

Terceirização

Lívia Maria Silva Meireles*

Um breve histórico desse fenômeno em busca de seu conceito.

1 A TERCEIRIZAÇÃO

1.1 HISTÓRICO

1.1.1 Da evolução das relações de trabalho

Qualquer fenômeno social, que promova alteração no cenário das relações humanas, deve ser estudado de forma que seja possível perceber como ele surgiu na história, a fim de se avaliar sua importância para o desenvolvimento das sociedades. Além disso, poder-se-á observar as vantagens e possíveis desvantagens quando da sua aplicação em determinado cenário político, econômico e social. Assim será feito com o fenômeno da terceirização. Para tanto, foram utilizados dados de pesquisa realizada no campo do Direito Administrativo e do Direito do Trabalho, vez que a terceirização é um instrumento através do qual se promove a relação de trabalho.

Ao se fazer uma análise substancial do Direito do Trabalho, percebe-se que, em diversos períodos históricos, o homem se servia da força de trabalho sob as mais variadas formas e constituía relações que, analisadas sob a ótica contemporânea, jamais poderiam ser consideradas relações de emprego, ou relação de trabalho. Entretanto, é a partir dessa análise que se observa a evolução das sociedades em defesa de seus direitos.

No período histórico da Idade Antiga, prevaleceu o regime de escravidão, ao qual eram submetidos os prisioneiros de guerra pelos povos vencedores, não havendo, de maneira nenhuma, qualquer traço característico de uma relação de trabalho, vez que era prestado sob forma de exploração humana e sem qualquer tipo de remuneração.

Diante da evolução histórica das sociedades humanas surge, na Idade Média, o regime feudal, que era caracterizado pela concentração de poder nas mãos dos senhores feudais, tidos como verdadeiros 'reis', uma vez que eram proprietários das terras produtivas, denominadas feudos, valendo-se do trabalho dos servos para seu sustento e de sua família. Como formas de recompensa pelo trabalho prestado eram dados aos servos abrigo e alimentos, isso depois, obviamente, de satisfeitas as necessidades de alimentos dos senhores feudais.

O regime feudal, entretanto, entrou em crise com a revolta dos servos diante das péssimas condições de vida a que eram submetidos. Em conseqüência, surgiram, posteriormente, as corporações de ofício, que, como o próprio nome sugere, eram organizações artesanais compostas pelos chefes, que eram os detentores dos meios de produção, e pelos companheiros e aprendizes que lhes prestavam serviço em troca de salário.

Com o fim da Idade Média e início da Idade Moderna, surge na história da humanidade o absolutismo monárquico, uma espécie de governo no qual somente aos reis cabiam as vantagens políticas e a dominação social era praticamente absoluta. Conseqüentemente, a outra classe menos favorecida – a nobreza pródiga, os ditos burgueses – não conseguia se impor aos reis, tal era seu poder. Dessa forma, só lhes restou, então, fugir para as cidades fora da dominação dos reis. E assim eles se uniram e formaram os burgos, que eram os centros de comércio dos burgueses. Tal reação foi positiva e prosperou a ponto de daí se originar o chamado modo de produção capitalista.

O ideal capitalista era o máximo de lucro com o máximo de exploração da força de trabalho, que não era valorizada tanto quanto era explorada, tendo em vista a baixa remuneração que recebiam os trabalhadores que eram submetidos a horas ininterruptas de trabalho repetitivo. E todo o lucro obtido, resultante desse trabalho, era investido na atualização e renovação dos meios de produção, mas nunca na valorização do trabalhador.

Diante do investimento feito na evolução dos meios de produção, surgiram, como conseqüência, as indústrias, consolidando o sistema capitalista. Durante esse período da história nasceu o Estado Constitucional Liberal, que possuía uma postura não intervencionista, predominando o ideal de liberalismo político-econômico, que tinha como base a propriedade privada.

Nesse início das atividades industriais, prevaleceram dois importantes modos de produção: fordista e toyotista. Faz-se importante conhecer esses conceitos, pertinentes à ciência da administração de empresas, para melhor compreender a evolução dos meios de produção e das relações de trabalho, em busca do lucro, seu maior objetivo. O primeiro modo se fundava em um padrão verticalizado de produção, ou seja, a maioria das atividades necessárias para se alcançar o produto final era realizada dentro da própria empresa. Já o modo de produção toyotista, ao contrário, adotou padrão horizontal de produção, ou seja, as empresas não mais precisavam se preocupar tanto com os detalhes de produção de suas matérias-primas ou itens utilizados nas suas linhas de produção, pois essa preocupação seria transferida aos seus fornecedores. Criava-se, dessa maneira, uma rede de produtores e fornecedores, iniciando-se, nas indústrias, a delegação a terceiros da responsabilidade pela produção de um ou mais itens necessários ao seu funcionamento.

Dessa maneira, percebe-se estar dentro de um processo de mudança de paradigmas, que traz em si as dores sociais dele decorrentes. Os livros de História Geral mostram que as mesmas dificuldades ocorreram com a substituição do regime escravocrata pelo sistema feudal e deste pelo capitalista, ocasionando o desaparecimento dos artesãos para a hegemonia do trabalho assalariado.

Dentro desse processo de mudança e quebra de paradigmas, a terceirização representa uma evolução da realidade histórico-cultural, que deve ser estudada de forma que se possa perceber sua extensão e seu alcance diante das diversas transformações sociais pelas quais passaram as sociedades e seus reflexos nas relações de trabalho.

1.1.2 Do surgimento da terceirização

Ao retomar ao passado, compreende-se melhor o desenvolvimento desse instituto, que promoveu profundas modificações nas clássicas relações de trabalho, tanto no âmbito das relações privadas como também nas relações de trabalho regidas por normas de Direito público, como as contratações feitas pela Administração Pública.

É certo que a terceirização encontra sua origem durante a II Guerra Mundial, quando os Estados Unidos aliaram-se aos países europeus para combater as forças nazistas e também o Japão. As indústrias de armamento não conseguiram abastecer o mercado, necessitando suprir o aumento excessivo da demanda e aprimorar o produto e as técnicas de produção.

Essa necessidade demonstrou que a concentração industrial deveria voltar-se para a produção, e as atividades de suporte deveriam ser transferidas para terceiros, o que, sem dúvida, gerou um maior número de empregados na época. Retomando a história, poder-se-ia comparar com o modelo de produção toyotista.

Ao estudar o fenômeno da terceirização e seu surgimento, o autor Rubens Ferreira de Castro destaca que:

Antes da II Guerra Mundial existiam atividades prestadas por terceiros, porém não poderíamos conceituá-las como terceirização, pois somente a partir deste marco histórico é que temos a terceirização interferindo na sociedade e na economia, autorizando seu estudo pelo Direito Social, valendo lembrar que mesmo este também sofre grande aprimoramento a partir de então ¹.

No Brasil, a noção de terceirização foi trazida por multinacionais por volta de 1950, pelo interesse que tinham em se preocupar apenas com a essência do seu negócio. As empresas que têm por atividade limpeza e conservação também são consideradas pioneiras na terceirização de serviços no Brasil, pois existem desde, aproximadamente, 1967.

O objetivo dessas empresas era conseguir mão-de-obra com menores custos, sem se furtrar às disposições tutelares da legislação trabalhista, a qual visa a proteger o hipossuficiente da relação de trabalho.

Notável, desde tempos remotos, a preocupação com um modelo de gestão empresarial que permitisse a especialização das atividades da empresa, com o objetivo de aumentar sua eficiência, ao possibilitar a concentração de esforços na sua atividade-fim e, ao mesmo tempo, garantir a lucratividade das suas operações.

1.2 CONCEITO

1.2.1 Da denominação

Vários são os nomes utilizados pela doutrina e pela jurisprudência para designar o fenômeno da terceirização. Não obstante já se encontrar incorporada ao vocabulário jurídico, até há bem pouco tempo, a expressão ‘terceirização’ não era encontrada nos dicionários da língua portuguesa, o que permitiu que o termo recebesse diversas denominações.

Falava-se em ‘subcontratação’, ‘terciarização’, ‘filiação’, ‘recontratação’, ‘desverticalização’, ‘descentralização’, ‘desverticalização’, ‘exteriorização do emprego’, ‘focalização’, ‘parceria’, etc.

A expressão ‘terceirização’ adivinha de um neologismo utilizado pela ciência da Administração, significando uma forma de reestruturação administrativa, pela qual uma empresa transfere para outra determinadas atividades produtivas, em regra, não relacionadas diretamente a sua atividade produtiva principal.

Para o autor Sérgio Pinto Martins:

Terceirização deriva do latim tertius, que seria o estranho a uma relação entre duas pessoas. Terceiro é o intermediário, o interveniente. No caso, a relação entre duas pessoas poderia ser entendida como a realizada entre o terceirizante e o seu cliente, sendo que o terceirizado ficaria fora dessa relação, daí, portanto, ser terceiro. A terceirização, entretanto, não fica restrita a serviços, podendo ser feita também em relação a bens ou produtos ².

Alguns autores preferem o termo ‘terciarização’ em razão de que o setor terciário, na atividade produtiva, seria o setor de serviços, já que o setor primário corresponde à agricultura, e o secundário à indústria. Outros, entretanto, especialmente de Administração de Empresas, usam o termo ‘horizontalização’ da atividade econômica, para designar o fato de as empresas transferirem, para outras, partes de suas funções exercidas diretamente.

Gabriela Neves Delgado rebate a posição dos autores que utilizam o termo ‘terciarização’ discorrendo que:

A terceirização não se confunde com a terciarização. Enquanto a primeira refere-se a um modo de gestão empresarial e de contratação da força de trabalho, inclusive com respaldo justabalhista, a segunda designa apenas um segmento da economia – o setor terciário, onde se destacam, inclusive, os trabalhos terceirizados ³.

Percebe-se que o enfoque da citada autora faz-se diante da relação de trabalho que se origina com a utilização da terceirização, e não com seus objetivos, como seria o caso de se destacar o uso do termo para designar as técnicas do setor terciário da produção.

Nota-se que a denominação é muito importante para o estudo de um determinado instituto jurídico, por conta das várias conotações que ele pode ter e, principalmente, quando este afeta a relação de trabalho. O embate doutrinário acerca da denominação é bastante

fervoroso e, como prova disso, transcreve-se o posicionamento do autor José Augusto Rodrigues Pinto, que não só discorda do uso do termo ‘terceirização’, como também o critica, se contrapondo à citada autora:

[...] o neologismo, embora tenha sido aceito com foros de irreversível, não expressa por via nenhuma das derivações a idéia do que pretende passar, ou porque a empresa prestadora não é terceiro e sim parceiro, no sentido de contratante direto com a tomadora, nem os empregados de cada uma são terceiros perante elas, ou porque a atividade de apoio não é até mesmo primária. O que se está tratando, sob essa nova denominação, é apenas de um contrato de prestação de serviços de apoio empresarial, que examinará, decerto, com mais eloquência e precisão, seu conteúdo e sua finalidade com o batismo de contrato de apoio empresarial ou, igualmente, contrato de atividade de apoio.⁴

Há ainda outros doutrinadores que entendem tratar-se de um contrato que visa a suprir determinadas necessidades das empresas de forma que possam atingir seus resultados com mais eficiência, por isso atribuem a denominação de ‘contrato de fornecimento’ à terceirização. Sérgio Pinto Martins, entretanto, discorda desse posicionamento argumentando que:

Entendo que não se poderia utilizar a expressão contrato de fornecimento para o tema em estudo, pois significaria um contrato de Direito Comercial, e, no caso da terceirização, apesar de existir o referido contrato, temos que o que vai nos interessar é a relação do trabalhador e do terceirizado com a empresa que recebe a prestação de serviços. A isso não poderíamos dar o nome de contrato de fornecimento, pois estaria muito mais próximo da subcontratação, da locação de serviços ou da empreitada.⁵

Diante das diversas definições atribuídas a um vocábulo, percebe-se que cada ramo das ciências se vale de suas especialidades para designá-lo conforme seja seu interesse.

Na Administração Pública, costuma-se empregar o termo contracting out, quando se celebram vários tipos de acordos com a iniciativa privada, como os contratos de obras e de prestação de serviços.

O certo é que, no Brasil, o termo ‘terceirização’ foi adotado inicialmente no âmbito da administração de empresas. Posteriormente, os tribunais trabalhistas também passaram a utilizá-lo, podendo ser descrito como a contratação de terceiros visando à realização de atividades que não constituam o objeto principal da empresa.

Nesta pesquisa, adotou-se o termo ‘terceirização’, data vênia, as oposições ao seu uso, por força de ser o mais empregado no cotidiano e por ser mais compreensível seu significado terminológico diante do contexto da pesquisa, que é a questão da responsabilidade contratual por débitos trabalhistas, já que o próprio termo, por si só, já possui a conotação de relação de trabalho.

De tudo quanto exposto, percebeu-se que os autores se valem de termos terminologicamente indefinidos para adequá-los aos seus conceitos conforme suas necessidades. E assim se deu com o fenômeno da terceirização, pois, por vários deles

definido, cada qual lhe emprestou uma característica própria que pudesse expressar melhor seu posicionamento, ou que lhe fosse mais conveniente. Além do mais, este fenômeno é uma realidade presente no mercado de trabalho, portanto, deve-se estudar e conhecer seus propósitos e as implicações desse novo modo de organização das empresas e de seus trabalhadores.

1.2.2 Definição

As relações de trabalho vivem, atualmente, em contínua transformação por conta da revolução tecnológica que impera no processo produtivo e também devido às sucessivas crises econômicas que desorganizam os mercados, forçando-os a buscar novas formas de produção para se manterem competitivos.

O autor Rubens Ferreira de Castro assim define a terceirização:

[...] uma moderna técnica de administração de empresas que visa ao fomento da competitividade empresarial através da distribuição de atividades acessórias a empresas especializadas nessas atividades, a fim de que possam concentrar-se no planejamento, na organização, no controle, na coordenação e na direção da atividade principal.⁶

Infere-se do entendimento do citado doutrinador que a terceirização, em verdade, se operacionaliza através de um contrato celebrado entre duas empresas: a contratante, denominada de tomadora, que pode ser tanto uma pessoa jurídica de Direito privado como também uma pessoa jurídica de Direito público, como o Estado, e a contratada, denominada de prestadora, pela qual uma prestará serviços especializados à outra, de forma continuada, em um verdadeiro contrato de parceria no âmbito das relações trabalhistas.

Rodolfo Pamplona conceitua a terceirização como sendo a “transferência do segmento ou segmentos do processo de produção da empresa para outros de menor envergadura, porém de maior especialização na atividade transferida”⁷.

Na verdade, a terceirização é um fenômeno que se estabeleceu nos meios empresariais de forma abrangente e que vem se solidificando cada vez mais. Tal feito interfere na clássica e pragmática relação de emprego, pois transfere a execução de certas atividades para outras empresas, visando ao incremento da competitividade pelo aumento da produtividade, que poderá possibilitar a redução de custos e o aumento de qualidade.

A terceirização possibilita, dessa forma, maior agilidade, flexibilidade e transformação do sistema produtivo, permitindo a desverticalização das empresas, já que colabora para a especialização das atividades.

São vários os conceitos extraídos da doutrina a respeito dessa técnica, sendo conceituado por Gabriela Neves Delgado:

Relação trilateral que possibilita à empresa tomadora de serviços (a empresa cliente) descentralizar e intermediar suas atividades acessórias (atividades-meio) para terceirizantes

(empresa fornecedora), pela utilização de mão-de-obra terceirizada (empregado terceirizado), o que, do ponto de vista administrativo, é tido como instrumento facilitador para viabilização da produção global, vinculada ao paradigma da eficiência nas empresas.⁸

Cada vez mais, a terceirização vem ganhando espaço na busca pela racionalização da produção, com o escopo de proteger uma realidade social, e com objetivo de propiciar uma convivência pacífica, em um mundo globalizado, entre os contratos de terceirização e o contrato de trabalho, dando possibilidades ao empresário de racionalizar a sua linha de produção, ao mesmo tempo em que possa garantir oferta de trabalho.

Maurício Godinho Delgado adota a mesma linha de pensamento de relação trilateral e assim define a terceirização:

Para o direito do trabalho terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista 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 justralhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente. (...) O modelo trilateral de relação socioeconômica e jurídica que surge com o processo de terceirizante é francamente distinto do modelo clássico, modelo empregatício, que se funda em relação de caráter essencialmente bilateral. Essa dissociação entre relação econômica de trabalho (firmada com a empresa tomadora) e relação jurídica empregatícia (firmada com a empresa terceirizante) traz grandes desajustes em contraponto aos clássicos objetivos tutelares e redistributivos que sempre caracterizam o direito do trabalho ao longo de sua história.⁹

Observa-se, pelo entendimento do autor, a sua preocupação com as implicações desse modelo de contratação da força de trabalho, principalmente quando estudado sob o prisma dos princípios basilares do Direito do Trabalho, vez que esses tendem sempre à proteção do trabalhador hipossuficiente. Entretanto, quando o fenômeno é aplicado à Administração Pública, devem-se sobrepesar também os seus princípios, buscando sempre a harmonia entre estes. Diante disso, é preciso procurar continuamente, na aplicação das normas jurídicas ao caso concreto, a harmonia entre os fatores econômicos que ditam regras para o mercado e seus reflexos nas relações entre indivíduos e nas relações destes com o Estado.

Das lições de Américo Plá Rodriguez, extrai-se a seguinte referência à terceirização:

Na complexidade da atividade econômica moderna, muitas vezes uma empresa encomenda a realização de uma tarefa, complementar e especializada, a outra empresa. Razões de economia de custos, de maior eficiência nos serviços, de utilização plena de equipamentos técnicos excessivos para uma só exploração, explicam a proliferação dessas contratações ou subcontratações. Mas justamente com esses casos em que não há dúvida de que se trata de empresas independentes que contratam entre si para desenvolver uma atividade econômica concertada, há outros nos quais simplesmente o empregador procura elidir ou negligenciar suas responsabilidades trabalhistas ou de previdência social, promovendo artificialmente a ficção de uma empresa que figura em nome de uma pessoa (geralmente um ex-empregado) que aparece como contratando outros trabalhadores, mas que, na realidade, atua como

simples intermediário da empresa principal, que é a autêntica empregadora tanto do que figura como intermediário como de seus empregados.¹⁰

Infere-se da leitura do autor a sua preocupação com a questão das conseqüências práticas na aplicação de institutos ainda não acobertados legalmente. No caso em epígrafe, ele destaca sua inquietação com o mau uso dessa nova forma de contratação pelas empresas, quanto aos prejuízos que podem ser gerados para os empregados. Em suma, é a defesa do princípio do trabalhador hipossuficiente na relação jurídica contratual de trabalho, sempre defendido pelo ramo do Direito do Trabalho.

NOTAS

¹ CASTRO, de Rubens Ferreira. A terceirização no Direito do Trabalho. São Paulo, Malheiros, 2000, p.75.

² MARTINS, Sérgio Pinto. A terceirização e o Direito do Trabalho. 7 ed., São Paulo, Atlas, 2005, p.19.

³ DELGADO, Gabriela Neves. Terceirização: Paradoxo do Direito do Trabalho Contemporâneo. 2 ed., São Paulo, Ltr, 2003, p. 136.

⁴ RODRIGUES Pinto, José Augusto. Curso de Direito Individual do Trabalho, 3º ed., São Paulo, Ltr, 1997, p.144/145.

⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. A terceirização e o Direito do Trabalho. 7 ed., São Paulo, Atlas, 2005, p. 20..

⁶ CASTRO, Rubens Ferreira. A terceirização no Direito do Trabalho. São Paulo, Malheiros, 2000, p.78.

⁷ PAMPLONA, Rodolfo. Terceirização e responsabilidade Patrimonial da Administração Pública. Revista Diálogo Jurídico, nº. 11, Salvador, 2002, p.36.

⁸ DELGADO, Gabriela Neves. Terceirização: Paradoxo do Direito Contemporâneo. São Paulo, Ltr, 2003, p.136.

⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 2 ed., São Paulo, Ltr, 2003, p. 429-430.

¹⁰ RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de Direito do Trabalho. 3 ed. São Paulo, Ltr, 1996, p. 259.

* Graduanda do Curso de Direito das FAculdades Jorge Amado

Disponível em:

<http://www.webartigos.com/articles/1744/1/a-terceirizacao-e-a-administracao-publica/pagina1.html>

Acesso em: 05 jun. 2008.