

**CRÍTICA AOS NOVOS CONTORNOS DA TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA:  
ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA ADPF 324 E NO RE  
958.252/MG**

**A REVIEW OF THE NEW CONTEXT OF THE THIRD PARTY LABOR:  
BRAZILIAN SUPREME FEDERAL COURT ACTION IN “ADPF 324” AND “RE  
958.252/MG”**

*Gabriel Visoto de Matos<sup>1</sup>  
Isabella Tanuy Gonçalves<sup>2</sup>  
Luís Carlos Moura Guimarães<sup>3</sup>*

**RESUMO:** O presente artigo, partindo de uma visão crítica dos fundamentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento referente à licitude da ampla subcontratação, propõe-se a demonstrar que a formatação da terceirização trabalhista perante a realidade brasileira – principalmente após a “Reforma Trabalhista” – viola uma série de direitos constitucionalmente protegidos, em especial pela inobservância de dados concretos sobre a realidade na qual se inserem os trabalhadores terceirizados.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Constitucional; Direito do Trabalho; Supremo Tribunal Federal; “Reforma Trabalhista”; Terceirização trabalhista.

**ABSTRACT:** This article, based on a critical view of the reasons adopted by the Brazilian Supreme Federal Court in the judgment about the constitutionality of the third party labour, intends to demonstrate that the outsourcing of labour in face of Brazilian reality – especially after the "Labour Reform" – violates a series of constitutional rights, mainly because of the nonobservance of concrete data about the reality in which the workers are inserted.

**KEYWORDS:** Constitutional Law; Labour Law; Brazilian Supreme Federal Court; “Labour Reform”; Third party labour.

## **1. Introdução**

O instituto jurídico da terceirização trabalhista, tido como uma relação interempresarial mediante um contrato de prestação de serviços para oferta de mão de obra – ou, nas palavras de Maurício Godinho Delgado, “*o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente*”<sup>4</sup>, sofreu profundas mudanças com a promulgação das Leis n<sup>os</sup> 13.429/2017 e 13.467/2017, que conjuntamente perpetraram alterações na Lei n<sup>o</sup> 6.019/1974 e na Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n<sup>o</sup> 5.452/1943 – CLT).

Inicialmente, cumpre ressaltar que a terceirização trabalhista foi recepcionada pelo ordenamento justralhista brasileiro quando da elaboração da CLT, conforme se extrai de

---

<sup>1</sup> Graduando em Direito (6<sup>o</sup> semestre) pela Universidade de Brasília (UnB).

<sup>2</sup> Graduanda em Direito (6<sup>o</sup> semestre) pela Universidade de Brasília (UnB).

<sup>3</sup> Graduando em Direito (6<sup>o</sup> semestre) pela Universidade de Brasília (UnB).

<sup>4</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17<sup>a</sup> Edição. São Paulo: LTr, 2018, pág. 534.

seu art. 455<sup>5</sup>, ainda que distante de seus contornos atuais; igualmente, durante a Ditadura Militar no Brasil, o então Presidente da República, Marechal Humberto de Alencar Castello Branco, editou o Decreto-Lei nº 200/1967, cujas disposições indicavam que a organização da Administração Pública Federal deveria ser “amplamente descentralizada”, havendo previsão expressa de possibilidade de execução indireta das tarefas<sup>6</sup>.

Com o passar dos anos, alguns diplomas normativos fixaram a possibilidade de terceirização de alguns serviços (e.g., a Lei nº 7.102/1983, que dispunha sobre a subcontratação de vigilantes para estabelecimentos financeiros<sup>7</sup>), sendo essas atividades de natureza meramente instrumental e executória, distantes das tarefas nucleares da empresa tomadora. Nessa linha, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), abraçando o arcabouço normativo até então vigente, editou a Súmula nº 256/TST (1986), nos seguintes termos: “*Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços*”.

Percebe-se que o enunciado de súmula editado pelo TST, a partir do respeito às hipóteses de terceirização lícitas previstas no ordenamento jurídico pátrio, nada mais fez que consolidar o entendimento do Tribunal acerca desse instituto jurídico quando de sua inserção na realidade brasileira, qual seja, sua ilegalidade quando empenhado fora daquelas situações legalmente previstas. Novamente, a partir de diversos precedentes e de uma interpretação sistemática da legislação infraconstitucional vigente até então (1993), o Tribunal Superior do

---

<sup>5</sup> “Art. 455 - Nos **contratos de subemprego** responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados, o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro.

Parágrafo único - Ao **empreiteiro principal** fica ressalvada, nos termos da lei civil, ação regressiva contra o subempreiteiro e a retenção de importâncias a este devidas, para a garantia das obrigações previstas neste artigo.” (grifos nossos).

<sup>6</sup> “Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser **amplamente descentralizada**.

[...]

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a **Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta**, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.” (grifos nossos).

<sup>7</sup> “Art. 3º A vigilância ostensiva e o transporte de valores serão executados:

I - **por empresa especializada contratada**; ou

II - pelo próprio estabelecimento financeiro, desde que organizado e preparado para tal fim, com pessoal próprio, aprovado em curso de formação de vigilante autorizado pelo Ministério da Justiça e cujo sistema de segurança tenha parecer favorável à sua aprovação emitido pelo Ministério da Justiça.

Parágrafo único. Nos estabelecimentos financeiros estaduais, o serviço de vigilância ostensiva poderá ser desempenhado pelas Polícias Militares, a critério do Governo da respectiva Unidade da Federação.” (grifos nossos).

Trabalho revisitou o verbete e editou a Súmula nº 331/TST<sup>8</sup>, que sofreu alterações posteriores, de forma a possibilitar a subcontratação também quando da execução de atividades meio da empresa tomadora, conforme já era sustentado pela doutrina e também previsto para a Administração Pública.

Ocorre que, com o advento das Leis nºs 13.429/2017 e 13.467/2017, a farta e sólida jurisprudência construída pelo órgão de cúpula da Justiça do Trabalho ao longo de quase trinta e dois anos de atividade judicante, consubstanciada nos dois enunciados de súmula supracitados, foi subitamente questionada perante o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da ADPF 324 e do RE 958.252/MG, de relatoria dos Ministros Luís Roberto Barroso e Luiz Fux, respectivamente.

Nesse sentido, o presente artigo, partindo de uma visão crítica dos fundamentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento referente à licitude da ampla subcontratação, bem como das razões dos votos vencidos, propõe-se a demonstrar que a formatação da terceirização trabalhista – em especial, após a “Reforma Trabalhista” – viola uma série de direitos trabalhistas constitucionalmente protegidos. Ademais, este artigo não adentrará nas especificidades relativas à terceirização trabalhista no âmbito da Administração Pública – objeto do Decreto nº 9.507/2018 –, versando única e exclusivamente sobre um panorama geral do instituto jurídico da subcontratação.

## **2. A manifestação do Supremo Tribunal Federal**

No julgamento conjunto finalizado em 30 de agosto de 2018, contrariando a jurisprudência firmada no âmbito da Justiça do Trabalho, o STF decidiu pela licitude da

---

<sup>8</sup> “CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

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”.

terceirização trabalhista em todas as etapas do processo produtivo, sejam essas atividades meio ou fim, fixando a seguinte tese de repercussão geral, a partir do recurso extraordinário: *“É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”* (Tema 725)<sup>9</sup>.

O posicionamento firmado a partir do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e do Recurso Extraordinário baseou-se, supostamente, tanto na Constituição Federal quanto em aspectos externos ao texto, tais como o processo de globalização, a nova ordem econômica mundial e o contexto fático trabalhista.

No tocante ao texto constitucional, conforme pontuado pelo Ministro Gilmar Mendes na ocasião do julgamento, verifica-se a inexistência de qualquer obrigação em se adotar um modelo produtivo específico, sendo essa liberdade organizacional da empresa decorrente do corolário da liberdade de iniciativa<sup>10</sup>, não obstante a necessidade de sopesamento com os demais princípios e proteções constitucionais.

Nesse contexto, salientou o Ministro Alexandre de Moraes que a Constituição não veda expressa ou tacitamente a terceirização em substituição ao modelo de contratação bilateral clássico. Assim, constatou-se, no ordenamento jurídico brasileiro, a ausência de uma legislação que regulamentasse o instituto jurídico da terceirização como um todo, de modo que se concluiu pela inexistência de proibição expressa a esse fenômeno. Em consequência, os Ministros favoráveis à tese da constitucionalidade da ampla terceirização assentaram que a Súmula nº 331/TST não se coaduna com a realidade empresarial-econômica moderna, estabelecendo óbice jurisprudencial incoerente com a legislação.

A partir dessas premissas, o STF entendeu que a terceirização é tão somente uma contratação indireta de mão de obra, embora constitua igual relação de emprego, e por isso abrange os mesmos direitos e garantias justralhistas existentes em uma contratação direta, apresentando idêntico tratamento jurídico-constitucional. Tal perspectiva é corroborada pela dicção do art. 7º, da CF/88, que não estabelece distinção explícita entre as garantias postuladas para os dois modelos de contratação, direta ou indireta. Dessa forma, a diferença

---

<sup>9</sup> Cita-se também a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 324: *“1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993”*.

<sup>10</sup> “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]”

estaria apenas na configuração do vínculo de emprego: a terceirização constitui relação triangular intermediada pela empresa prestadora de serviços terceirizados, ao passo que a contratação direta implica relação jurídica restrita a empregador e obreiro.

Ainda que a Corte tenha se posicionado favoravelmente à ampla terceirização do processo produtivo, ressaltou-se a possibilidade de existirem ilícitos trabalhistas quando do emprego da subcontratação da mão de obra. Nessas situações de contrariedade ao ordenamento justralhista, o STF entendeu que cabe primordialmente à prestadora ser responsabilizada, vez que essa efetivamente é parte na relação de emprego com o trabalhador; apenas subsidiariamente, a tomadora deverá ser responsabilizada. Desse modo, o obreiro, caso tenha seus direitos trabalhistas lesados, poderá buscar a tutela do Poder Judiciário também mediante a responsabilização daquele que se utiliza diretamente de sua força de trabalho.

Nessa perspectiva, ante a possibilidade de pleitear judicialmente a tutela de seus direitos em face de ambos os empregadores, é de se ressaltar que a Lei nº 13.467/2017 firmou entendimento benéfico ao trabalhador, no que tange à distribuição do ônus da prova. Isso se deu pela alteração da redação original do art. 818, da CLT que determinava apenas que *“a prova das alegações incumbe à parte que as fizer”*.

Em síntese, a jurisprudência trabalhista já aplicava a teoria dinâmica da distribuição do ônus da prova em situações específicas<sup>11</sup>, inclinando-se em direção à sistemática que seria futuramente positivada no Código de Processo Civil de 2015 (Lei nº 13.105/2015)<sup>12</sup>. Dessa forma, a nova redação do art. 818, da CLT se mostrou importante por transformar um entendimento jurisprudencial volátil em uma determinação com força legal que favorece a jurisdição em prol do trabalhador, determinando, em seus §§ 1º e 3º, que *“nos casos previstos*

---

<sup>11</sup> O TST sedimentou a flexibilização do ônus da prova estático nas Súmulas nºs 212 e 338:

Súmula nº 212/TST – *“O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado”*.

Súmula nº 338/TST – *“I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. III - Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir”*.

<sup>12</sup> Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

*em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos deste artigo ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juízo atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído” e “a decisão referida no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil”, respectivamente.*

Superada a questão da existência de impedimento tácito ou expresso à terceirização, o STF colacionou aparentes pontos positivos dessa forma de organização empresarial, tanto para empregadores<sup>13</sup> como para empregados. Aduziu o Ministro Roberto Barroso que

“[...] a terceirização é muito mais do que uma forma de reduzir custos trabalhistas por meio de uma suposta precarização do trabalho, tal como alegado por aqueles que a ela se opõem. **Pode, em verdade, a terceirização constituir uma estratégia sofisticada e eventualmente imprescindível para aumentar a eficiência econômica, para promover a competitividade das empresas brasileiras e, portanto, para manter e ampliar postos de trabalho**” (grifo nosso).

Em suma, após verificar a inexistência de impedimentos tácitos e/ou expressos no arcabouço normativo e apresentar possíveis pontos positivos dessa forma de contratação indireta, o Supremo Tribunal Federal, pautado nos valores da livre iniciativa e da proteção ao trabalho, afirmou a constitucionalidade da terceirização ampla. Destacou, no entanto, a necessidade de haver fiscalização para evitar ilícitos e fraudes trabalhistas, haja vista a possibilidade de desvirtuação do instituto e consequente abuso de direito em sua formação organizacional.

### **3. Contraponto: a realidade brasileira em face do fenômeno da terceirização**

A despeito da discussão suscitada quanto à dicotomia entre atividade meio e atividade fim<sup>14</sup>, a qual constituía, em princípio, objeto das ações julgadas, a elaboração deste artigo se

---

<sup>13</sup> “A terceirização permite a concentração e especialização da organização em torno do seu *core business* que, além de lograr melhores resultados, implica produtos de melhor qualidade. Assim, a empresa se concentra em áreas que lhe permitam obter vantagens diferenciadas e que garantam a sua sobrevivência no mercado”. VALENÇA, M. C. A.; BARBOSA, A. C. Q. *A Terceirização e seus Impactos: Um Estudo em Grandes Organizações de Minas Gerais*, RAC, v. 6, n. 1, pág. 182, 2002.

<sup>14</sup> Sobre o tema, a Ministra Rosa Weber se posicionou favoravelmente à distinção entre atividade meio e atividade fim, ressaltando ser essa relevante inclusive para a própria compreensão do fenômeno da terceirização em sua origem e acrescentando ser esse um critério intuitivo no que se refere à divisão entre as atividades empresariais. Em contraposição, o Ministro Gilmar Mendes afirmou que, em um cenário de etapas produtivas cada vez mais complexo, com maior emprego da tecnologia e crescente especialização dos agentes econômicos envolvidos, é praticamente impossível dizer o que é uma atividade fim ou uma atividade meio para uma empresa sem se adentrar em uma esfera de discricionariedade.

pautou essencialmente nos fundamentos utilizados em análise mais ampla sobre a terceirização como fenômeno socioeconômico.

Partindo da premissa de que a terceirização não implica a precarização das relações trabalhistas<sup>15</sup>, o STF firmou entendimento pró-empresariado conferindo maior importância na discussão aos dados provenientes da crise econômica e do alto índice de desemprego no Brasil, sem observar a realidade fática do mercado de trabalho brasileiro no tocante às desigualdades já existentes entre trabalhadores terceirizados e empregados diretos quando da vigência da Súmula nº 331/TST.

Sob o pretexto de promover benefícios aos desempregados e, por conseguinte, à conjuntura socioeconômica nacional, negou-se o reconhecimento da validade do referido enunciado de súmula do Tribunal Superior do Trabalho, consolidado a partir dos mais de trinta anos de jurisprudência. Ocorre que, ao ampliar de tal forma a possibilidade de terceirização lícita, o STF acabou por negar a situação de precarização nas relações empregatícias das subcontratações, ignorando a realidade fática observada no país, muito bem explicitada por autores do ramo do Direito do Trabalho<sup>16</sup>.

Nesse sentido, admite-se que a terceirização trabalhista, da forma como construída na realidade brasileira, representa de fato um prejuízo às garantias constitucionalmente previstas e relacionadas à proteção do trabalhador, em oposição à hipótese base de que o instituto da terceirização, em teoria, pode não representar necessária ofensa a direitos. Desse modo, o problema no caso brasileiro está sedimentado na efetiva operacionalidade da terceirização trabalhista e nas concretas diferenças existentes entre os regimes jurídicos, ponto esse ressaltado pela Ministra Rosa Weber, que pontuou indicadores claros de precarização das relações jurídicas de trabalho dos terceirizados<sup>17</sup>. Assim, diante da perspectiva que aqui se

---

<sup>15</sup> “A presidente do Supremo destacou que a terceirização não é a causa da precarização do trabalho nem viola por si só a dignidade do trabalho”. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=388429>>.

<sup>16</sup> Nesse sentido, assentam Gabriela Neves Delgado e Renata Queiroz Dutra: “São amplamente conhecidos os efeitos precarizantes da terceirização do trabalho, que já foram vastamente mapeados por pesquisas científicas dos mais diversos campos do conhecimento. Os impactos da contratação terceirizada no patrimônio jurídico dos trabalhadores, bem como os prejuízos por esta causados à saúde do trabalhador, à afirmação de identidade social no trabalho, à organização coletiva dos trabalhadores e ao fortalecimento dos seus processos negociais são reiteradamente confirmados por pesquisas científicas. As quais restaram referidas nos votos condutores da tese vencida no julgamento”. Artigo *Terceirização sem limites: a crônica de uma tragédia social anunciada*, publicado em 04/09/2018, no Portal Jota. Disponível <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/terceirizacao-sem-limites-a-chronica-de-uma-tragedia-social-anunciada-04092018>>.

<sup>17</sup> Nesse aspecto, a Ministra ressaltou haver maior rotatividade, descartabilidade, piores condições de saúde e segurança, piores condições de trabalho e salariais, maiores índices de lesão a direitos, dificuldades de sindicalização por parte dos trabalhadores terceirizados, bem como baixa taxa de exequibilidade das empresas tomadoras de serviço.

defende, houve clara sobreposição do princípio da livre iniciativa em detrimento do direito fundamental ao trabalho digno.

Diante de tal conjuntura e conforme anteriormente apontado, o STF entendeu por bem fixar, na tese da repercussão geral, a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora dos serviços quanto às verbas trabalhistas e previdenciárias. Nesse ponto, e com amparo na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (*e.g.*, RR - 1513.42.2011.5.04.0014, rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, julgado em 23 de agosto de 2017<sup>18</sup>), entende-se que a solução adotada é insuficiente para minimizar a precarização das relações de trabalho promovida pela terceirização, visto que tal possibilidade já era prevista na Súmula nº 331/TST, não havendo efetivo acréscimo de direitos a partir da decisão prolatada.

Assim, para estabelecer um patamar civilizatório mínimo entre as relações de emprego tradicionais e as terceirizadas, é necessário, segundo MGD<sup>19</sup>, compatibilizar o instituto da terceirização com os princípios e regras essenciais que regem a utilização da força do trabalho no mundo civilizado e no Brasil. Nessa perspectiva, a jurisprudência trabalhista tem adotado dois principais entendimentos para a consecução desse fim: **(i)** a isonomia salarial entre terceirizados e empregados diretos e **(ii)** a responsabilização subsidiária do tomador dos serviços.

MGD ainda afirma que novas reflexões devem se agregar ao controle civilizatório da terceirização, quais sejam: **(i)** o alargamento do conceito de isonomia, **(ii)** a fixação de limites mínimos eficazes de capital integralizado para as empresas de terceirização, **(iii)** o estabelecimento de garantias financeiras eficazes quanto ao cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias pelas empresas de terceirização e **(iv)** a atribuição de plena efetividade à Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas para os contratos de terceirização entre as empresas. Tais apontamentos, no entanto, não fizeram parte das considerações dos Ministros do STF, em perspectiva adversa à adotada neste artigo.

---

<sup>18</sup> “RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS . **A precarização das relações de trabalho, produzida pelo fenômeno da terceirização, fez surgir a necessidade de responsabilização subsidiária do tomador de serviços (beneficiário direto dos serviços prestados) pelo inadimplemento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho, a fim de proteger o hipossuficiente em virtude de maior garantia do cumprimento dos seus direitos, visando, por ora, atenuar os efeitos negativos impostos pela referida forma de organização produtiva.** Assim, ao atribuir responsabilidade subsidiária a ré, o Tribunal Regional decidiu em plena sintonia com a Súmula nº 331, IV, do TST. Recurso de revista de que não se conhece.” (grifos nossos).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ressalvado meu posicionamento pessoal, a condenação ao pagamento de honorários de advogado, apesar de a parte não estar assistida pelo respectivo sindicato, contraria o teor da Súmula nº 219 desta Corte. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.” (grifos nossos).

<sup>19</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17ª Edição. São Paulo: LTr, 2018, págs. 546-547.



Ressalta-se ainda que concordamos com o posicionamento explicitado pelo Ministro Edson Fachin na ocasião do julgamento; explica-se: tanto a ADPF quanto o RE discutiam a legalidade da Súmula nº 331/TST no que se refere à restrição imposta para as hipóteses lícitas de terceirização trabalhista. Ocorre que o STF extrapolou o pedido feito em ambas as ações, fixando uma tese que, de certa forma, adianta um juízo de mérito da Corte sobre as Leis nºs 13.429/2017 e 13.467/2017, a despeito da existência de cinco ações diretas de inconstitucionalidade de relatoria do Ministro Gilmar Mendes<sup>20</sup> que discutem especificamente a terceirização sob a ótica dessa nova legislação. Assim, em virtude da necessidade de amadurecimento da matéria e de observação da atuação da Justiça do Trabalho diante de demandas que versem sobre o tema, entende-se desarrazoada a atuação expansiva do Supremo Tribunal Federal, não obstante a existência de causa de pedir aberta em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

#### **4. Conclusão**

Em vista do exposto, compreende-se que a terceirização, como manifestação do modelo produtivo desenvolvido no período pós-fordista, promove uma verdadeira ruptura com o instituto do contrato trabalhista clássico, a partir da dissociação entre a contratação de mão-de-obra e a assunção dos encargos trabalhistas correspondentes.

Tal fenômeno, a partir da noção de descentralização das atividades acessórias à produção, tem por objetivo a concentração de esforços na atividade central da empresa, bem como a redução de custos e o afastamento da responsabilidade da tomadora de serviços em relação ao empregado.

Como visto, a terceirização, em teoria, não representa necessário prejuízo aos direitos sociais e trabalhistas, vez que os encargos empregatícios deveriam ser assumidos e honrados pela empresa prestadora de serviços. Contudo, no intuito de empreender análise mais aprofundada do instituto, entende-se insuficiente aferi-lo sob o ponto de vista estritamente formal, sendo essencial a observação da realidade prática.

Nessa perspectiva, abordou-se, ao longo do presente artigo, a terceirização sob o ponto de vista da realidade brasileira e de seus indicadores, tendo-se revelado forte tendência à precarização decorrente desse modelo. A Ministra Rosa Weber, em seu voto, apresentou diversos dados que corroboram a existência de disparidade entre os trabalhadores diretamente

---

<sup>20</sup> ADI 5.685, ADI 5.686, ADI 5.687, ADI 5.695 e ADI 5.735, propostas perante o Supremo Tribunal Federal.

contratados e os terceirizados, apresentando esses piores condições de trabalho e renda, além de elevado grau de lesão a direitos trabalhistas.

Considerando a evidente intenção protetiva da Constituição, consubstanciada em seu art. 7º, assim como a premissa básica do Direito do Trabalho relativa à tutela do trabalhador como parte hipossuficiente da relação trabalhista, verifica-se o caráter prejudicial da decisão proferida pela Suprema Corte ao mitigar construção jurisprudencial de mais de três décadas do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema, cujo objetivo central era a imposição de limites à terceirização para preservar o contrato de trabalho protegido e juridicamente denso.

Ao permitir a terceirização das atividades fim, portanto, põe-se em risco a própria imperatividade do Direito do Trabalho, como já se observa da prolação de algumas decisões pelo TST (RR - 21072-95.2014.5.04.0202, rel. Min. Breno Medeiros, julgado em 26 de setembro de 2018<sup>21</sup>; e RR - 67-8.2011.5.04.0015, rel. Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos, julgado em 12 de setembro de 2018<sup>22</sup>), haja vista a possibilidade irrestrita de

---

<sup>21</sup> “[...] RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. TERCEIRIZAÇÃO. ATIVIDADE-MEIO E ATIVIDADE-FIM. LICITUDE. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA ADPF N.º 324 E NO RE N.º 958.252, COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA (TEMA 725). [...] Nesse contexto, a partir de 30/8/2018, é de observância obrigatória aos processos judiciais em curso ou pendente de julgamento a tese jurídica firmada pelo e. STF no RE n.º 958.252 e na ADPF n.º 324. No caso concreto, conforme se depreende do acórdão regional, a parte reclamante foi contratada pela primeira reclamada para prestar serviços para a ora recorrente, mediante terceirização, para o desempenho de atividades que, segundo concluiu o e. TRT, enquadraram-se nas atividades finalísticas da tomadora. **Sucede, porém, que a diferenciação entre o conceito do que seria atividade-fim ou atividade-meio e seus respectivos efeitos no caso prático, após a citada decisão do e. STF no julgamento do RE n.º 958.252 e na ADPF n.º 324, deixou de ter relevância. Isso porque, em se tratando de terceirização, seja ela de atividade-meio ou fim, a sua licitude deve ser sempre reconhecida. Assim, não há mais espaço para o reconhecimento do vínculo empregatício com o tomador de serviços sob o fundamento de que houve terceirização ilícita (ou seja, terceirização de atividade essencial, fim ou finalística)**, ou, ainda, para a aplicação dos direitos previstos em legislação específica ou em normas coletivas da categoria profissional dos empregados da empresa contratante, porque o e. STF, consoante exposto, firmou entendimento de que toda terceirização é sempre lícita, inclusive, repita-se, registrando a impossibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício do empregado da prestadora de serviços com o tomador. Recurso de revista conhecido e provido.” (grifos nossos).

<sup>22</sup> “RECURSO DE REVISTA.

1. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA, VÍNCULO DE EMPREGO. TOMADOR DOS SERVIÇOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL.

A aferição da licitude da terceirização no âmbito desta Corte Superior demandava prévia análise do objeto da contratação. Isso porque sempre se entendeu pela impossibilidade da terceirização de serviços ligados à atividade precípua da tomadora de serviços, com o fim de evitar a arregimentação de empregados por meio da intermediação de mão de obra e, por consequência, a precarização de direitos trabalhistas (Súmula nº 331, itens I e III).

A questão, contudo, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal na ADPF 324 e no RE 958.252, em repercussão geral, os quais foram julgados conjuntamente em 30.8.2018, ocasião em que foi fixada a seguinte tese jurídica: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante.”

**Desse modo, a partir dessa data, em razão da natureza vinculante das decisões proferidas pelo excelso Supremo Tribunal Federal nos aludidos feitos, deve ser reconhecida a licitude das terceirizações em qualquer atividade empresarial, de modo que a empresa tomadora apenas poderá ser responsabilizada subsidiariamente.**

afastamento das regras trabalhistas em relação à empresa tomadora de serviços a partir da inclusão de terceiro intermediador na relação jurídica de trabalho.

Por esse viés, destaca-se a desconsideração, quando do julgamento das ações discutidas, da desigualdade material existente entre as partes contratantes, dada a exacerbada ênfase da decisão no princípio da livre-iniciativa e na irracionalidade da divisão entre atividade-meio e atividade-fim, em detrimento da preservação dos valores sociais constitucionalmente protegidos.

Critica-se, ademais, o argumento especulativo e desprovido de fundamento jurídico utilizado em alguns votos favoráveis ao provimento das ações, relativo à necessidade de revisão das garantias trabalhistas com o objetivo de reduzir os índices de desemprego. Além de não haver comprovação empírica quanto a esse apontamento, verifica-se que, desde a Reforma Trabalhista, a qual promoveu diversas flexibilizações no âmbito dos direitos dos trabalhadores, não se comprovou aumento significativo do número de empregos, o que corrobora a inexistência de relação direta entre o patamar protetivo estabelecido pela legislação e o nível de desemprego observado no país<sup>23</sup>.

Em suma, buscou-se, por meio deste artigo, demonstrar que a terceirização da relação de trabalho não pode ser analisada como um objeto em abstrato, da forma como fez o Supremo Tribunal Federal. Por ser um instituto jurídico com explícitas repercussões socioeconômicas, não há como afastar sua análise de (in)constitucionalidade da realidade empírica em que está inserida. Dessa forma, a possibilidade de ampla subcontratação viola uma série de preceitos inseridos no ordenamento jurídico pátrio, tais como direitos constitucionais ligados à proteção do trabalhador e da relação de emprego como um todo, constatando-se, a partir do entendimento firmado pelo STF, eminente precarização das relações empregatícias em um já instável mercado de trabalho.

---

Na espécie, a Corte Regional reconheceu que a primeira reclamada atuava como mera intermediadora da relação de emprego havida entre autor e segunda reclamada, caracterizando contratação por intermédio de pessoa jurídica interposta, em evidente fraude a legislação trabalhista [sic], atraindo a aplicação do artigo 9º da CLT. Assim, concluiu que era nulo o contrato de trabalho firmado com a primeira reclamada, impondo-se reconhecer o vínculo de emprego diretamente com a segunda demandada, tomadora dos serviços do autor. Referida decisão destoa do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal.

Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. [...]” (grifos nossos).

<sup>23</sup> Artigo *Reforma trabalhista não gerou volume de empregos esperado*, por Adriana Aguiar, publicado em 6 de novembro de 2018. Disponível em <<https://www.valor.com.br/legislacao/5969407/reforma-trabalhista-nao-gerou-volume-de-empregos-esperado>>.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Rio de Janeiro, RJ.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília, DF.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF decide que é lícita a terceirização em todas as atividades empresariais**. Publicado em 30 de agosto de 2018. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=388429>>. Acesso em: 28 de novembro de 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17ª Edição. São Paulo: LTr, 2018.

NEVES DELGADO, Gabriela; DUTRA QUEIROZ, Renata. **Terceirização sem limites: a crônica de uma tragédia social anunciada**. Publicado em 4 de setembro de 2018. Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/terceirizacao-sem-limites-a-chronica-de-uma-tragedia-social-anunciada-04092018>>. Acesso em: 28 de novembro de 2018.

VALENÇA, M. C. A.; BARBOSA, A. C. Q. **A Terceirização e seus Impactos: Um Estudo em Grandes Organizações de Minas Gerais**, Revista de Administração Contemporânea, Curitiba v. 6, n. 1, 2002.