiça social.

Os Coordenadores,

Maria Rosaria Barbato

Leonardo Rabelo de Matos Silva

Rodrigo Garcia Schwarz

TERCEIRIZAÇÃO: LEÃO FERROZ OU TIGRE DE PAPEL? OUTSOURCING: FIERCE LION OR PAPER TIGER?

Michelli Giacomossi ¹

Resumo

A terceirização tem envolvido debates acalorados sob o prisma de adequação às exigências de um capitalismo selvagem em detrimento de trabalho digno, conquistado ao longo da história a duras penas, e/ou flexibilização das normas trabalhistas como um razoável sustentáculo para a preservação das empresas em um mundo cada vez mais globalizado e competitivo. Analisar-se-á a viabilidade da terceirização no Direito laboral brasileiro, especificamente no setor privado, conforme imbuído nas linhas do PL 4.330/2004. Para atender aos objetivos da pesquisa utilizou-se o método dedutivo e as técnicas do referente e da pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Direito do trabalho, Flexibilização, Terceirização

Abstract/Resumen/Résumé

Outsourcing has involved heated debate on the adequacy of prism the requirements of a savage capitalism at the expense of decent work, conquered throughout history the hard way, and / or flexibility of labor standards as a reasonable bulwark for the preservation of the companies in a world increasingly globalized and competitive. It will analyze feasibility of outsourcing in the Brazilian labor law, specifically in the private sector, as imbued with the lines of PL 4.330 / 2004. To meet the research objectives we used the deductive method and techniques of the referent and literature.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Labour law, Easing, Outsourcing

¹ Mestre em Gestão de Políticas Públicas, Univali Itajaí/SC 2015. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário, em Gestão Pública, e Docência no Ensino Superior. Professora Colaboradora na Univali /Balneário Camboriú.

1. INTRODUÇÃO

Dentre as tantas inquietações e debates promovidos no cenário jurídico neste século XXI, atentando-se a atual conjuntura econômica e política do país, a terceirização tem fomentado debates acalorados.

A presente pesquisa tem por objeto o estudo da terceirização sob o prisma de adequação às exigências de um capitalismo selvagem em detrimento de trabalho digno, conquistado ao longo da história a duras penas, e/ou flexibilização das normas trabalhistas como um razoável sustentáculo para a preservação das empresas em um mundo cada vez mais globalizado e competitivo.

Embora a primeira Constituição brasileira a ter normas específicas de Direito do Trabalho tenha sido a de 1934 como influência do constitucionalismo social, a Constituição Federal de 1988, foi a que concedeu amplitude ao tema, e tratando dos Direitos Sociais (art. 6.º), regula de forma particular a matéria pertinente ao Direito do Trabalho nos seus arts. 7.º a 11, contudo, assim como a Consolidação das Leis do Trabalho de 1943 (CLT), nada dispõe acerca do trabalho terceirizado.

Analisar-se-á a viabilidade da terceirização no Direito do Trabalho brasileiro, especificamente no setor privado, conforme imbuído nas linhas do PL 4.330/2004, neste íterim considerar-se-á aspectos como o princípio do não retrocesso e isonomia salarial dos trabalhadores, capitalismo e flexibilização.

A importância do estudo do referido tema reside na necessidade de avaliar e compreender a terceirização, eis que está no epicentro das discussões com a votação do PL 4.330/04 na Câmara dos Deputados no ano anterior (2015), com aprovação por maioria dos deputados, aguardando deliberação para votação no Senado Federal.

Não obstante, tal estudo também se justifica por ser matéria controversa em âmbito judicial e na seara econômica, em um mercado cada vez mais global e competitivo, onde a atomização do conflito entre capital e trabalho colidem com o próprio Direito do Trabalho, que do seu nascedouro histórico perpassou por árduas lutas e conquistas, em uma trajetória de defesa do primado do direito fundamental ao trabalho digno e do Direito do Trabalho constitucionalizado.

A criticidade sobre o tema é algo necessário, estar alheio a ela, é deveras ameaçador, pois como um leão feroz, pode tragar sorratamente, ou como um tigre de papel, não

observado, penalizar, limitar e castrar discussões, sem que a terceirização deixe de ocorrer de forma falha nos subterrâneos da economia.

A pesquisa encontra-se estruturada da seguinte forma: inicialmente se faz uma abordagem conceitual concernente ao Direito do Trabalho como ramo da ciência jurídica, e sua concepção histórica. A posteriori elenca o princípio do não retrocesso e da isonomia salarial. Por conseguinte, discorre sobre terceirização, sua regulamentação expressa na súmula 331 TST, e a proposta inserida no PL 4.330/04. Por derradeiro, traz a baila o capitalismo globalizado e flexibilização do trabalho.

Quanto à metodologia empregada, registra-se que foi utilizado o método dedutivo, as técnicas do referente e da pesquisa bibliográfica.

2. DIREITO DO TRABALHO: CONCEITO E BREVE CONCEPÇÃO HISTÓRICA

Antes de se adentrar na contenda da terceirização nos moldes em que se encontra e no que se propõe, forçoso se faz trazer à baila a concepção histórica deste direito social, e a partir dela, analisar a terceirização como: um fenômeno de perversidade no mundo do trabalho, alicerçado na precariedade das relações de trabalho como tratada por alguns autores, ou a regulamentação de algo que inegável e irremediavelmente existe e persistirá nos subterrâneos da economia, um necessario duto de passagem para as empresas se sustentarem no cenário economicamente globalizado e competitivo do mercado.

O Direito do Trabalho no Brasil está elencado na Carta Constitucional, como garantia fundamental, peleja pela dignidade social, política e econômica da classe trabalhadora.

Na lição de Delgado (2015, p.47):

Direito do Trabalho [...] pode ser definido como: complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam a relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas.

Todo direito, como instrumento de regulação de instituições e relações humanas, atende a fins preestabelecidos em determinado contexto histórico, e essa também é a configuração do Direito do Trabalho.

A função decisiva do ramo justralhista realiza o fundamental intento democrático e inclusivo de desmercantilização da força de trabalho no sistema socioeconômico capitalista, restringindo o livre império das forças de mercado e regência da oferta e da administração do labor humano (DELGADO, 2015).

Muitos foram os caminhos trilhados para se atingir esse patamar, eis que o trabalho tem em sua origem histórica registros de exploração, e as mazelas à dignidade do trabalhador são indissociáveis.

Na Grécia, Roma e Egito da Antiguidade, o regime da escravidão era a principal forma de exploração do trabalho humano, estando inserido na estrutura do sistema econômico da época (SENTO-SÉ, 2001).

Os escravos, eram nesta época considerados objeto de direito, havia uma coisificação do ser, a exploração do labor escravo ocorria na imposição das tarefas braçais mais árduas, as quais não eram consideradas dignificantes ao cidadão livre.

A definição legal do escravo como coisa vinha acompanhada de violência, excluindo a parte escrava da comunhão social, vivendo quase como um parasita em relação à sociedade (CHALHOUB, 2011).

A condição jurídica de coisa correspondia à própria condição social do escravo, que figurava como uma *peça* cuja necessidade social era criada e regulada pelo mecanismo econômico de produção, corporificadas pelos Senhores, proprietários dos escravos. Embora os escravos fossem capazes de empreender ações humanas, exprimiam, na própria consciência e nos atos que praticavam, orientações e significações sociais impostas pelos seus senhores.

No período histórico que se seguiu (idade Média) predominou o regime da servidão, um meio termo entre a escravidão e o trabalho livre. A relação entre as classes do capital e do trabalho era marcada por uma escravidão mitigada, na qual o servo, em troca de proteção e uso da terra, deveria entregar parte da produção rural ao senhor feudal.

Ainda que a condição jurídica do indivíduo não fosse mais a de escravo, não era considerado um indivíduo liberto, conforme leciona Sussekind (2003, p. 29):

A servidão foi um tipo muito generalizado de trabalho em que o indivíduo, sem ter a condição jurídica do escravo, na realidade não dispunha de sua liberdade. Foi uma situação marcante da inexistência de governos fortes centralizados, de sistemas legais e organizados ou de qualquer comércio intenso, assim como de circulação monetária.

Aduz ainda Sussekind (2003), que na servidão, aos servos era assegurado alguns direitos, como o direito de herança de animais, objetos pessoais e, em alguns lugares, o de uso de pastos, todavia o imposto de herança cobrado pelos senhores absorvia, de maneira escorchante, os bens dos herdeiros.

O servo, diferentemente do escravo, ainda que essa diferença seja uma linha muito tênue, não era mais uma coisa, possuía direitos subjetivos, mas ainda era extremamente

explorado pelos senhores feudais, “foi um período de extrema exploração e desrespeito para com o trabalhador” (REIS, 2007, p. 44).

No contexto evolutivo das relações sociais de trabalho, como resultado da precariedade das relações entre senhores feudais e servos, e o forte desenvolvimento urbano, criam-se as corporações de ofício “que se tornou a primeira forma de prestação laboral regulamentada”. (LITHOLDO, 2015).

Com as corporações de ofício, instituições voltadas para o desenvolvimento de regulamentação das técnicas de produção e da capacidade produtiva, através da exploração específica de determinado produto, conquanto houvesse maior liberdade, persistia ainda autoritarismo na relação das corporações com o trabalhador, eis que se direcionava mais à realização dos seus interesses como preservação das corporações, do que propriamente à proteção dos trabalhadores.

Foi com o surgimento da Revolução Industrial no século XVIII, que as corporações de ofício foram substituídas por uma regulamentação, e a relação empregatícia surge como ruptura do sistema produtivo feudal e corporativo.

Os direitos dos trabalhadores, portanto somente começaram a se materializar no século XVIII, com a Revolução Industrial, através de diversas manifestações, com o advento do desenvolvimento da indústria e do comércio, com as mudanças dos métodos de trabalho que deixaram de ser totalmente manuais devido ao surgimento das máquinas de tear, fiar e da máquina a vapor, o que resultou na necessidade de substituição do trabalho escravo, servil e corporativo pelo trabalho assalariado em grande escala, e a maturação a partir de então, dos direitos trabalhistas como um fenômeno típico do século XIX.

O Direito do Trabalho é, pois, produto cultural do século XIX e das transformações econômico-sociais e políticas ali vivenciadas. Em fins do século XVIII e durante o curso do século XIX é que se maturaram todas as condições fundamentais de formação de trabalho livre (DELGADO, 2015).

É a necessidade de proteção social aos trabalhadores que constitui a estirpe sociológica do Direito do Trabalho e tem sido a base de todo o seu sistema jurídico, “pode-se afirmar que sem a ideia protetivo-retificadora, o Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e cientificamente” (DELGADO, 2015, p. 201).

Constata-se que o direito do trabalho é marcado no seu arcabouço pela consolidação de espaços de luta, pela proteção e dignidade humana. Confrontá-lo com o capitalismo, mola propulsora do desenvolvimento econômico, que por sua vez é inerente a atividade laboral, requer tal análise pretérita. Elucidar-se-á no tópico seguinte, o principio do não retrocesso e da

isonomia, já que reputado essencial a observância da consolidação dos direitos na seara justralhista ao longo dos anos.

3. PRINCIPIO DO NÃO RETROCESSO E PRINCIPIO DA ISONOMIA SALARIAL

A reflexão do Direito do Trabalho em perspectiva humanitária e progressista perpassa por sua trajetória evolutiva e por seus princípios. A crítica tem se debruçado no combate aos negócios geradores do lucro a qualquer custo, que segundo eles, “realizam persistentes movimentos para derrotar o trabalho em todas as suas dimensões” (COUTINHO, 2015, p. 255).

Grijalbo Fernandes Coutinho (2015), em sua obra *Terceirização máquina de moer gente trabalhadora*, faz severas críticas quanto ao mercado global regular tudo na economia, por seus consequentes reflexos nas relações de trabalho:

[...] Os economistas neoliberais e os formadores de opinião da grande mídia comprometida com as premissas da globalização sem limites éticos conferem ao mercado global o papel de regular tudo na economia, inclusive as relações de trabalho, pugnando, por conseguinte, pelo absoluto afastamento do Estado como assegurador de direito laboral. Em outras palavras, defendem o fim ou o evidente enfraquecimento do Direito do Trabalho estatal em nome da guerra da competitividade capitalista capaz de esmagar Direitos Humanos. (COUTINHO, 2015, p.255).

Evidencia-se a preocupação quanto ao enfraquecimento do Direito do Trabalho, acentuando-se que além de direitos sociais, também são Direitos Humanos assim considerados como produtos culturais de lutas históricas da classe trabalhadora em nome da dignidade humana (COUTINHO, 2015).

Com a promulgação da Constituição de 1988 a concretização dos direitos sociais no mundo jurídico e político ganhou mais força, sobretudo no tocante a efetivação do texto constitucional na transformação da realidade brasileira.

Comabate-se ataques aos direitos constitucionalmente consagrados, razão pela qual exsurge o princípio do não retrocesso.

O princípio do não retrocesso limita a reversibilidade dos direitos adquiridos, e nesta senda, colhe-se a doutrina de Canotilho:

[...] quer dizer-se que os direitos sociais e econômicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjectivo. A “proibição de retrocesso social” nada pode fazer contra as recessões e crises econômicas

(reversibilidade fática), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. (CANOTILHO, 2002, p. 338-339)

A vedação ao retrocesso estaria desta forma envolta em escudo protetor, não podendo ser atingida pelas crises económicas, mantendo os direitos sociais, especificamente o aqui evidenciado direito do trabalho, incólume.

Tal incolumidade somente estaria sujeita a avanços na protecção, o que Canotilho (2002) nomina de efeito *cliquet*:

[...] O efeito cliquet dos direitos humanos significa que os direitos não podem retroagir, só podendo avançar na protecção dos indivíduos. Significa que é inconstitucional qualquer medida tendente a revogar os direitos sociais já regulamentados, sem a criação de outros meios alternativos capazes de compensar a anulação desses benefícios. (CANOTILHO, 2002, p. 340).

Há de se destacar que a nossa Carta Magna não traz expresso em nenhum de seus artigos referido princípio, contudo, compreende-se como implícito.

Sarlet (2007) aduz que princípio constitucional do não retrocesso está implícito na Constituição Federal de 1988, e decorre do princípio do Estado democrático e social de direito, do princípio da dignidade da pessoa humana, do princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, da segurança jurídica, da protecção da confiança, entre outros.

O Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, já julgou neste sentido:

[...] O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de carácter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. – A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculos a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstenendo-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados. (ARE 639337)

Denota-se que o princípio do não retrocesso é garantia constitucional ainda que não expresso, devendo o Estado torna-los efetivos e preservá-los, jamais suprimi-los, pois todo ato que aniquile, anule ou revogue direitos sociais é considerado incompatível com o princípio da proibição do retrocesso, conseqüentemente atenta preceito constitucional.

Ao Estado compete a garantia dos direitos do cidadão:

O principal objetivo do Estado Democrático de Direito não é apenas justificar os direitos sociais como direitos humanos, mas sim garanti-los. Daí a importância do poder judiciário (e do processo) na promoção da defesa dos direitos fundamentais e da inclusão social, especialmente por meio do controle judicial de políticas públicas. (BEZERRA, 2014, p.42).

Insta salientar que a própria intromissão de normas internacionais do trabalho não devem sobrepujar os direitos trabalhistas assegurados na ordem jurídica interna, jamais implicando retrocesso sociojurídico ao trabalhador:

[...] a ratificação de um diploma internacional do trabalho somente alcança as disposições favoráveis ao trabalhador, no cotejo entre a norma nacional, particularmente considerada, e as disposições convencionais. Assim, somente se incorporam no plano nacional aquelas disposições que de algum modo traduzam o progresso sociojurídico dos trabalhadores, cumulando-se às vantagens já consagradas no plano nacional. (MURADAS, 2010, p. 129).

O Direito do Trabalho mantém sua harmonia interna, conseqüentemente, a ratificação de um diploma internacional não pode sujeitar o trabalhador a supressão de seus direitos, encontrando limites também no princípio da vedação do retrocesso, amplamente reconhecido no plano internacional.

Muradas (2010) destaca que na seara justralhista, a proeminência dos instrumentos normativos internacionais de regência do trabalho e emprego justifica-se à vista de consubstanciarem em poderoso instrumento civilizatório, favorecendo a retificação das distorções do sistema capitalista no plano internacional e resistência à tendência de rebaixamento dos padrões sociojurídicos dos trabalhadores, ante o enfraquecimento da proteção nacional no cenário de globalização econômica.

Por sujeição ao referido princípio, poderia-se atestar que preservam-se os direitos sociais, especificamente o direito do trabalhador, ainda que o cenário nacional esteja atingido pela globalização econômica.

Neste contexto, há de se situar a terceirização sob a óptica de representar ou não um retrocesso. Contudo, antes de se adentrar na questão, forçoso é destacar ainda o princípio da isonomia entre os trabalhadores.

O princípio da isonomia está previsto na Constituição Federal de 1988, principalmente no artigo 5º, caput, quando trata da igualdade de forma geral: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]” (BRASIL, 1988).

Já no âmbito específico dos direitos dos trabalhadores, a Constituição traz o princípio da isonomia em forma de garantias de proteção ao salário, bem como de proibição de distinção entre os diversos tipos de trabalho e entre os profissionais:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

[...]

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; [...]

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos; (BRASIL, 1943).

Há ainda previsão do princípio da isonomia na Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

Em análise aos artigos constitucionais supra citados, no que concerne a terceirização, Delgado (2015) esclarece que a combinação deles confere suporte à interpretação isonômica, e evidencia o princípio da isonomia no seu plano fático e jurídico:

A combinação de todos esses significativos preceitos constitucionais confere suporte à interpretação isonômica mais avançada no sentido de que a contratação terceirizada não poderia, juridicamente, propiciar tratamento discriminatório entre o trabalhador terceirizado e o trabalhador inserido em categoria ou função equivalentes na empresa tomadora de serviços. Em virtude do parâmetro constitucional analisado, seria devido, em tais situações, o chamado salário equitativo, hábil a assegurar a correspondência isonômica entre os respectivos profissionais. (DELGADO, 2015, p. 514).

Dessa forma, denota-se que no ordenamento jurídico brasileiro encontram-se dispositivos garantidores da isonomia, seja entre homens e mulheres, ou entre trabalhadores, de maneira que a consequência natural seria não haver qualquer distinção, principalmente no tocante ao salário, e como nesse estudo interessa, entre empregados terceirizados e aqueles contratados diretamente pela empresa tomadora dos serviços.

Contudo ainda não algum dispositivo de lei que trate especificamente do tema, ou seja, que aos trabalhadores seja garantido a isonomia salarial, somente atendendo as especificidades do instituto equiparação salarial é que tem-se o artigo 461 da CLT e súmula 6 do TST.

Cumpra-se ainda a lei do trabalho temporário, que a fim de garantir a isonomia salarial, dispõe:

Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:
a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional; [...] (BRASIL, 1974).

Desta forma, o tratamento isonômico, notadamente o de aspecto salarial, seria (é) plenamente aplicável as situações que envolvam o trabalhador, seja temporário ou terceirizado, até mesmo porque o terceirizado não teria um vínculo de prazo indeterminado com o tomador de serviço.

O salário equitativo serve como medida pela qual se pode garantir aos trabalhadores terceirizados tratamento igualitário em relação aos que trabalham na empresa tomadora de serviços.

Com efeito, conjugando-se o conjunto normativo pátrio, bem como os princípios que regem o direito do trabalho, “resta forçoso o reconhecimento de tratamento isonômico entre os trabalhadores terceirizados e os da tomadora de serviço, e isto não só em relação ao salário, mas também a todos os demais direitos advindos da lei e das normas coletivas aplicáveis” (HAZAN, 2014, p. 47).

Embora analogicamente seja viável e possível a isonomia salarial na terceirização, o PL 4330 não dispõe acerca de sua aplicabilidade, sendo esta uma das mais discutidas omissões do projeto. A Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho denuncia que o PL fere de morte garantias como isonomia salarial (ANAMATRA, 2015).

Assim, é inegável a existência de irregularidade no que diz respeito à distinção de salário, gerando por conseguinte considerável discriminação e insegurança para os trabalhadores terceirizados.

A contenda acerca deste instituto (terceirização) exterioriza-se pela iminência da votação pelo Senado do PL 4.330/04 que, amplia a possibilidade de terceirização, o que se analisará no tópico seguinte.

4. TERCEIRIZAÇÃO: REGULAMENTAÇÃO PELA SÚMULA 331 DO TST E PROPOSTA PL 4.330/04

A terceirização pode ser descrita como um fenômeno pelo qual uma empresa contrata um empregado para prestar seu labor a uma segunda empresa, que figura na relação triangular como tomadora de serviços. A tomadora se beneficia do labor, mas o trabalhador não cria

vínculo de emprego com ela, pois há uma empresa contratante entre ambos, com quem se estabelece o vínculo.

Para o Direito do Trabalho, nas palavras de Delgado, a terceirização é:

[...] fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justrabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços justrabalhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente. (DELGADO 2015, p. 473).

O mesmo autor pontua que “a terceirização provoca uma relação em face da contratação de força de trabalho no mercado capitalista” (DELGADO 2015, p. 473), em um modelo de relação socioeconômica e jurídica distinto do clássico modelo empregatício, que se funda em caráter essencialmente bilateral.

No Brasil a terceirização surgiu no século XIX, identificada como locação de serviços e disciplinada segundo as normas do direito civil (SOBRINHO, 2008). Posteriormente a terceirização formal se iniciou com a previsão do trabalho temporário (BRASIL, 1974), servindo às empresas urbanas, para o atendimento de necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou do acréscimo extraordinário de serviços.

Atualmente não encontra substrato explícito ou regulação na Constituição Federal vigente, nem mesmo na Consolidação das Leis Trabalhista, contudo tem projeção em entendimento sumulado, na súmula 331 do TST (2011):

Súmula nº 331 do TST

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

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

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral (BRASIL, 201).

É a súmula 331 do TST atualmente o único fundamento a que se socorrer em casos de julgamentos e interpretações no tocante a terceirização, e por ausência de dispositivo legal pertinente, tornou-se muito mais ampla.

Castro leciona que:

[...] a ausência de regulação tornou essa forma de contratação um tema aberto, pois não se pode resumir à existência das normas trabalhistas para disciplinar o contrato de trabalho, a normatização dessa relação, que trouxe alteração de um conceito central no contrato de trabalho, a subordinação (CASTRO, 2014, p. 127).

A disposição sobre a terceirização tão somente sumulada da margem a uma amplitude para o tema. Entende Ana Paula Branco (BRANCO, 2015), que o Tribunal Superior do Trabalho, ao estabelecer a súmula 331, rompeu com a subsunção dogmática, mas cortou a conexão entre o Direito e a cidadania, deixando de aplicar a ótica da valorização do trabalho humano para se guiar tão somente pelo princípio constitucional da livre iniciativa, criando fonte formal que determina como deve ser compreendido o fenômeno da terceirização.

O subsidio para o enfrentamento da questão, na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, por intermédio da súmula 331, concorreu para a disseminação da prática da terceirização, pois admitiu sua adoção nos serviços vinculados à atividade meio da empresa, com este amparo até os dias atuais (SOBRINHO, 2008).

A fim de elastecer a admissão da terceirização para além das atividades meio das empresas, contemplando também as atividades fins, foi proposto pelo Deputado Federal Sandro Mabel, o Projeto de Lei nº 4.330 de 2004, como forma de regulamentar por meio do poder legislativo, obedecendo à tripartição dos poderes, preservando-se do famigerado ativismo judicial. Do bojo de sua justificativa recorta-se:

[...] a terceirização é uma das técnicas de administração do trabalho que têm maior crescimento, tendo em vista a necessidade que a empresa moderna tem de concentrar-se em seu negócio principal e na melhoria da qualidade do produto ou da prestação de serviço. No Brasil, a legislação foi verdadeiramente atropelada pela realidade. Ao tentar, de maneira míope, proteger os trabalhadores simplesmente ignorando a terceirização, conseguiu apenas deixar mais vulneráveis os brasileiros que trabalham sob essa modalidade de contratação. As relações de trabalho na prestação de serviços a terceiros reclamam urgente intervenção legislativa, no sentido de definir as responsabilidades do tomador e do prestador de serviços e, assim, garantir os direitos dos trabalhadores (CAMARA DOS DEPUTADOS, 2015).

Desde a aprovação do projeto de Lei na Câmara dos Deputados no dia 22 de abril de 2015 travou-se muitas discussões acerca da terceirização, que já precediam de certa forma a votação. A contenda inclusive já é matéria de repercussão geral no STF (ARE 791932) que discutirá conceito de atividade-fim em casos de terceirização e aguarda julgamento.

Em sua manifestação, o ministro Teori Zavascki, que é o relator no ARE 791932, observou que o tema em discussão, ou seja, a delimitação das hipóteses de terceirização diante do que se compreende por atividade-fim, é matéria de índole constitucional, sob a óptica da liberdade de contratar.

O embate do conceito da atividade fim vai parecer obsoleto caso seja aprovado o projeto de lei em comento, eis que o texto não contempla os termos atividade fim ou atividade meio, tão somente prevê a contratação de serviços terceirizados para qualquer atividade, desde que a contratada esteja focada em uma atividade específica.

Representantes dos trabalhadores argumentam que a lei pode provocar precarização no mercado de trabalho. Empresários, por sua vez, defendem que a legislação promoverá maior formalização e mais empregos, que trata-se de flexibilização (CAVALLINI, 2015).

Outro ponto do PL 4330 também muito criticado juntamente com a ampliação da atividade é a possibilidade de subcontratação por parte da contratada, ou seja, a quarteirização, que na emenda final da votação foi editada e restou limitada, somente poderá ocorrer quando se tratar de serviços técnicos especializados.

Uma emenda positiva contemplada por ocasião da votação foi a alteração quanto a responsabilidade da empresa contratante.

O texto da emenda aprovada ao projeto da terceirização (PL 4330/04) altera o tipo de responsabilidade da empresa contratante do serviço terceirizado, determinando que ela será solidária em relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias devidas pela contratada. Anteriormente, o texto previa que poderia ser solidária apenas se a contratante não fiscalizasse o recolhimento e o pagamento dessas obrigações. Com a responsabilidade solidária, a contratante poderá ser acionada na Justiça pelo recebimento dos direitos ao mesmo tempo em que a contratada.

O deputado Chico Alencar por ocasião da votação argumentou que a terceirização será a relação trabalhista principal, em deterioração da relação direta entre empregado e empregador. Já o deputado Darcísio Perondi afirmou que a emenda ajudará o Brasil a enfrentar a redução do crescimento econômico. “O Brasil precisa enfrentar o desemprego que vem chegando, precisa de produtividade, especialização. A terceirização ajuda substancialmente.” CAMARA DOS DEPUTADOS, 2015).

As discussões são acaloradas, em se concebendo o caráter dinâmico do Direito, se faz necessário sua compreensão, especificamente nesta seara de direito social, eis que um modelo extremado de desumanização do trabalho é incompatível com os valores dos quais o Estado de Direito é fiador.

5. CAPITALISMO GLOBALIZADO E FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

É ineliminável que ocorra crise, flexibilização e precarização das relações de trabalho face aos fatores socioeconômicos que conjugam capitalismo. Conquanto os interesses das classes sejam diversos, por muitas vezes até mesmo conflitantes, não é possível renegar a realidade que ocorre nas suas relações (empregado/empregador).

A terceirização é fato inconteste, a fim de não a remeter ao ativismo judicial que se contrapõe a tripartição de poderes, forçosa é sua compreensão enquanto fenômeno indissociável hodiernamente do labor.

Repudiar a sua desregulamentação, oferecer resistência à terceirização enquanto precarização das condições de trabalho, limitar a admissão em favor da proteção e manutenção do emprego, concebe-lá como uma flexibilização das normas trabalhistas, são certamente questões instigantes.

Nos seus 19 artigos, não há qualquer previsão quanto a isonomia salarial entre terceirizados, contudo destaca-se o que preceitua o artigo 13 do PL 4.330, que contempla que a contratante deve garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos empregados da contratada, não sendo neste ponto omissa as questões de segurança no ambiente laboral, sem promoção de qualquer retrocesso.

Já no artigo 15 denota-se que a responsabilidade da contratante em relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias devidas pela contratada é solidária, amplitude na proteção ao trabalhador também neste ponto, ou seja, avanço e não retrocesso.

Muito embora a precarização do trabalho não seja algo absolutamente indissociável da terceirização, tem-se que não há uma tentativa de regulamentação do fenômeno de forma desmedida e inteiramente despropositada.

O capitalismo globalizado impõe às empresas necessária adequação para se manter no cenário freneticamente competitivo de mercado.

O termo competitividade é relacionado aos ganhos de produtividade e qualidade decorrentes de uma interação de fatores, internos e externos à empresa, que tornam a produção

econômica mais eficiente (SIQUEIRA, 2009). Assim, a competitividade pode ser vista como o somatório de ganhos de produtividade e qualidade relacionados a fatores importantes para construção das vantagens competitivas das empresas e que, por consequência, contribuem para o próprio desenvolvimento dos países, sendo inerente a economia.

Uma gama de situações são ofertadas pelo capitalismo globalizado. O mercado se torna cada vez mais competitivo e devorador, fronteiras tem sido limites geográficos, todavia não impedem as relações comerciais de qualquer parte do mundo. A manutenção neste cenário impõe às empresas ajustes que muitas vezes figuram como antagônicos aos preceitos valorativos do Estado Democrático de Direito, mais especificamente quando colidem com o direito dos trabalhadores.

Há quem defenda que o trabalho escravo foi reinventado pelo capitalismo contemporâneo, que leva as empresas a competitividade frenética, e é escolhido como a opção mais barata para obter cada vez mais lucro (SAKAMOTO, 2015). A precarização seria o elemento fundante desta concepção, eis que estaria a valorar a exploração do labor em detrimento do capital.

Em contraposição à rigidez da legislação, surgiu um movimento de ideias que prega o instituto da flexibilização do Direito Trabalhista.

Sérgio Pinto Martins, tratando a flexibilização do Direito do Trabalho como teoria que surge por volta de 1973 para adaptar a legislação trabalhista ao dinamismo da sociedade, conceitua:

A flexibilização do Direito do Trabalho vem a ser um conjunto de regras que tem por objetivo instituir mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças de ordem econômica, tecnológica ou social existentes na relação entre o capital e o trabalho (MARTINS, 1997, p.41).

Amauri Mascaro Nascimento por sua vez assevera que a flexibilização do Direito Laboral “é o afastamento da rigidez de algumas leis para permitir, diante de situações que o exijam, maior dispositividade das partes para alterar ou reduzir os seus comandos” (NASCIMENTO, 2003. p. 67).

A instituição de mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças não afastaria de forma inegável a precarização que poderia decorrer dela, no contexto da terceirização:

A terceirização, como forma de flexibilização, é imensamente responsável por essa precarização das relações trabalhistas, na medida em que gera a ruptura do sistema trabalhista, por dar à relação de trabalho um caráter de simples locação de mão-de-obra; causa segregação e exclusão social, por causar um estado de discriminação no ambiente de trabalho (CARELLI, 2003. p. 147).

Incorrendo a flexibilização em precarização, restaria desvirtuado o propósito primordial do direito do trabalho: a preservação da dignidade humana. Estaria se legitimando a preponderância do capital em detrimento do trabalho, promovendo a segregação e exclusão social, que são extremamente prejudiciais aos trabalhadores e à sociedade como um todo.

Para os defensores da terceirização como forma de flexibilização, contrapondo a precarização, a legitimação se encontra plausível no princípio da livre iniciativa, a liberdade que possui o empregador de se utilizar de qualquer forma de organização da produção para gerir sua atividade empresarial, previsto no art. 170 da CF/1988.

Essa corrente de resguardo invoca ainda, a terceirização como forma de combate a informalidade e o desemprego, uma vez que permite especializar o trabalhador, contribuindo para sua recolocação no mercado (BESERRA, 2015)

Neste viés, não seria possível contemplar a terceirização com o uma precarização predatória, e sim como um fenômeno necessário e razoável na preservação e manutenção da empresa e conseqüentemente do emprego, um razoável sustentáculo para a competitividade que impõe o mercado globalizado.

Desarrazoado se mostra para a corrente opoente, em primazia dos princípios constitucionais, dos princípios orientadores do Direito do Trabalho, pactos e normas internacionais que primam pelo exercício dos Direitos Humanos pelos trabalhadores, bem como por toda a luta histórica sofrida para o alcance das conquistas no âmbito laboral, eis que representaria uma desumanização do trabalho.

Em severa crítica, Antonio Alvares da Silva, em sua obra, Terceirização: um tigre de papel, arguiu que o que desumaniza o trabalho não é a terceirização, mas o desemprego, a fome, a demora dos processos na Justiça do Trabalho, os baixos salários, questões também afetas à macro economia e ao legislador (SILVA, 2015).

Na promoção de sua defesa à terceirização, Silva ainda assevera, fazendo referencia a outra obra, que a terceirização já estaria institucionalizada pelo legislador em outras leis:

No livro Alguns aspectos da Terceirização, a jurista e professora Ellen Mara Hazan faz duras e severas críticas ao TST. Ao aceitar a terceirização, o TST e seus ministros: seriam paranoicamente, seus membros agentes do capitalismo seivalgem dentro dos mutos do Judiciario? Seriam, na posição freudiana, seus components, vítimas de delírio, esquizofrenia ou mesmo psicopatia? Seriam apenas seus mambros, neutóticos ingenuos. A crítica é injusta e excessiva. Não é o TST o criador da terceirização, que é um fenômeno do mundo econômico capitalista atual que, como muitos outros existem e são inevitáveis. No Brasil, quem institucionalizou foi o legislador, autor das leis 6.019 e 7.102. Portanto os adjetivos usados contra o TST deveriam ser empregados aos membros do Congresso Nacional (SILVA, 2015, p. 77).

A terceirização para referido autor não é um retrocesso, algo desumano, impensável, impraticável ou incompatível com o Direito do Trabalho, sendo a terceirização “fenômeno econômico do nosso tempo. Nenhuma economia pode funcionar sem terceirizar” (SILVA, 2015, p. 82).

Para Silva o terror que se vem fazendo com a terceirização não se justifica, por analogia compara a um tigre de papel o tigre é frágil e vive em uma cortina de fumaça. Tem apenas aparência de mau. Clareando os fatos e mostrando a realidade, vê-se que o tigre é realmente de papel e seu interior nada tem que destrua e mate (SILVA, 2015).

Já para Coutinho, liberada a terceirização, o Estado Democrático de Direito não será social em nada. Nascerá o Estado Democrático do Capital, sendo a terceirização mecanismo de avassalador aniquilamento de direitos dos personagens antes considerados humanos trabalhadores (Coutinho, 2015), analogicamente, considerando-se esta concepção, poderia-se dizer que representaria um leão feroz, devorador, uma máquina capitalista de moer e guilhotinar gente trabalhadora, um retrocesso social.

6. CONCLUSÃO

A presente pesquisa tem por objeto o estudo a terceirização sob o prisma de adequação às exigências de um capitalismo selvagem em detrimento de trabalho digno, conquistado ao longo da história a duras penas, e/ou flexibilização das normas trabalhistas como um razoável sustentáculo para a manutenção das empresas em um mundo cada vez mais globalizado e competitivo.

As abordagens críticas que emergem neste cenário são várias, densas e reflexivas. Dialogar com as mais diversas formas de exposição sobre a temática, é, sem dúvida o meio mais fecundo de engrandecer os debates, elevar a ciência e alimentar a criticidade.

Na relação trabalho e emprego, deve-se considerar e pugnar pela proteção social que deve ser garantida pelo Estado, considerando os divergentes interesses entre trabalhadores e empregadores, muitas vezes antagônicos.

No mundo globalizado cada vez mais carecedor de produção com menor e melhor preço, a fim de atender as exigências do mercado cada vez mais competitivo, o embate torna-se cada vez mais acirrado.

Conclui-se que a terceirização é um fenômeno irrefreável, que figura nas relações de emprego desde os tempos de outrora (já com a lei do trabalhador temporário), razão pela qual deve ser compreendida em contexto amplo.

Não é razoável negar sua existência de forma a inviabilizar a sua regulamentação, eis que persistiria nos subterrâneos da economia, como ou sem a disposição da súmula 331 do TST, em alguns casos poderia ser até mesmo mais destrutiva, quando existente no mercado negro da informalidade. Não obstante, face a incontestável existência, entende-se que a não regulamentação legislativa incorreria em ativismo judicial, contrapondo-se a tripartição de poderes e consentindo a decisão aos julgadores que não são os representantes eleitos pelo povo.

Negar a existência da terceirização com a não regulamentação legislativa não implica em neutralizar a sua prática definitivamente, não implica em mais empregos, ou até mesmo poderia ter efeito contrário, já que o trabalho terceirizado é a realidade de muitas relações empregatícias. Humanizar as relações jurídicas laborais, primar pela efetividade da dignidade da pessoa humana, compatibilizar com preceitos valorativos do Estado Democrático de Direito e princípios tutelares trabalhistas, bem como a isonomia salarial entre empregados e terceirizados, é o caminho a ser perseguido, pois retrocesso social seria a omissão do Estado.

Despir-se de extremismos, sem demonizar ou idolatrar tal instituto (terceirização), a análise permenorizada é essencial, o “produto” não está acabado. O atual cenário é de crise econômica e política, rugir de leão ou de tigre devem eclodir, para acordar e sacudir debates consistentes que atendam preceitos constitucionais, garantam empregabilidade e segurança ao trabalhador, sem inviabilizar a manutenção e permanência das empresas, pois onde há empresas há emprego, direito e igualdade, perspectivas para um Brasil justo devem apontar no horizonte.

Da proposição do Projeto de Lei em comento, no ano de 2004 aos dias atuais, têm-se significativas emendas, destacando-se a mais relevante delas a responsabilidade solidaria. Crer-se que a peleja para que mais direitos sejam contemplados, como a isonomia salarial é uma *via crucis* necessária, seja para o PL 4330 ou para algum outro instrumento futuro, que não tenha a pretensão de revogar a CLT de modo a permitir todo e qualquer tipo de intermediação de mão de obra, a qualquer custo a fim de sobrelevar o capital em detrimento da força do trabalho.

Por fim, destaca-se que este artigo não tem a pretensão de esgotar o tema, dado a sua amplitude, bem como o próprio caráter dinâmico do Direito, mas, apenas suscitar reflexões acerca do fenômeno terceirização, com propósito de instigar demais pesquisas para sua compreensão na ordem justralhista. Com esta conclusão abrem-se possibilidades de novas indagações, recomendando-se estudos mais apurados concernentes a terceirização no direito comparado, bem como a efetividade no combate ao desemprego e o trabalho informal, especialmente com pesquisa de campo para melhor visualização e compreensão da problemática no cenário fático e jurídico.

7. REFERÊNCIAS

BESERRA, Genival. **A terceirização como saída para a crise**. SINDEEPRES. Disponível em: < <http://www.sindeepres.org.br/index.php/presidente/130-a-terceirizacao-como-saida-para-a-crise.html>>. Acesso em 10 mar. 2016.

BRANCO, Ana Paula Tauceda. **O ativismo negativo investigado em súmulas editadas pelo Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <www.amatra17.org.br>. Acesso em 10 mar. 2016.

BRASIL. **Câmara dos Deputados. Emenda aprovada prevê responsabilidade solidária nas obrigações trabalhistas**. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias>>. Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Câmara dos Deputados**. Mudanças no projeto da terceirização dividiram opiniões em Plenário. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias>>. Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Câmara dos Deputados**. Projetos de Leis e outras proposições. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/>> . Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Decreto-lei nº 5.452**, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974**. Dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas, e dá outras Providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm>. Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. STF. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>> Acesso em 10 mar. 2016.

_____. **Tribunal Superior do Trabalho**. TST. Disponível em: < http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html> Acesso em 10 mar. 2016.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Terceirização e intermediação de mão-de-obra: ruptura do sistema trabalhista, precarização do trabalho e exclusão social**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CASTRO, Maria do Perpetuo Socorro Wanderley de. **Uma expressão do direito flexível do trabalho na sociedade contemporânea**. São Paulo: LTr, 2014.

CAVALLINI, Marta. **Entenda o projeto de lei da terceirização aprovado na Câmara**. Globo notícias, 2015. Disponível em: < <http://g1.globo.com/concursos-e-emprego/noticia/2015/04/entenda-o-projeto-de-lei-da-terceirizacao-que-sera-votado.html>> Acesso em 10 mar. 2016.

CHALHOUB, Sidney. **Visões da liberdade: uma historia das ultimas décadas da escravidão na corte**. São Paulo: Companhia das letras, 2011. p. 36.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **Terceirização: maquina de moer gente trabalhadora**. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14 ed. São Paulo: LTr, 2015.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Terceirização para todos. Bom para quem?** Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. ANAMATRA. Disponível em: <<http://www.anamatra.org.br/index.php/artigos/terceirizacao-para-todos-bom-para-quem>> Acesso em 10 fev. 2016.

FIGUEIREDO, Bruno Reis de; HAZAN, Ellen Mara Ferraz. **Aspectos sobre terceirização**. Belo Horizonte: RTM, 2014.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2014.

LITHOLDO, Viviane Patricia Scucuglia. **Os princípios do direito do trabalho: diretrizes para uma decisão justa e dinâmica**. 2012. Disponível em:< <http://aberto.univem.edu.br/>>. Acesso em 10 mar. 2016.

MARTINS, Sergio Pinto. **A terceirização e o direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MURADAS, Daniela. **O princípio da vedação do retrocesso no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr Editora, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 29. ed. São Paulo: LTr, 2003.

PALMEIRA SOBRINHO, Zeu. **Terceirização e reestruturação produtiva**. São Paulo: LTr 2008.

REIS, Jair Teixeira dos. **Relações de trabalho: estágio de estudantes**. Curitiba: Juruá, 2007.

SAKAMOTO, Leonardo. **O trabalho escravo reinventado pelo capitalismo contemporâneo**. Entrevista especial com Leonardo Sakamoto. Instituto humanistas Unisinos. Disponível em: < <http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/11011-o-trabalho-escravo-reinventado-pelo-capitalismo-contemporaneo-entrevista-especial-com-leonardo-sakamoto>>. Acesso em 10 mar. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. O Estado Social de Direito, a Proibição de Retrocesso e a Garantia Fundamental da Propriedade. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, março/abril/maio, 2007. Disponível em < <http://www.direitodoestado.com.br/rere/asp> >. Acesso em 10 mar. 2016.

SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. **Trabalho escravo no Brasil**. São Paulo: LTr, 2001.

SILVA, Antonio Álvares da. **Terceirização um tigre de papel**. Belo Horizonte: RTM, 2015.

SIQUEIRA. Tagore Villarim de. **Competitividade Sistêmica: Desafios para o Desenvolvimento Econômico Brasileiro**. Revista do BNDES, Rio de Janeiro, v. 16, n. 31, jun. 2009.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Instituições de direito do trabalho**. 21 ed. v 735. São Paulo: Editora LTr, 2003.