

AS VÁRIAS FACES DA TERCEIRIZAÇÃO

Márcio Túlio VIANA*

RESUMO

Ainda que, eventualmente, possa ser de alguma utilidade para a grande empresa, a terceirização é também uma das peças do desemprego estrutural. O empregado se transforma em alguém menor, em *menos empregado*, não só porque já não trabalha para quem o contratou, como também porque se torna mais dócil, flexível e precário, tal como vai acontecendo com o Direito do Trabalho – do qual ele próprio é um dos elementos. Daí a necessidade de se inibir essa prática, através da interpretação.

PALAVRAS-CHAVE: Teceirização. Flexibilização. Direito do Trabalho. Responsabilidade. Desemprego

Introdução

Do legislador ao fiscal do trabalho, do líder sindical ao freguês de um restaurante, são vários os *terceiros* que podem influir na relação de emprego. Mas a palavra “terceirização”, como sabemos, tem sido usada para descrever um fenômeno específico, em que uma empresa se serve de trabalhadores alheios – como se inserisse uma outra dentro de si.

Na verdade, esse fenômeno é ambivalente. A empresa também pratica o movimento inverso, descartando etapas de seu ciclo produtivo e os respectivos trabalhadores – como se se lançasse dentro de outra. No limite, pode até se transformar numa *fábrica vazia*¹, mera gerenciadora de rede, hipótese em que a terceirização, como certa vez notamos, desliza para a terciarização.

* Professor na Faculdade de Direito da UFMG e na PUC-Minas. Juiz do Trabalho aposentado

¹ A expressão tem sido utilizada por alguns autores italianos.

A primeira forma de terceirizar pode ser chamada de “interna”; a segunda, de “externa”. No entanto, mesmo a primeira, tal como a segunda, tenta especializar funções e sobretudo externalizar custos. Sob esse aspecto, são ambas o retrato em miniatura de um movimento mais compressivo do sistema, no sentido de *excluir* muito mais do que *incluir*.²

A terceirização *interna* inspirou a Súmula 331 do TST. A *externa* liga-se mais de perto à questão do grupo empresarial. Esse breve texto começa tratando de ambas, para depois se deter na primeira.

2. De volta ao passado

Na fase pré-industrial³, alguns capitalistas - que já não queriam ser apenas comerciantes, e não sabiam ou não podiam ser ainda industriais - distribuíam matéria-prima entre as famílias camponesas, para mais tarde vender o produto acabado⁴.

Embora, num primeiro momento, todas as relações fossem provavelmente de emprego, passaram a envolver também oficinas independentes, já agora nas cidades. A grosso modo, era a mesma *terceirização externa* que hoje vemos.

O problema era como gerir esse trabalho disseminado, sem método, oculto no interior dos lares e resistente a mudanças, numa época em que o mercado em expansão exigia racionalidade crescente.

A solução foi reunir os trabalhadores num mesmo espaço físico – a fábrica – a fim de controlar pelo menos os seus horários e a sua produção. A fábrica era também o lugar adequado para abrigar as máquinas que surgiam.

² Esse movimento nega o Estado do Bem Estar Social e a necessidade de proteção ao trabalhador, ao mesmo tempo em que produz desemprego, subemprego e até escravidão; um dos sinais mais evidentes e curiosos de sua lógica está no fato de que os índices da Bolsa de Nova Iorque costumam aumentar sempre que as empresas se enxugam, praticando o chamado *down-sizing*.

³ Na verdade, o fenômeno já existia desde épocas mais remotas, mas foi às vésperas da I Revolução Industrial que se tornou comum e abrangente.

⁴ Eram especialmente tecidos, que depois de confeccionados por aquelas famílias passavam por outras mãos, para serem tingidos..

No início, para recrutar mão de obra, o industrial recorria com frequência aos *gatos* – que lhe ofereciam bandos de mendigos, mães solteiras ou crianças, dentre as quais podiam estar os seus próprios filhos. Em geral, o *gato* também trabalhava, chefiando a turma; com o tempo foi criando um embrião de empresa⁵, que antecipava as formas refinadas de hoje.⁶

Mas também esse modelo foi superado: pouco a pouco, o capitalista passou a escolher ele mesmo a sua gente. Desse modo podia controlar melhor os riscos, sem depender de terceiros - e ao mesmo tempo tornar os trabalhadores ainda mais homogêneos e disciplinados.

Assim constituído, o modelo de produção trazia embutido um paradoxo que parecia invencível: de um lado, via-se obrigado a reunir e uniformizar os trabalhadores, para que eles produzissem de forma vigiada, metódica e previsível; de outro, não tinha como evitar a *união* que a *reunião* provocava.

Sofrendo as mesmas dores, e sonhando os mesmos sonhos, cada trabalhador se via no outro, como num espelho. E assim, pouco a pouco, os indivíduos antes atomizados criaram coalizões, e destas nasceram os sindicatos. Como notou Tocqueville, os laços profissionais se revelariam ainda mais fortes que os da família.

A par de outros fatores, foi sobretudo essa contradição que tornou possível a emergência de um Direito *do Trabalho*, primeiro e único construído basicamente pelos oprimidos. Mais do que um subproduto do sistema, ele nasceu e cresceu, em grande medida, como a resultante de um seu *modo de ser*, representado pela fábrica - uma fábrica cada vez mais concentrada e concentradora.

Mesmo no Brasil, onde a união operária era ainda frágil, Vargas agiu *em função dela*, projetando e limitando suas ações no futuro.⁷ De resto, as normas da CLT – inspiradas em outros povos

⁵ Até conventos cediam órfãos ou mães solteiras às fábricas.

⁶ Na Grécia Antiga – só para citar um exemplo – havia empresas que alugavam escravos, especialmente no setor de mineração.

⁷ No projeto de industrialização do país, o sindicato era visto (ou intuído) como um ator importante, não só para servir de interlocutor em caso de conflito, mas

- já escondiam traços de sangue; em última análise, eram produto de lutas, travadas não importa aonde.

A mesma contradição podia ser vista até num dos nomes propostos para aquele novo Direito: seria ele um *Direito Operário*, não só por se aplicar quase apenas aos operários, mas por se mostrar como um deles - simples, de pés no chão, rente à vida, tão rebelde aos ritos e formas e por isso tão diferente do Direito Comum.

O mesmo paradoxo serviu para mostrar, ao longo do tempo, como as fontes daquele *Direito Operário* tanto ajudavam a criá-lo, no plano das formas, como a lhe dar existência real; pois o grupo não só construía, direta ou indiretamente, as normas de proteção, como também as fortalecia, sancionando-as⁸.

É que, como sabemos, o Direito do Trabalho não se realiza tão facilmente como o Direito Civil. Enquanto o passageiro de um taxi nem sequer cogita em não pagar a corrida, o empresário tende a aplicar a lei *como, quando, onde e quanto* quer, e assim mesmo *se quiser* - governando-a tal como governa a própria força-trabalho⁹.

Por isso, além de todo um aparato de repressão – fiscais, juízes, procuradores – a norma exige que as mesmas forças que a fizeram brotar *continuem a existir*. É preciso que o ambiente de pressão, representado pela greve¹⁰, transforme-se numa sanção paralela, de reforço.

Por fim, aquela contradição se refletiu – também como um espelho – no próprio Direito do Trabalho, que serve à classe dominada sem deixar de ser útil à dominante; e que, numa espécie de síntese, tornou-se o mais importante veículo de redistribuição de riquezas, como observa Maurício Godinho Delgado.

Hoje, no entanto, a mesma contradição que fez nascer o sindicato, e que por suas mãos deu vida e efetividade ao Direito,

também para (em novo paradoxo) ajudar a disciplinar a mão de obra.

⁸ É claro que isso aconteceu sobretudo nos países de sindicalismo também forte.

⁹ O *uso seletivo da lei* foi originalmente abordado por José Eduardo Faria.

¹⁰ Aqui, damos à palavra o significado largo que parte da doutrina e (até certo ponto) a própria OIT lhe conferem – para alcançar formas atípicas de resistência coletiva.

começa a ser superada. E uma das razões – provavelmente a maior – é a terceirização. Ela viaja alguns séculos no tempo, para voltar – revigorada - em suas duas versões.

Quando *externa*, a terceirização fragmenta cada empresa em múltiplas *parceiras*¹¹, espalhando também os trabalhadores – mas dessa vez sem os problemas de antes, pois as novas tecnologias viabilizam o controle à distância. Em outras palavras, já é possível *produzir sem reunir*.

Quando *interna*, a terceirização divide em cada empresa os trabalhadores, opondo efetivos a terceirizados, estes se sentindo – não sem alguma razão - inferiores àqueles, e ameaçando veladamente o seu lugar. Desse modo, já é possível até *reunir sem unir*.

Em consequência, a terceirização afeta duramente – e de três modos - as fontes do Direito do Trabalho. *Primeiro*, dificultando a criação de normas protetivas. *Segundo*, facilitando a edição de normas precarizantes. *Terceiro*, enfraquecendo aquela sanção paralela, e desse modo debilitando cada artigo da CLT.

Não custa notar, a propósito, que as fontes materiais têm esse nome porque são elas que nos dão a *matéria*, o *conteúdo*, do Direito. Desse modo, quando as fontes se transformam, o Direito também se altera, quando nada em termos de efetividade e de intensidade normativa.

3. Argumentos pró e contra a terceirização

A terceirização é apenas uma das práticas que tentam otimizar o processo produtivo, acelerando a produção, eliminando estoques e reduzindo custos. Os resultados dessa tendência já são visíveis a olho nu; podemos senti-los, por exemplo, quando saímos para comprar um livro e o vendedor nos pede para voltar outro dia. No limite, como disse alguém, o trabalhador irá fabricar o produto *que ele mesmo comprou...*

¹¹ Note-se que em alguns setores – como na indústria automobilística – esse processo começou a renascer várias décadas atrás; mas só recentemente pôde se disseminar por todo o mercado, graças à informática e à microeletrônica.

Não que essas práticas, em si mesmas, sejam perversas. Trata-se de uma evolução no modo de produzir, que se nem sempre nos permite encontrar todos os produtos que desejamos, pelo menos os barateia e facilita a sua diversificação.

O problema é que o *just in time*, quando aplicado à força de trabalho, conserva a mesma lógica de eliminar estoques, valendo-se - a cada instante - da quantidade exata de mercadoria de que precisa. Como essa mercadoria, no caso, é o próprio trabalhador, as consequências são dramáticas.

Inserida nessa mesma lógica, a terceirização serviria – na ótica de seus defensores – não só para agilizar a produção, mas para fomentar novas empresas e abrir postos de trabalho. Mas a afirmação é discutível: em última análise, os terceirizados de hoje são os efetivos de ontem, apenas vestidos de outro modo. Como nota Gabriela Neves Delgado, a terceirização aumenta a rotatividade de mão de obra e os níveis de desemprego.¹²

No saldo final, os efeitos da terceirização tendem a ser bem mais negativos do que positivos. Para esclarecer melhor esse aspecto, deixemos de lado a forma externa de terceirizar¹³, para nos

¹² Terceirização: paradoxo do Direito do Trabalho Contemporâneo, LTr, S Paulo, 2003, p. 170-172. Citando Souto Maior, a autora lembra que a terceirização também dificulta a integração do empregado na empresa (op. cit., p. 173).

¹³ No caso específico da terceirização externa, os argumentos favoráveis se multiplicam – pelo menos na área empresarial. Segundo os teóricos do ramo, a organização em rede permitiria à grande empresa concentrar-se no *foco* de suas atividades, enquanto as suas *parceiras* se especializam. Ora, quanto menores as empresas, mais ágeis e criativas tendem a ser, com reflexos positivos na qualidade dos produtos. Além disso, a externalização propagaria aperfeiçoamentos técnicos por toda a rede – gerando uma *modernização em cadeia* do setor produtivo. E como tudo isso faz reduzir os custos, os preços do produto final também cairiam. Por fim, a rede é retrátil e reversível. Pode se desfazer e se refazer a qualquer momento. Isso lhe permitiria atender melhor às variações do mercado, com ganhos para todos. O que esses teóricos não dizem, porém, é quem paga a conta. Uma parte recai sobre o pequeno empresário. É comum, por exemplo, a grande empresa descartar para a pequena as máquinas que se tornaram obsoletas, através de contratos de *leasing*. Com isso, prolonga a sua vida útil e ganha lucros adicionais. Mas a pior parte recai sobre os trabalhadores. Estudos do DIEESE, em 1999, envolvendo 40 empresas terceirizadas do ABC, apontavam: em 72,5% dos casos, benefícios sociais inferiores; e em 67,5%, níveis

concentrarmos na interna. É a que mais agride a estrutura do contrato de trabalho. Na lição de Maurício Godinho Delgado, “*dissocia-se a relação econômica de trabalho da relação juslaboralista que lhe seria correspondente.*”¹⁴

Nessa relação triangular, o que o intermediário quer não é a mesma coisa que o empresário quer. Como certa vez notamos¹⁵, ele não utiliza a força-trabalho para produzir bens ou serviços. Não se serve dela como valor de uso, mas de troca. Não a consome: subloca-a. O que ele consome, de certo modo, é *o próprio trabalhador*, na medida em que o utiliza como veículo para ganhar na transação. Em outras palavras, o mercador de homens os emprega tal como o fabricante usa os seus produtos e como todos nós usamos o dinheiro.

Em termos objetivos, a terceirização afeta *os terceirizados*, que em geral trabalham em condições mais precárias¹⁶; *os permanentes*, cujos salários, por isso mesmo, tendem a se aviltar; e às vezes *a própria empresa tomadora*, que além de lidar com o embate histórico entre capital e trabalho, passa a ter de gerir um conflito inédito entre trabalho e trabalho.

Já em termos subjetivos, a terceirização atravessa as paredes do Parlamento para invadir corações e mentes, dificultando não só a luta para se pôr o direito, mas a luta pelo direito posto. E isso vale tanto para o terceirizado como para o efetivo, pois o que o primeiro transmite

salariais menores. As jornadas eram mais extensas e as condições de saúde e segurança mais precárias. Note-se que as empresas menores, por serem menos visíveis, fazem o *serviço sujo* para as grandes, sonogando direitos e propondo contratos mais baratos (e por isso mais atraentes). Essa realidade é ainda mais visível quando a grande empresa expulsa trabalhadores e os reaproveita através das pequenas, em condições mais precárias (Viana, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito. In: . Revista da Faculdade de Direito da UFMG, v. 7, n. 13 e 14, Belo Horizonte, 2004 p. 50-82)

¹⁴ “Curso de Direito do Trabalho”, LTr, S. Paulo, 2002, pág. 417

¹⁵ Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito. In: . Revista da Faculdade de Direito da UFMG, v. 7, n. 13 e 14, Belo Horizonte, 2004 p. 50-82)

¹⁶ Inclusive, como sabemos, em termos de saúde e segurança no trabalho. Assim, por exemplo, há dados que apontam para uma subnotificação de acidentes muito mais freqüente que entre os trabalhadores efetivos.

ao segundo não é apenas a degradação do salário ou do trabalho, mas o individualismo, a concorrência, a *corrosão do caráter*¹⁷.

Por isso, mais do que uma técnica de gerência, a terceirização se revela uma estratégia de poder¹⁸. Ela divide já não apenas o trabalho, mas a classe que trabalha, semeando o medo no chão da fábrica e colhendo um novo espécime de trabalhador – mais dócil e solitário, e ao mesmo tempo sempre móvel, modelo ideal para um ritmo de trabalho trepidante, mutante e absorvente, tal como as músicas, as modas e tudo o mais que nos cerca. Também aqui, como diria Beck, a incerteza aparece não como problema, mas como solução¹⁹.

Assim, enquanto nos preocupamos apenas com a norma, é o próprio sujeito que se flexibiliza. Mas ele também contribui – por isso mesmo – para flexibilizá-la, toda vez que sofre calado uma violação em seus direitos.

Na verdade, em certo sentido, Direito e sujeito se integram ou se confundem. Um aponta para o outro, um expressa e revela o outro. Era assim que, num passado ainda recente, as regras de proteção - rígidas, homogêneas e fortes - pareciam réplicas dos operários, brasileiros ou não, que as tinham feito nascer. Operários firmes, decididos, uniformes, marchando firme nas greves. Hoje, ao contrário, o que temos são trabalhadores e normas cada vez mais frágeis, diferenciados, efêmeros, *moles*.

Nesse sentido, talvez se possa dizer que o Direito do Trabalho não é apenas um conjunto de normas e institutos – mas é *o próprio trabalhador*. E é por isso que as transformações de um provocam transformações no outro. Esse talvez seja o maior problema da terceirização. Embora não seja a única, ela é uma espécie de bomba que ajuda a implodir o Direito do Trabalho.

¹⁷ Para usar a frase-título do livro de Sennet.

¹⁸ Tal como já acontecera com o taylorismo – que extraiu o que restava do saber (e, por isso, de poder) dos trabalhadores qualificados, herdeiros dos antigos artesãos, e que formavam a linha de frente do sindicalismo da época.

¹⁹ O autor se utiliza da frase em sentido mais genérico, ao descrever a nova lógica da produção.

4. Limites jurídicos à terceirização

A Súmula n. 331 do TST traça limites jurídicos à terceirização – o que a torna duplamente importante, seja para o bem como para o mal. Para o bem, porque – em razão dos próprios limites - ajuda a conter o fenômeno. Para o mal, porque – dentro dos mesmos limites – ela o legitima e reforça.

Se pensarmos só em termos de Direito do Trabalho, o ideal seria vincular sempre o empregado ao tomador, o que implicaria proibir qualquer forma de terceirização. Mas não nos parece que isso seja viável. Afinal, como dizíamos, ela serve às exigências do *just in time*, que viabiliza a produção de bens variados e efêmeros – os quais por sua vez têm muito a ver com o nosso tempo, na medida em que nos permitem, a cada ato de escolha e compra, suprir as nossas carências e afirmar as nossas individualidades²⁰.

Além do mais, de contrapeso, talvez haja até um componente de outra ordem. A decisão de terceirizar liga-se de perto à liberdade de empresa, e o discurso da liberdade, em todos os níveis, tem-se fortalecido muito nas últimas décadas: do domínio das idéias passou aos planos da cultura, dos costumes e das emoções, ganhando uma dimensão e uma legitimidade que talvez nunca tenha tido.²¹

Mas a terceirização, como vimos, é também uma estratégia de poder. Viabilizada pela nova relação de forças entre capital e trabalho, ela aprofunda a desigualdade entre os atores sociais, minando a força do grupo e abalando os alicerces do próprio Direito.

Ora, se é assim, também o Direito deve construir a sua estratégia. Qual seria ela?

Se proibir é difícil, a solução pode ser onerar mais fortemente as práticas de terceirização. Talvez assim se possa reduzi-las em

²⁰ É mais ou menos o que se pode concluir a partir de autores como Cova, Torres i Prat e Lipovetsky.

²¹ Basta notar, por exemplo, o que acontece nas relações entre pais e filhos, alunos e mestres; ou com as possibilidades, hoje virtualmente ilimitadas, de se fazer música, pintura ou qualquer tipo de arte; ou ainda com o enfraquecimento geral das regras jurídicas, em termos de efetividade.

quantidade ou melhorá-las em qualidade, amenizando os seus efeitos perversos. E para isso, enquanto a lei não vem, seria preciso rever e/ou reinterpretar a Súmula.

No caso da terceirização lícita, parece interessante tornar solidária a responsabilidade.

É verdade que, pela lei civil, a solidariedade não se presume; vem da lei ou do contrato. Mas se esse argumento bastasse, não valeria também para a subsidiariedade? Em ambos os casos, quem paga a conta é um terceiro – e essa é a razão daquela regra²². Na verdade, porém, a palavra “lei” deve ser entendida em sentido amplo, de “direito”.

Ora, o Direito Comparado é uma das fontes do nosso (art. 8º da CLT). E vários países, como França e Portugal, prevêm a solidariedade. Alias, a lei francesa de trabalho temporário - que nos serviu de modelo - a estende para todos os casos de inadimplemento (*défaillance*). Mas o legislador brasileiro, como nota Catharino, parece ter-se enganado, traduzindo aquela palavra como falência (*faillite*).²³ Veio a Súmula n. 331 e optou por uma solução de meio termo, compondo o fato do *inadimplemento* com o efeito da *subsidiariedade* para as terceirizações em geral.

A nosso ver, a opção por uma responsabilidade solidária, e não apenas subsidiária, teria dois aspectos positivos. De um lado, inibiria a terceirização, ou pelo menos levaria a empresa-cliente a escolher com mais cuidado o fornecedor. De outro, como pondera Souto Maior, poderia simplificar e agilizar as execuções.

Na hipótese de terceirização ilícita, seria interessante revisar as Súmulas n. 331 e 363, no sentido de aumentar a proteção. Em outras palavras, garantir ao servidor – seja ou não terceirizado – todos

²² A propósito, observa Jorge Luiz Souto Maior, valendo-se de Caio Mário, que “tem ganhado força entre os doutrinadores a noção que admite a presunção da solidariedade, para satisfação mais eficiente da obrigação, como se dá em outros países”; na Bélgica e na França, fala-se em “solidariedade jurisprudencial ou costumeira” (“A terceirização sob uma perspectiva humanista”. In: Henrique, Carlos Henrique Junqueira; Delgado, Gabriela Neves. Op.cit., p. 63)

²³ Catharino, J. Martins. Trabalho Temporário, Edições Trabalhistas S/A, Rio de Janeiro, 1984, p. 142

os créditos que teria se a relação fosse regular²⁴. É que do contrário continuará havendo não apenas um incentivo à violação da lei, como a prática de enriquecimento sem causa, ainda que em parte.

Alguns autores criticam a divisão entre atividades “meio” e “fim”. Bruno Alves Rodrigues, jovem magistrado mineiro, observa com inteligência que a própria CLT trata como bancário tanto o “caixa” como “o pessoal de portaria e limpeza” (art. 226). De resto, os que exercem atividade-meio - e por isso se tornam vítimas da terceirização - são exatamente os mais frágeis²⁵.

A distinção se inspira no mesmo critério da Lei n. 5645/70, que arrola as atividades que podem ser terceirizadas no serviço público. Além disso, parece partir da idéia de que nas atividades-meio seria mais fácil deixar de haver “pessoalidade e subordinação direta”.

Ora, a pessoalidade é um dado muito relativo, quando se trata de grande empresa e trabalho desqualificado. A não ser em termos formais, muitas vezes será tão tênue no trabalho comum quanto naquelas formas de terceirização. Quanto à subordinação, se a entendermos de forma objetiva, como sugere a melhor doutrina, em poucos casos estará ausente, mesmo nas atividades-meio.

Assim, a nosso ver, o critério da Súmula poderia até permanecer – pois, seja como for, é sempre um limite - mas desde que não implique uma leitura formalista do pressuposto da pessoalidade ou uma redução artificial no conceito de subordinação.²⁶

²⁴ Só não haveria assinatura na CTPS. Caso o vínculo de emprego não tivesse sido rompido, a Justiça o romperia, em razão da nulidade, e então não caberia a indenização representada pelos 40% do FGTS. Caso o servidor tivesse sido despedido pela Administração, entendemos que teria direito às verbas rescisórias.

²⁵ Rodrigues, Bruno Alves. Princípio da igualdade e sua efetiva verificação diante do processo de terceirização. In: Henrique, Carlos Augusto Junqueira; Delgado, Gabriela Neves (org.). Op. cit., p. 75.

²⁶ É o que acontece com a parassubordinação, como já observávamos há dez anos (cf. “A proteção social do trabalhador num mundo globalizado”. In: Revista Anamatra, São Paulo, n. 37, p. 31-50, ago. 1999.) Ainda a propósito da subordinação, é interessante notar – no caso do trabalho temporário – que o empregado se subordina bem mais ao cliente que ao seu contratante. Ora, se a subordinação, como se costuma dizer, é a “pedra de toque” da relação de emprego, poderíamos

Por outro lado, é hora de se garantir expressamente a *todos* os terceirizados os mesmos salários (em sentido amplo) dos empregados comuns. Trata-se de simples questão de isonomia. Afinal, o que importa ao Direito do Trabalho é a realidade, e eles trabalham, efetivamente, *na mesma empresa*.

Aliás, se trocarmos a forma pelo fundo, notaremos que – em última análise – quem desembolsa o valor que vai custear os salários é o tomador, embora quem os pague seja o fornecedor, depois de descontada a sua parte. De resto, como indaga José Roberto Freire Pimenta, se até os temporários têm essa garantia, como negá-la aos terceirizados permanentes? ²⁷

É verdade que, com frequência, será difícil encontrar identidade funcional, salvo no caso do temporário. Quando a empresa terceiriza uma atividade como a limpeza, por exemplo, quase sempre o faz por completo. Mas mesmo aqui é possível estender a regra de equiparação. Basta notar, de um lado, que a Lei no. 6019 – aplicável analogicamente – refere-se a salário igual para os “da mesma categoria”, fórmula bem mais ampla; e, de outro lado, que a própria OIT, ao interpretar sua Convenção no. 100, permite equiparar mesmo sem aquela identidade, desde que o trabalho tenha igual valor²⁸.

talvez concluir que esse trabalhador é *mais empregado* do tomador que do fornecedor. Mas acontece que, nesse contrato, aquela “pedra de toque” que define o empregador é antes o salário que o comando – o que acentua a coisificação do trabalho, aproximando-o ainda mais de uma mercadoria.

²⁷ Ac. TRT 3sa Reg., 3ª T., RO n. 08157/94.

²⁸ Segundo a própria OIT, “(...) se exige que a mão de obra dos trabalhadores e trabalhadoras obtenha igual remuneração por “trabalhos de igual valor” e não simplesmente pelo “mesmo” trabalho ou um trabalho “similar”. A aplicação desse princípio supõe comparar os trabalhos entre si para determinar seu valor relativo. (“La hora de la igualdad en el trabajo”: informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, OIT, Ginebra, 2003, pag. 133). No mesmo sentido, acórdão recente do TRT da 3ª Região, de lavra do magistrado e professor Luiz Otávio Linhares Renault, segundo o qual “(...) a isonomia salarial não se acomoda mais nas barreiras clássicas do art. 461 – equiparação e enquadramento – havendo situações em que se tem de adotar como fonte de direito o art. 460, da CLT, que preconiza o salário equitativo, isto é, o salário equânime e justo; o salário na sua verdadeira dimensão

A propósito da isonomia na atividade pública terceirizada, o TST editou há pouco a OJ n. 383, da SDI-1, *verbis*:

TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, “A”, DA LEI Nº 6.019, DE 03.01.1974. A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei nº 6.019, de 03.01.1974.

A questão do salário nos leva à negociação coletiva. Para que a regra do salário igual se realize plenamente, é preciso que um mesmo sindicato possa abranger trabalhadores comuns e terceirizados²⁹, o que, hoje em dia – a julgar pelo que vem acontecendo em outros setores³⁰ - demandaria mais a boa vontade dos tribunais do que mudanças na lei ou na Constituição.³¹

Todas essas questões paralelas, aparentemente secundárias, acabam interferindo nos limites impostos à terceirização. Como dizíamos, quanto mais gravosa ela for para as empresas, menor será, na prática, a sua incidência – e menos vulneráveis estarão os trabalhadores, assim como o próprio Direito do Trabalho.

social é que deve ir ao encontro da valorização do trabalho humano, importante valor para a incorporação do empregado no estado democrático de direito”. (...) (ROs nos. 162, 391 e 993/2006, TRT da 3ª. Região, 4ª Turma)

²⁹ Nesse sentido, Gabriela Neves Delgado (Terceirização: paradoxo do Direito do Trabalho contemporâneo. 2 ed., São Paulo, Ltr, 2003, *passim*).

³⁰ Já vivemos, em boa parte, o pluralismo sindical, como mostram as sucessivas fragmentações de categorias e a própria regulação das centrais.

³¹ No caso de terceirizados que *saltam* de uma tomadora a outra, talvez fosse interessante deixar também aberta a possibilidade de um sindicato próprio.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BECK, Ulrich – Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro: tramonto delle sicurezze e nuovo impegno civile. Einaudi, Torino, 2000

CATHARINO, J. Martins. Trabalho Temporário, Edições Trabalhistas S/A, Rio de Janeiro, 1984

COVA, Veronique; COVA, Bernard. Alternatives Marketing: réponses marketing aux consommateurs, Dunod, Paris, 2001

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho”, LTr, S. Paulo, 2002

HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira; DELGADO, Gabriela Neves (org.) Terceirização: paradoxo do Direito do Trabalho Contemporâneo, LTr, S Paulo, 2003

LIPOVETSKY, Giles. El império de lo efimero, Anagrama, Barcelona, 1990

MAIOR, Jorge Luiz Souto. A terceirização sob uma perspectiva humanista. In: HENRIQUE, Carlos Henrique Junqueira; DELGADO, Gabriela Neves (org.) Terceirização: paradoxo do Direito do Trabalho Contemporâneo, LTr, S Paulo, 2003

OIT. La hora de la igualdad en el trabajo: informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, OIT, Genebra, 2003

RODRIGUES, Bruno Alves. Princípio da igualdade e sua efetiva verificação diante do processo de terceirização. In: Henrique, Carlos Augusto Junqueira; Delgado, Gabriela Neves (org.). Terceirização: paradoxo do Direito do Trabalho Contemporâneo, LTr, S Paulo, 2003

SENNET, Richard. L'uomo flessibile: le conseguenze del nuovo capitalismo sulla vita personale. Feltrinelli, Milano, 2001

TORRES I PRAT, Joan. Consumo, luego existo. Icaria, Barcelona, 2005

