

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 2018.

AJUR/SIGRAF/RJ.

Circular nº. 148/2018.

**Assunto: A terceirização pode ser entendida como a transferência da execução de atividades da empresa tomadora (contratante) a empresas prestadoras de serviços.**

Prezado Associado,

Transcrevemos abaixo, matéria extraída do CONJUR:

“A terceirização pode ser entendida como a transferência da execução de atividades da empresa tomadora (contratante) a empresas prestadoras de serviços.

Trata-se de tema que sempre desperta debates e controvérsias, propondo-se, no presente texto, a sua análise em termos estritamente técnicos e jurídicos.

Adotando-se o atual critério legal, a terceirização, como prestação de serviços a terceiros, é a transferência feita pela contratante (tomadora) da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução (artigo 4º-A da Lei 6.019/1974, com redação dada pela Lei 13.467/2017).

A terceirização, como se pode notar, envolve uma relação trilateral entre o empregado, a empresa prestadora de serviço (empregador) e a empresa tomadora (contratante dos serviços).

Entre a empresa tomadora (contratante) e a prestadora de serviço é firmado um contrato de natureza civil ou empresarial (contrato de prestação de serviços). Diversamente, entre a empresa prestadora de serviço e o empregado é firmado o contrato de trabalho.

O vínculo de emprego, assim, existe entre o empregado e a empresa prestadora de serviço, mas aquele presta o serviço à empresa tomadora (contratante).

Segundo o atual critério legal, admite-se a terceirização de forma ampla, ou seja, de quaisquer das atividades da contratante (tomadora), inclusive de sua atividade principal.

Logo, com a reforma trabalhista, já estava superada a distinção entre atividades-fim e atividades-meio, anteriormente adotada pela jurisprudência, como se observava na Súmula 331, item III, do TST, a qual não mais prevalece.

Nessa linha, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese de repercussão geral: “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” (STF, Pleno, RE 958.252/MG, rel. min. Luiz Fux, j. 30/8/2018).

O Supremo Tribunal Federal também julgou procedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental em que se questionou a constitucionalidade da interpretação adotada em reiteradas decisões da Justiça do Trabalho que restringiam a terceirização com base na Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. O relator prestou esclarecimentos no sentido de que a decisão desse julgamento não afeta os processos em relação aos quais tenha havido coisa julgada (STF, Pleno, ADPF 324/DF, rel. min. Roberto Barroso, j. 30/8/2018).

Ainda assim, salvo no caso de trabalho temporário, entende-se que a intermediação de mão de obra não deve ser admitida, por resultar em fraude ao vínculo de emprego com o efetivo empregador (artigo 9º da CLT) e em violação ao valor social do trabalho (artigo 1º, inciso IV, da Constituição da República), o qual não pode ser tratado como mercadoria (Declaração de Filadélfia, da Organização Internacional do Trabalho, item I, a).

Desse modo, a terceirização deve envolver a prestação de serviços, e não o fornecimento de trabalhadores por meio de empresa interposta.

Isso é confirmado pelo artigo 5º-B da Lei 6.019/1974, incluído pela Lei 13.429/2017, no sentido de que o contrato de prestação de serviços deve conter: qualificação das partes; especificação do serviço a ser prestado; prazo para realização do serviço, quando for o caso; e valor.

Além disso, a empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços (artigo 4º-A, parágrafo 1º, da Lei 6.019/1974, incluído pela Lei 13.429/2017).

A parte final desse dispositivo expressamente permite a chamada terceirização em cadeia, em que a empresa prestadora de serviços subcontrata outras empresas para a realização dos serviços contratados pela empresa tomadora. A rigor, essa hipótese pode se distinguir da quarteirização, na qual certa empresa é contratada para administrar e gerir os diversos contratos de prestação de serviços mantidos pela empresa contratante.

O empregador do empregado terceirizado é a empresa prestadora de serviços. Logo, esta contrata, remunera e dirige o trabalho realizado pelos seus empregados, ou seja, exerce o poder de direção (artigos 2º e 3º da CLT). Vale dizer, a subordinação jurídica do empregado terceirizado existe em face da empresa prestadora de serviços (e não do tomador ou contratante).

A empresa contratante (tomadora) é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços (como já se previa na Súmula 331, itens IV e VI, do TST), e o recolhimento das contribuições previdenciárias deve observar o disposto no artigo 31 da Lei 8.212/1991 (artigo 5º-A, parágrafo 5º, da Lei 6.019/1974, incluído pela Lei 13.429/2017).

Ainda quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese de repercussão geral: “O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93” (STF, Pleno, RE 760.931/DF, DJe 2/5/2017).

Por fim, cabe o registro de que no referido julgado, sobre terceirização no âmbito da administração pública, o Supremo Tribunal Federal já havia antecipado que a distinção entre atividade-fim e atividade-meio está superada, como se observa no item 1 da respectiva ementa.

*Atenciosamente,*

*DEPTº.JURÍDICO.*

*Sistema SIGRAF / ABIGRAF-RJ*

***Informamos que nossas circulares são publicadas diariamente no site: [www.sigraf.org.br](http://www.sigraf.org.br)***

PATROCINADOR ESPECIAL



PATROCINADOR PRATA



APOIO

