

TERCEIRIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO: ANÁLISE DOS VOTOS DO STF NA ADPF Nº 324 E RE Nº 958.252 EM PROL DOS VALORES SOCIAIS DO TRABALHO COMO LIMITES À LIVRE INICIATIVA

Júlian Marcelino Araújo

Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), Rio Grande do Sul.

advogadajulianaraujo@gmail.com

Rodrigo Goldschmidt

Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), Santa Catarina.

rodrigo.goldschmidt@trt12.jus.br

RESUMO: O objeto deste estudo é a análise do julgamento do STF sobre as ações ADPF nº 324 e RE nº 58.25 nas quais se discutiram a constitucionalidade da terceirização das relações de trabalho. O objetivo geral deste estudo é analisar qual foi a linha de pensamento utilizada pelo STF no julgamento em questão. Os objetivos específicos são o levantamento do contexto histórico jurídico do mundo do trabalho, analisar os votos dos Ministros nos julgamentos da RE nº 958.252 e a ADPF nº 324 e, por fim, estabelecer uma análise crítica sobre o entendimento que preponderou no julgamento das relações de trabalho terceirizadas. O problema de pesquisa é: Qual foi o entendimento preponderante dos Ministros do STF ao julgarem inconstitucional a ilicitude da terceirização na atividade fim? A presente pesquisa concluiu que o resultado do julgamento em tela seguiu uma linha neoliberal, entendendo-se que tal decisão, ao menos na sua linha argumentativa, pretensamente terá impacto na economia, com o intuito de combater o desemprego, de acordo com o novo mundo tecnológico, bem como fomentar a competitividade, todavia podendo receber sérias críticas, já que a Constituição Federal preceitua a valorização do trabalho humano. Em um primeiro momento, o artigo faz uma breve recapitulação histórica, legal e sociológica da terceirização de serviços. Posteriormente o estudo procura descrever os atos que ocorreram nas sessões do STF. Por fim, analisa-se sucintamente a jurisprudência gerada com um olhar para os direitos fundamentais do trabalhador, contrapondo-se discursos e votos em sentido contrário. O presente estudo adotou o método dedutivo, subministrado pela técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

PALAVRAS-CHAVE: Terceirização. Direito do Trabalho. STF. Poder Judiciário.

Outsourcing of labor relations: Analysis of the votes of the STF in ADPF No. 324 and RE No. 958.252 in favor of the social values of work as limits to free initiative

ABSTRACT: The object of this study is the analysis of the judgment of the STF on the actions ADPF nº 324 and RE nº 58.25 in which the constitutionality of the outsourcing of labor relations was discussed. The general objective of this study is to analyze the line of thought used by the STF in the judgment in question. The specific objectives are to survey the legal historical context of the world of work, to analyze the votes of the Ministers in the judgments of RE No. 958.252 and ADPF No. 324 and, finally, to establish a critical analysis of the understanding that prevailed in the judgment of the outsourced work relationships. The research problem is: What was the prevailing understanding of the STF Ministers when they judged the illegality of outsourcing in

the core activity to be unconstitutional? The present research concluded that the result of the trial on screen followed a neoliberal line, understanding that such a decision, at least in its argumentative line, allegedly will have an impact on the economy, in order to combat unemployment, according to the new world. technological development, as well as fostering competitiveness, although it may receive serious criticism, since the Federal Constitution prescribes the valorization of human work. At first, the article makes a brief historical, legal and sociological recapitulation of the outsourcing of services. Subsequently, the study seeks to describe the acts that occurred in the STF sessions. Finally, the jurisprudence generated with a look at the fundamental rights of the worker is briefly analyzed, opposing speeches and votes in the opposite direction. The present study adopted the deductive method, provided by the technique of bibliographic and documental research.

KEYWORDS: Outsourcing. Labor Law. STF Judicial power.

INTRODUÇÃO

Nos dias 16, 22, 23, 29 e 30 de agosto de 2018 o Supremo Tribunal Federal pautou o RE nº 958.252 e a ADPF nº 324 que tratavam da discussão da inconstitucionalidade na proibição de contrato de terceirizados em atividade-fim da empresa tomadora baseado em um primeiro momento na Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. Tal julgamento, de cunho histórico, apresentou-se relevante para o mundo do trabalho, devido aos seus judiciosos fundamentos e por representar o registro da percepção da Justiça Brasileira sobre o tema, constituindo conteúdo relevante a ser tratado em sede de um artigo científico.

Adianta-se que venceu por maioria de sete (7) votos a quatro (4) o entendimento de que: “[...] **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**”.

Para esse desiderato, ocorreu um debate com vários argumentos relevantes sobre o trabalho terceirizado, tanto dos que militam no sentido da proibição quanto os que desejam sua ampla liberação. Esses vários enfoques, trazidos ao Plenário do STF, valem a pena registrar e ponderar criticamente nesta pesquisa.

Nada obstante o aporte descritivo dos vários debates e posicionamentos oriundos do processo decisório do STF, o presente estudo segue a linha do entendimento vencido, o qual reflete que a terceirização das relações de trabalho, ao menos no tocante à atividade-fim da empresa tomadora de serviços, deve ser proibida pela via legal, evitando-se essas relações na prática, visando preservar e promover os valores sociais que permeiam o trabalho humano, tais como definidos na constituição brasileira.

O problema de pesquisa é: Qual foi o entendimento preponderante dos Ministros do STF ao julgarem inconstitucional a ilicitude da terceirização na atividade-fim?

O objetivo geral deste estudo é compreender os fundamentos utilizados pelo STF no julgamento sobre a terceirização das relações de trabalho.

Os objetivos específicos são o levantamento do contexto histórico jurídico do mundo do trabalho, analisar os votos dos Ministros nos julgamentos da RE nº 958.252 e a ADPF nº 324 e, por fim, estabelecer uma análise crítica sobre o entendimento que preponderou no julgamento das relações de trabalho terceirizadas.

O presente estudo emprega o método dedutivo, trazendo o contexto histórico e jurídico da relação jurídica de terceirização de serviços, bem como se deu a Súmula 331 TST para, posteriormente, verificar a linha de pensamentos dos Ministros do STF que participaram do julgamento ora em estudo, analisando-se os respectivos fundamentos cotejados com a Súmula 331 do TST até então em vigência. Com isso pronto, segue-se para o tópico final desta pesquisa onde se apresenta um estudo crítico sobre a decisão exarada pelo E. STF.

Sobre a técnica da pesquisa, a mesma classifica-se como bibliográfica e documental, já que se utiliza de trabalhos acadêmicos sobre o tema, o próprio julgado via gravações da pauta disponibilizadas pelo STF e jurisprudência utilizada para análise dos votos e falas dos participantes do julgamento, obtendo-se acesso ao inteiro teor das ações RE nº 958.252 e a ADPF nº 324 para base dessa pesquisa.

1. CONTEXTO HISTÓRICO (SÓCIO-JURÍDICO) DA TERCEIRIZAÇÃO

As duas ações em pauta se originaram antes de 2017 e nelas a questão da inconstitucionalidade recai, em um primeiro momento, sobre a Súmula 331 do TST, que considera ilícita a terceirização, ressaltando pontuadas hipóteses, a saber: do trabalho temporário (inciso I), do serviço de vigilância (inciso III), de conservação e limpeza (inciso III), de atividade-meio do tomador (inciso III). (TST, 2002).

Em um contexto histórico da Súmula em questão, observa-se que a mesma surgiu pela lacuna normativa sobre a terceirização. De fato, o Tribunal Superior do Trabalho teve de analisar inúmeras demandas acerca desse fenômeno econômico. Os julgados gerados consolidaram a Súmula 256 de 1993, posteriormente atualizada, em maio de 2011, para a Súmula 331.

Nota-se que com a omissão legislativa sobre um fenômeno trabalhista abrangente e utilizado em larga escala pelas empresas, o TST foi instado pelas inúmeras demandas judiciais emergentes a fixar um controle civilizatório a terceirização dos serviços, proibindo-o no que tange à atividade-fim e permitindo em algumas hipóteses ligadas a serviços de apoio ou especializados, ligados à atividade-meio das empresas tomadoras.

A Súmula 331 do TST, apesar de ter aberto a possibilidade jurídica da terceirização de serviços, de certa forma também regulamentou essa modalidade, limitando-a apenas aos serviços que não se vinculam diretamente à atividade-fim da empresa tomadora. Por isso, apesar das críticas da decisão judicial objeto deste estudo, pode ser vista como uma solução para manter os princípios do direito do trabalho brasileiro.

O assunto não é novo. Na década de 70 do século passado, implantou-se no Brasil uma nova ideologia de viés liberal, corroborada por um novo sistema de produção nominada pelo sociólogo Ricardo Antunes (2008, p. 32) de “*acumulação flexível*”.

Na mesma linha, Gabriela Neves Delgado (2006, p. 185) leciona:

Conforme visto, o implemento da terceirização trabalhista é resultado do processo periódico, gradual e incisivo de inserção do modelo toyotista de organização e gestão do trabalho, que se estendeu nos países de economia central, sobretudo a partir da década de 70. De fato, a terceirização pode ser considerada elemento nuclear do modelo toyotista, seja por sua significativa abrangência no mercado de trabalho, seja pelos impactos provados na clássica estrutura trabalhista.

O fato é que a sociedade passou e passa por modificações no processo de produção de bens e serviços. As formas de produção fordista e toyotista estão moldadas pela tecnologia, fazendo com que o ordenamento jurídico tenha que acompanhar as transformações sociais, criando formas contratuais novas e diversificando as leis contemporâneas.

O projeto neoliberal, como aplicação de política de Estado, vem desde da década de 1980 assombrando o Brasil, todavia sendo suavizada com a palavra “modernização da CLT”, cujas reformas legais ocorridas em 2017 - Lei nº 13.429/17 seguida da Lei nº 13.467/17 - a fim de cortar direitos sociais - são “novidades antigas”, afinal, antes da reforma trabalhista de 2017, a legislação trabalhista passou por mudanças no que se refere a garantia de emprego, salários-mínimos e previdência social, e ainda, o grande enfraquecimento do sindicato, que demonstrou ser a causa e a consequência de mais flexibilização de direitos trabalhistas,

Segundo Rodrigo Goldschmidt (2009, p. 145):

[...] entende-se por “flexibilização” o movimento impulsionado pela ideologia neoliberal, que pretende suprimir ou relativizar as normas jurídicas que garantem a proteção do empregado na relação contratual como o seu empregador, com vistas a “baratear” a mão-de-obra e o “custo” da produção, viabilizando, pretensamente, a competitividade das empresas no mercado globalizado.

Nessa conjuntura social-econômica, que incentiva a flexibilização do processo produtivo, percebe-se a crescente utilização do contrato de terceirização da mão-de-obra nas empresas.

A Lei 13.429/17 deu um novo olhar para o contrato de prestação de serviço terceirizado, normatizando-o em dispositivos legais, pois alterou a então Lei Ordinária de nº 6.019/74 que tratava apenas do trabalho temporário, passando a regular também o trabalho terceirizado.

Assentadas as considerações supra, no julgamento objeto da presente pesquisa, os recorrentes sabiam que havia passado quase um ano após a vigência da reforma trabalhista, ou seja, que a terceirização já estava legitimada de forma ampla na nova lei. Mesmo assim optaram por continuar o julgamento para também obter uma manifestação do Supremo Tribunal Federal sobre o teor da Súmula de nº 331 do TST, a qual, segundo os seus opositores, ameaça o princípio da livre iniciativa.

2. O JULGAMENTO DA ADPF Nº 324 E DO RE Nº 958.252

A primeira sessão foi no dia 16 de agosto de 2018 com a presidência da Ministra Cármen Lúcia, e presentes os demais Ministros do Supremo Tribunal Federal na época, Marco Aurélio Mello, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes, bem como a procuradora da república Raquel Elias Ferreira Dodge.

A abertura da pauta ocorreu no primeiro momento com o relatório da ADPF nº 324 pelo relator Ministro Roberto Barroso. Ao depois, passou-se para o relatório do RE nº 958.252 pelo relator Ministro Luiz Fux, com a finalidade do julgamento em conjunto, devido ser o mesmo mérito em ambas as demandas.

O Ministro Roberto Barroso relatou a ADPF nº 324, na qual a pleiteante DA AÇÃO tendo como objeto o de discutir a aplicação da Súmula nº 331 do TST no conjunto de decisões da Justiça do Trabalho acerca da terceirização de serviço. No pedido inicial afirmou-se que tal entendimento inviabiliza a terceirização sem a devida previsão legal, constituindo em uma violação aos preceitos constitucionais fundamentais garantidores da legalidade.

Em suma, essa ação nasceu em 2014. Seu principal argumento é o de que o alcance da súmula formulada pelo TST impede a terceirização, comprometendo a contratação de empregos formais; logo, a competição de produtos brasileiros (tanto no mercado interno e externo), e ainda, o tratamento isonômico com concorrentes no mercado. Em contraponto a essa ação, veio a defesa pelo TST, manifestando-se que justamente por não ter previsão legal é que a súmula deve ser utilizada. Eis o teor do relatório:

No mérito, o TST esclarece que, em virtude da inexistência de lei regulamentadora da prática de terceirização, o tribunal houve por bem editar o referido verbete, no intuito de proteger os trabalhadores terceirizados e de assegurar a igualdade de tratamento entre os jurisdicionados. E observa que a previsão, constante da Súmula 331, que reconhece a legalidade da terceirização em caso de trabalho temporário e nos casos de serviços de vigilância, conservação e limpeza, baseia-se no teor da Lei 6.019/1974 e da Lei 7.102/1983, cuja *ratio* autorizaria a contratação de serviços temporários ou ligados à atividade-meio da empresa. Por fim, a vedação à terceirização de serviços ligados à atividade-fim ou à atividade essencial, prevista no verbete, decorreria da inexistência de previsão legal que expressamente a autorize, diferentemente dos demais casos. Por essas razões, entende o TST que a Súmula 331 do TST não configura exercício ilegítimo de atividade legislativa pelo Judiciário (STF, 2018, p. 5)

No decorrer da demanda, como acima assinalado, entrou em vigência a Lei 13.429/17, e em seguida a Lei 13.467/17 - conhecida como Reforma Trabalhista -, as quais autorizaram a terceirização de forma ampla, com normas positivas que devem reger essas relações de trabalho. O Ministro relata que ao intimar os autores sobre ditas mudanças normativas, esses insistiram com a apreciação da demanda, argumentando a necessidade para que não seja gerada uma insegurança jurídica, reconhecendo-se definitivamente a inconstitucionalidade da interpretação adotada em reiteradas decisões da Justiça do Trabalho no que se refere a prestação de serviços por terceiros.

O Ministro Roberto Barroso inicia o seu voto trazendo a revolução digital e tecnológica que a sociedade vem passando de algumas décadas para cá, considerada a quarta revolução econômica - depois do vapor, da eletricidade e do motor/mecânica. Segundo ele, todos os setores da economia foram afetados pelo uso da tecnologia eletrônica e digital, e assim, neste “novo tempo”, a grande riqueza é a propriedade intelectual, o conhecimento e a informação. (BARROSO, 2018, p. 10).

A terceirização, segundo o Ministro Barroso, permite uma maior competitividade já que com ela captam-se empresas com maior especialidade, bem como está de acordo com a livre iniciativa, desde que respeitados os mínimos parâmetros legais instituídos. Logo, não está em desconhecimento com a Constituição.

Esse modelo de produção flexível, de acordo com o Ministro, é hoje uma realidade em todo mundo e, em virtude da globalização de mercados, constitui um elemento essencial para a preservação da competitividade de todas as empresas. Tanto é assim que a terceirização foi adotada por um conjunto extenso de países. É amplamente praticada nos Estados Unidos, na Alemanha, na Áustria, nos países escandinavos, na Espanha e no Uruguai. É praticada com limitações semelhantes às que devem vigorar no Brasil: na França, no Reino Unido, na Itália, no Chile, na Argentina, no México, na Colômbia, no Peru e em diversos outros países da América Latina (BARROSO, 2018, p. 15)

No tocante ao tipo de atividades que pode ser terceirizada, se atividade-meio ou atividade-fim, bem como se é bom para a lógica da empresa que determinadas atividades sejam prestadas por terceiros, tais questões, segundo o Ministro, não são de direito, mas sim de economia. Entre os limites que o legislador poderia condicionar é, por exemplo, exigir a idoneidade da contratada. A sua conclusão foi nesse sentido:

Diante do exposto, tendo em conta, de um lado, os princípios da livre iniciativa (art. 170) e da livre concorrência (art. 170, IV), que autorizam a terceirização, e, do outro lado, a dignidade humana do trabalhador (art. 1º), os direitos trabalhistas assegurados pela Constituição (i.e. art. 7º), o direito de acesso do trabalhador à previdência social, à proteção à saúde e à segurança no trabalho, firmo o entendimento de que: “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 tomadora do serviço: i) zelar pelo cumprimento de todas as normas trabalhistas, de seguridade social e de proteção à saúde e segurança do trabalho incidentes na relação entre a empresa terceirizada e o trabalhador terceirizado; bem como ii) assumir a responsabilidade subsidiária pelo descumprimento de obrigações trabalhistas e pela indenização por acidente de trabalho, bem como a responsabilidade previdenciária, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/1993”. (BARROSO, 2018, p. 18).

Na sequência, foi a vez do Ministro Luiz Fux, que sucintamente citou o inciso IV do artigo 1º da Constituição Federal, aduzindo que a livre iniciativa e os valores sociais do trabalho, que estão lado a lado no inciso em tela, mesmo que tomem uma posição antagônica, seguem no mesmo sentido, e mostra principalmente a liberdade jurídica que o contratante tem em estabelecer seu contrato.

O Ministro Alexandre de Moraes entendeu que não se trata de rebaixamento de direitos para o trabalhador. Independentemente de ideologias, deve-se analisar a questão apenas pelo ponto de vista da Constituição Federal de 1988, e essa não proíbe a terceirização, muito pelo contrário, o Estado não impõe um único sistema de produção econômica, deve-se sempre ter mais escolhas para a empresa, conforme destacam Rodrigues e Rodrigues (2019, p. 112), apon- tou em seu voto “[...] **no sentido de diferenciar a terceirização da intermediação ilícita de mão de obra, figuras que não devem ser confundidas**”.

O Ministro Edson Fachin sustentou que ao editar-se uma nova CLT com a Reforma Trabalhista, o legislador teve a intenção de trazer inovações voltadas ao empresariado, pensando em normas trabalhistas, deve-se respeitar o que a lei do trabalho traz, pois ela é a interpretação na Constituição Federal, sendo que antes da reforma trabalhista a mesma proibia a terceirização conforme interpretação da Súmula 331 do TST, por isso, não houve qualquer violação aos princípios da legalidade e da livre iniciativa (RODRIGUES e RODRIGUES, 2018, p. 11).

A Ministra Rosa Weber, por seu turno, proferiu seu voto em sentido contrário a linha dos que haviam votado até então, entende que a prestação de serviço por contrato com uma empresa interposta fere os dizeres dos direitos sociais e mesmo que já tenha sido positivada lei que autoriza essa situação, deve-se limitá-la em conformidade com os direitos fundamentais do trabalhador postos pela Constituição Federal.

A Ministra entende, de outra sorte, que a autonomia de vontade não prevalece sobre os direitos sociais. Além disso, observam-se dados que evidenciam a precarização do trabalho, além de maiores acidentes laborais quando se está no âmbito do trabalho terceirizado:

Já a Ministra Rosa Weber, também seguindo a divergência, traçou um histórico acerca da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, destacando que o verbete sumular teria nascido como um produto de longa consolidação jurisprudencial a partir das normas de proteção ao trabalho e da atividade de intermediação de mão de obra por empresa interposta, trazendo à colação o Enunciado 256, o qual, posteriormente, foi convertido na Súmula 331, do TST, para, ao fim, ressaltar a importância do artigo 9º da CLT (RODRIGUES; COMAR, 2019, p. 112)

Por seu turno, o Ministro Dias Toffoli inicia o seu voto expondo um mundo globalizado em face do qual, para que não se tenha desvantagem no mercado internacional, deve-se permitir o processo de terceirização. No mais, a realidade atual já tem presente a terceirização de serviços. Assim, caminha-se para a evolução, concordando com os relatores.

De outra parte, o voto do Ministro Ricardo Lewandowski é no sentido da improcedência das ações, na mesma linha dos votos defendidos pelos Ministros Edson Fachin e da Ministra Rosa Weber, colegas que já colocaram no plenário os mesmos argumentos que iria declinar.

De outra banda, o Ministro Marco Aurélio de Mello sustentou que há 32 anos essa Súmula que interpreta a legislação trabalhista está vigente em nosso ordenamento, isso porque em 1988 o Estado fez uma opção de garantir direitos sociais, por isso deve haver um limite a terceirização:

Cabe destacar que o Ministro Marco Aurélio de Mello, de forma divergente, entendeu pela constitucionalidade da Súmula 331 do TST, pois, pela ótica de seu voto, considerou o tema em consonância com Constituição Federal sob o prisma dos direitos sociais, deixando consignado que tais direitos não estariam consagrados com a Constituição Federal sob o prisma dos direitos sociais, deixando consignado que tais direitos não estariam consagrados somente no artigo 7º da CRFB/1988, mas também foram elevados à condição de fundamento da República e da ordem econômica e social, conforme se verifica da leitura dos artigos 1º, inciso IV, 170, caput e 193 da Norma Fundamental.

Não é demais destacar que o entendimento da Corte Superior Trabalhista prevaleceu no ordenamento jurídico por, aproximadamente, 32 anos e foi fruto de construção jurisprudencial. (RODRIGUES e COMAR, 2019, p. 111)

Então, de acordo com o Ministro, uma legislação trabalhista conquistada por lutas não deve ser fulminada por um breve julgamento sobre os efeitos do conceito. Pela história, antes da CLT, a prestação do trabalho humano era objeto de contratos civis, não se devendo retroceder a tal ponto. Em respeito ao princípio da igualdade e da isonomia, também ao princípio da liberdade sindical, para que ocorra uma efetiva conquista, o contrato terceirizado deve ser proibido.

A última etapa do julgamento ocorreu no dia 30 de agosto de 2019, tratando-se da quarta sessão de julgamento, faltando, na altura, apenas dois votos: do Ministro Celso de Mello e da Ministra Cármen Lúcia, ambos com a mesma linha de decisão nos seus votos, reconhecendo a história de lutas da classe trabalhadora, sendo a CLT resultado de direitos sólidos dos trabalhadores, e a terceirização como um retrocesso no sentido de direitos sociais. Todavia, segundo eles, como se está no meio de uma crise de desemprego, a terceirização, que seria um retrocesso, passa a ser a solução. Por isso não se pode proibi-la.

Por isso, neste julgamento ocorreu “perfilhação a uma linha hegemônica de pensamento, radicada em dogmas social e politicamente definidos” como aponta Tiago Muniz Cavalcanti, o qual analisa que a decisão produzida no julgamento da RE nº 958.252 e ADPF nº 324 pelo STF admite uma concepção totalmente política de sentido neoliberal (CAVALCANTI, 2019, p. 104-106).

Diante da linha liberal que motivou a decisão em favor de uma terceirização sem limites pelo STF, cabe-se recapitular o porquê e para que o direito do trabalho encontra o seu lugar no ordenamento jurídico brasileiro, para assim contrastar com as motivações do julgado.

Com efeito, o direito do trabalho brasileiro vem de uma Constituição Federal que optou por colocar os valores do trabalho e da livre iniciativa no mesmo patamar, ambos antecedidos e iluminados pelo respeito e promoção da dignidade humana.

Dessa forma, o neoliberalismo não pode suplantar esse substrato sobre o qual se assenta o Estado brasileiro, dando prevalência ao desenvolvimento econômico em detrimento do desenvolvimento social.

Encerrou-se o julgamento da RE nº 958.252 e ADPF nº 324 com a seguinte decisão: “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”.

Desta decisão surgem efeitos ao mundo jurídico e fático das relações de trabalho, pois são contrastados dois fundamentos constitucionais: dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

3. ANÁLISE DO JULGAMENTO: EM PROL DOS VALORES SOCIAIS DO TRABALHO COMO LIMITES À LIVRE INICIATIVA

Os votos dos Ministros pela procedência das ações considerando a atividade terceirizada lícita tiveram, em sua maioria, como embasamento predominante, a crise do desemprego. Ficou muito claro nos votos do Ministro Celso de Mello e da Ministra Carmen Lúcia que ambos até reconhecem que haverá uma precarização pela terceirização nas relações trabalhistas, todavia, para eles, a precarização seria um mal menor do que a terceirização em si.

Os mesmos assinalam ainda que o artigo 7º da Constituição Federal de 1988 prioriza a melhoria das condições sociais para que, neste sentido, sempre se agregue mais direitos trabalhistas para os trabalhadores. Desse dispositivo constitucional extrai-se o princípio da vedação ao retrocesso social de direitos já assegurados. Vários votos foram proferidos sob o fundamento de que a terceirização deve ser permitida por causa de uma crise de desemprego instaurada no país. Todavia não há prova concreta de que, com a terceirização, o pleno emprego ocorrerá no Brasil.

Note-se que o artigo 1º, IV, da CF dispõe que o Estado Democrático de Direito constitui-se no fundamento da “livre iniciativa”, entretanto, no mesmo inciso, e antes da expressão “livre iniciativa”, há “os valores sociais do trabalho”, mostrando que a livre iniciativa é balizada pela proteção e promoção do trabalho.

Os “valores sociais do trabalho” acabaram em um segundo plano nos votos de alguns Ministros, os quais deram prevalência à “livre iniciativa”. Ocorreu a mesma situação no art. 170 da Constituição Federal, dando-se mais peso à “livre iniciativa” do que à “valorização do trabalho humano”.

Goldschmidt (2009, p. 141), contrastando o vínculo direto de emprego com a relação de trabalho terceirizado, pondera:

Se na relação de emprego padrão há uma relação bilateral, estabelecida entre empregado e empregador, na que se estabelece por ocasião da terceirização há um relacionamento angular que envolve empregado, empresa prestadora e tomador de serviço.

Em síntese, é correto dizer que o intuito maior da terceirização é ter quem trabalhe, a baixo custo, sem que haja vínculo de emprego direto com o tomador de serviço.

De forma mais didática, Gabriela Neves Delgado (2006, p. 187-188) leciona:

A evolução, acentuadamente negativa da terceirização, produz efeitos e pode ser aferida sob vários aspectos, entre os quais destacam-se o econômico, o empresarial e o sindical. No plano econômico, a terceirização ocasiona o decréscimo no número de empregos formais firmados com as empresas tomadoras fomentando, em contrapartida, o surgimento de pequenas e médias empresas em todos os setores da economia que, de maneira geral, utilizam a subcontratação de serviço. Não bastasse isso, a terceirização tende a ampliar o desemprego: a maioria dos empregados, que tem os seus

contratos de trabalho extintos com as empresas tomadoras, não conseguem se inserir-se novamente no mercado de trabalho formal. [...]

Não bastasse, o mecanismo terceirizante estimula processos de alta rotatividade da mão-de-obra, sobretudo no que concerne às empresas tomadoras de serviços, causando insegurança no emprego e insuflando sentimentos de individualização nas relações de trabalho. [...]

Na seara sindical os impactos da terceirização também são perversos. Segundo constata Robortella, tal processo contribui para a desintegração da identidade coletiva ou de classe dos trabalhadores, estimulando o enfraquecimento das entidades sindicais e a ampliação da competitividade entre os próprios empregados.

Biavaschi (2019, p. 81) faz fortes críticas ao entendimento majoritário do STF nesta decisão, deslegitimando a justiça especializada em relações de trabalho, que é a Justiça do Trabalho, em seu órgão hierarquicamente superior – TST, quando sumulou um entendimento fruto de estudos e pesquisas ao bem do trabalhador perante nosso Estado Democrático Social de Direito.

As críticas que visam a proteção do trabalho digno e humano rodearam o plenário neste julgamento, por que quando se profere uma decisão que gera grandes impactos ao mundo do trabalho, deve-se pautar com redobrada atenção ao contexto social. Ao alegar um novo mundo de trabalho contemporâneo, deve-se analisar muito bem todas as consequências de permitir a terceirização ampla e irrestrita. Dito de outra maneira, ao lançar uma nova hermenêutica por sobre as leis que protegem o trabalhador, com fundamento nos novos rearranjos do mundo do trabalho, tal tarefa deve ser feita de tal maneira a preservar o núcleo essencial da Constituição, que preconiza a valorização do trabalho, a promoção da justiça social e a dignidade da pessoa humana frente a livre iniciativa, sob pena de só haver uma precarização do trabalho e o aumento da desigualdade social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste estudo, analisou-se o julgamento do STF das ações (ADPF nº 324 e RE nº 958.252) mediante discussões jurídicas a respeito da constitucionalidade da terceirização.

Partindo-se de um contexto social e jurídico, a terceirização chega ao Brasil na década de 70 do século passado, escorada em uma ideologia liberal potencializada por novas formas de produção e novas tecnologias. De lá para cá, o ordenamento jurídico-trabalhista vem sendo flexibilizado, assumindo protagonismo, nesse processo, justamente, a terceirização de serviços.

Em um primeiro momento, o direito brasileiro acompanha essa tendência e incorpora no seu sistema a terceirização através da Súmula 256 do TST, sendo essa posteriormente substituída pela Súmula nº 331 TST, na intenção de limitar a terceirização que estava ocorrendo na vida prática dos trabalhadores.

Mais recentemente houve a modificação da legislação complementar com intuito de contrariar essa limitação que antes havia feito o TST para, agora - com a Lei nº 13.429/17, seguida da Lei nº 13.467/17 - dar amplo espectro para a contratação de serviços terceirizados.

Na conjuntura de fortes críticas sociais sobre a possibilidade de ampla contratação de serviços terceirizados, o STF abriu o julgamento de ações (ADPF nº 324 e RE nº 958.252) que questionavam a constitucionalidade e os limites da terceirização. No âmbito de tais ações, os Ministros do STF, por intermédio de seus respectivos votos, apresentaram vários argumentos, pró e contra a licitude da terceirização. Por fim, o STF por maioria de sete (7) a quatro (4) votos alinhou-se a um pensamento de cunho neoliberal, embasando o julgamento em fatores como o

Terceirização das relações de trabalho: análise dos votos do STF na ADPF nº 324 e RE nº 958.252 em prol dos valores sociais do trabalho como limites à livre iniciativa

desemprego, o novo mundo tecnológico, a competitividade externa e a prevalência da livre iniciativa.

Em uma análise deste julgamento, entende-se que a decisão proferida pelo STF contrariou princípios e fundamentos da Constituição Federal brasileira de 1988, que enaltece os valores da justiça social e da dignidade do ser humano como verdadeiros limites à livre iniciativa. Nessa linha, o processo terceirizante, sem limites, parece contrariar o plano da Constituição, uma vez que privilegia a livre iniciativa e dá azo a precarização das relações de trabalho, em desacordo com o artigo 7º da CF, que pugna pela melhoria da condição social do trabalhador, vedando, por conseguinte, o retrocesso.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo: Boitempo, 2003

BARROSO, Luís Roberto. Anotação para voto oral na ADPF 324 e RE 958.252. Supremo Tribunal Federal, agosto de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/stf-sinaliza-possibilidade.docs>.

BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocomplicado.htm. Acesso em: 31 ago 2019

BRASIL. **Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943**. Consolidação das Leis Trabalhistas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 30 jul. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017**. Dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 30 jul. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 30 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=38842>. Acesso em: 31 ago 2019

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 331 do TST**. 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 Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas com indice/Sumulas Ind 301 350.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas%20com%20indice/Sumulas%20Ind%20301%20350.html). Acesso em: 30 jul. 2019.

CAVALCANTI, Tiago Muniz. Judiciário classista: as mentiras organizadas por trás da terceirização. In: MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. **Resistência III: O direito do trabalho diz não à Terceirização**. São Paulo: Expressão Popular, 2019.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. **Flexibilização dos direitos trabalhistas**: ações afirmativas da dignidade da pessoa humana como forma de resistência. São Paulo: Ltr, 2009.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

RODRIGUES, Luciano Ehlke e COMAR Rodrigo Thomazinho. A terceirização e a visão do Supremo Tribunal Federal: os efeitos da decisão sob o viés do princípio da vedação ao retrocesso. **Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 65, n. 99, 2019

ROTHEMBURG, Walter Claudius. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. In: **Arguição de descumprimento de preceito fundamental: análises à luz da lei nº 9.882/99**. São Paulo: Atlas, 2001.

REIS, Daniela Muradas. Influxos legais, jurisprudenciais e o princípio da vedação do retrocesso social. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara; FATTINI, Fernanda Carolina; BENEVIDES, Sara Costa. (Org.). **O que há de novo em Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012, v. 1, p. 25-42.

STF. **ADPF 324**. Rel. Roberto Barroso, 30 ago. 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4620584>. Acesso em: 15 jul. 2019.

STF. **Informativo Nº 913** do STF. Brasília: [s. n.], 31 ago. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo913.htm>. Acesso em: 1 set. 2019.

STF. **RE 958252**. Rel. Min. Luiz Fux, 30 ago. 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4952236>. Acesso em: 15 jul. 2019.

STF. Pleno. **Iniciado julgamento sobre terceirização de atividade-fim (1/2)**. [S. l.]: STF, 2018. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=mAu9RL42_0M&t=4325s. Acesso em: 5 ago. 2019.

STF. Pleno. **Julgamento de terceirização de atividade-fim prossegue**. [S. l.]: STF, 2018. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=S8U5net8suQ>. Acesso em: 5 ago. 2019.

STF. Pleno. **STF decide que é lícita a terceirização em todas as atividades empresariais**. [S. l.]: STF, 2018. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=YsspbT5YsOw&t=5359s>. Acesso em: 5 ago. 2019.

Submetido em: 20 abr. 2020.

Aceito em: 15 mar. 2022.