

A ILICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA NAS EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES

Cláudia Ruth da Silva¹

RESUMO: O instituto da terceirização trabalhista é um tema de desmesurada importância, em especial para as grandes empresas, que vem crescendo, sistematicamente, com o passar dos anos. Apesar de ser um instituto intrínseco à atualidade, diversas empresas o utilizam de forma errônea. Com este estudo pretendemos demonstrar a má utilização da terceirização trabalhista perpetrada pelas empresas de telecomunicações.

PALAVRAS-CHAVE: terceirização trabalhista; ilicitude; empresas de telecomunicações; súmula 331 do TST; Lei 9472/97.

ÁREAS DE INTERESSE: Direito do Trabalho.

1 INTRODUÇÃO

A terceirização trabalhista é um importante fenômeno da atualidade e tem crescido de forma exorbitante no Brasil. Não obstante sua tamanha importância, não está regulamentada por lei, tendo que ser todas as questões relativas ao instituto deliberadas tão somente por jurisprudência já consolidada pelo Tribunal Superior do Trabalho – TST, através da Súmula 331.

A terceirização para o Direito do Trabalho é conceituada por Godinho como sendo [...] “o fenômeno pelo qual se desassocia a relação econômica de trabalho da relação trabalhista que lhe seria correspondente”².

Para que se entenda a diferença entre a terceirização lícita e a terceirização ilícita, importante se faz diferenciar atividade meio de atividade fim. A atividade fim é aquela atividade em que a empresa se propõe a desenvolver como sendo primordial, é a essência do desenvolvimento empresarial, aquela constante de seu contrato social. Por sua vez, atividade meio consiste nos serviços eventuais, aqueles que são prestados em caráter emergencial, circunstancial. Não faz parte da essência da empresa, mas, tão-somente, auxilia no desenvolvimento da atividade principal.

No entanto, para que seja a terceirização lícita, não basta que se trate de terceirização de atividade meio, é necessário, ainda, que se observe a inexistência de pessoalidade e de subordinação direta. No que tange à subordinação direta, tem-se a subordinação estrutural. Nessa não é preciso que o terceirizado receba ordens diretas por parte do tomador de serviços, basta que esse insira o empregado terceirizado em sua dinâmica de organização e funcionamento.

Encontra-se o que são empresas de telecomunicações no disposto no Art. 60 da Lei 9.472/97. As atividades fim de tais empresas de telecomunicações são: a transmissão, emissão e a recepção do transmitido, serviços esses que se realizam mediante redes e outros de valor adicionado.

Ainda no que tange à Lei 9.472/97, responsável pela regularização das empresas de telecomunicações, em seu Art. 94, ao mencionar que é possível a terceirização de “atividades inerentes” abre uma lacuna para a realização de terceirização ilícita, vez que essas empresas utilizam tal expressão para enfatizar que é possível a terceirização de suas atividades fim.

A realização de terceirização por parte dessas empresas gera um dano muito grande aos trabalhadores terceirizados, uma vez que esses não fazem jus aos mesmos direitos que os empregados da tomadora de serviços, mesmo realizando atividades idênticas às daqueles.

Não obstante ser a Súmula 331 omissa quanto à responsabilidade da tomadora de serviços quando for reconhecida a terceirização ilícita, chega-se à conclusão que tal responsabilidade só pode ser solidária. Tal entendimento tem como base os artigos 927 e 942 do Código Civil, os quais preveem que aquele que comete dano a outrem, possui o dever de repará-lo.

2 CONCEITO DE TERCEIRIZAÇÃO

O fenômeno da terceirização tem crescido de forma intensa no Brasil, e vem sendo utilizado por diversas empresas, principalmente, as de grande porte. A terceirização trata-se de uma prestação de serviços a terceiros, a qual é definida por José Carlos Bonfiglioli³, como o ato de [...] “repassar a outras empresas a tarefa de realizar as atividades não essenciais da empresa contratante”.

Ou seja, uma empresa, denominada tomadora de serviços, contrata outra, prestadora de serviços, para que essa lhe forneça trabalhadores, com o intuito de exercerem atividades profissionais diversas de sua atividade fim.

Interessa-nos, no entanto, o conceito de terceirização para o Direito do Trabalho, que é o objeto de nosso estudo.

Para que se esclareça do que se trata a terceirização sob esse aspecto, citamos o festejado Dr. Maurício Godinho Delgado. Para ele, [...] “é o fenômeno pelo qual se desassocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente”⁴.

Passamos à análise da afirmação. Para que se entenda tal conceito, importante se faz frisar que há na terceirização três personagens, o que Godinho denomina como relação trilateral. Ou seja, há o empregado/prestador de serviços, a tomadora de serviços e a empresa terceirizante. O empregado possui vínculo empregatício com a empresa terceirizante (relação justralhista) e sua função é prestar serviços à tomadora (relação econômica de trabalho). O vínculo empregatício é apenas entre o empregado e a empresa terceirizante, não havendo qualquer vínculo justralhista com a tomadora de serviços, pois esta não é considerada empregadora.

Essa relação trilateral difere completamente do clássico modelo empregatício, pois, como é sabido, a relação empregatícia tem caráter, essencialmente, bilateral. Assim sendo, doutrina e jurisprudência possuem certa resistência quanto a esse instituto, declarando que esse deve ser utilizado apenas como exceção à contratação de força de trabalho.

A título de exemplo, citamos um recente julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, onde o Exmo. Relator Convocado da 7ª Turma, Dr. Antônio Gomes de Vasconcelos, entende como sendo ilícita a terceirização perpetrada entre a Telemar Norte Leste S.A. e a Contax S.A. Embasou-se o Ilustre Julgador nos termos da Súmula 331, entendendo não ser cabível o Art. 94, inciso II, da Lei 9.472/97⁵. Vejamos:

EMENTA: TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. TELECOMUNICAÇÕES. Aplicável o entendimento da Súmula nº 331, itens I e III, do TST, porquanto ocorrida a terceirização dita irregular ou ilícita, por dar-se na atividade-fim da tomadora, onde se enquadra o atendimento a clientes, entendido, nesse quadro fático, que formada a relação de emprego diretamente com a tomadora e beneficiária dos serviços. E o setor empresarial de telecomunicações e telefonia não tem especificidade em relação ao tema, porquanto genérico e inaplicável, em tal contexto, o permissivo do invocado art. 94, item II, da lei nº 9.472/97, frente aos princípios

e normas trabalhistas, inclusive o balizamento constitucional e a regra que impede a fraude aos direitos do trabalhador (art. 9º da CLT).⁶

O Art. 94 da Lei 9.472/97 é um dos argumentos que as empresas de telefonia utilizam para justificar a terceirização realizada em seu serviço de *call center*, qual seja a permissão de terceirizar atividades inerentes, acessórias ou complementares. Tais empresas utilizam o termo “inerente” pra fazer crer que a Lei de Telecomunicações admite a terceirização de atividade fim, argumento esse que será mais bem ventilado no decorrer do presente trabalho.

2.1 Regulamentação da Terceirização

Com a utilização, cada vez mais constante, da terceirização para viabilização da exploração econômica das atividades empresariais, surgiu a necessidade de regulamentação, visando impedir a má utilização daquela. Diante da ausência de preceito normativo que regulamentasse o fenômeno, foi criada a Súmula 331, consolidando o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, onde constam os requisitos para a terceirização de atividades empresariais, que dispunha o seguinte em sua redação original:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

LEGALIDADE

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei no 6.019, de 03.01.1974).

II – A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei no 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias,

das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei no 8.666, de 21.06.1993).

Conforme se observa, o inciso IV previa que, no caso de inadimplemento dos encargos trabalhistas por parte da empresa interposta, a Administração Pública, quando tomadora de serviços, possuía responsabilidade subsidiária quanto ao adimplemento das obrigações.

É sabido, porém, que a Administração Pública é regida por normas próprias, sendo a contratação de seus serviços regulamentada pela Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos). Em seu art. 71, § 1º, a referida Lei afasta a responsabilidade da Administração Pública quanto aos débitos trabalhistas quando da inadimplência operada pela empresa contratada. *In verbis*:

A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. (g.f)

A incontroversa até então existente entre o enunciado da Súmula 331 do TST e da Lei de Licitações quanto à responsabilidade da Administração Pública no que tange aos encargos trabalhistas foi sanada através da Ação Direta de Constitucionalidade nº 16, interposta pelo Distrito Federal, em 2010.

O Supremo Tribunal Federal entendeu pela constitucionalidade do artigo 71 da Lei 8.666/93, se responsabilizando a Administração Pública somente quando essa não cumprir com o seu dever de fiscalizar a contratação de empresas terceirizadas ou quando descumprir com seus deveres contratuais previamente estabelecidos, culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*.

Assim, o Tribunal Superior do Trabalho adequou o enunciado da Súmula 331, alterando o inciso IV e acrescentando os incisos V e VI. Vejamos:

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/93, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação.

Não obstante, por ser a terceirização complexa e bastante ampla, a Súmula deixou de ser suficiente para regulamentar sobre todas as demandas práticas. Desta feita, encontramos regulamentações em leis esparsas, específicas para cada atividade profissional de acordo com o ramo econômico de exploração das empresas.

É o caso da Lei 9.472/97, Lei Geral de Telecomunicações, que regulamenta, especificamente, sobre a terceirização realizada pelas empresas de telecomunicações, principal objeto de estudo deste trabalho. Surgem, com isso, inúmeros problemas, principalmente, o conflito entre normas jurídicas. Certo é que somente a Súmula não consegue prever todas as peculiaridades que detém o instituto, entretanto, as leis devem ser criadas norteando-se na previsão desta.

3 A ILICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA

Consoante se observa do enunciado da Súmula 331, estão previstos os requisitos para que ocorra a terceirização de algumas atividades das empresas. Tais requisitos se fazem necessários, vez que, conforme já mencionado, o instituto da terceirização deve ser utilizado como exceção à contratação da força de trabalho, tendo em vista o caráter bilateral da relação empregatícia, ou seja, empregado e empregador.

Importante destacar que, não obstante haja três hipóteses de terceirização permanente, previstas na mencionada Súmula, quais sejam: Serviços de vigilância (inciso III), serviços de conservação e limpeza (inciso I) e serviços ligados à atividade meio do tomador (inciso I), somente nos interessa no presente trabalho essa última. Ressalte-se, ainda, que a Súmula 331 do TST admite, como única hipótese de terceirização temporária, o Trabalho Temporário (Inciso I).

3.1 Atividade Fim e Atividade Meio

Conforme mencionado, o objeto de nosso estudo é a hipótese de terceirização prevista no inciso I da Súmula 331, a terceirização dos serviços ligados à atividade meio do tomador. Para que possamos melhor compreender do que se trata esse tipo de terceirização, é mister explicar e diferenciar a atividade fim da atividade meio, pois acreditamos que essa diferenciação auxiliará a identificar a terceirização quando ilícita.

Para tanto, cita-se o Dr. Maurício Godinho Delgado que, de forma brilhante, conceitua a atividade fim:

*“atividades-fim podem ser conceituadas como as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial do tomador dos serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial e econômico mais amplo. São, portanto, atividades periféricas à essência da dinâmica empresarial do tomador dos serviços.”*⁷

Concluimos, portanto, que a atividade fim é aquela atividade em que a empresa se propõe a desenvolver como sendo primordial, é a essência do desenvolvimento empresarial, aquela constante no contrato social. A atividade fim é facilmente identificada quando trata-se de serviços não-eventuais de uma empresa.

Lado outro, temos a atividade meio que, para Sérgio Pinto Martins, [...] “pode ser entendida como a atividade desempenhada pela empresa que não coincide com seus fins principais”⁸.

A atividade meio consiste nos serviços eventuais, aqueles que são prestados em caráter emergencial, circunstancial. Não faz parte da essência da empresa, mas, tão-somente, auxilia no desenvolvimento da atividade principal.

Nesse sentido, o Legislador é claro ao dispor que somente estão as empresas autorizadas a realizarem a terceirização de serviços que não sejam considerados como sendo atividade fim, ou seja, que não sejam essenciais ao desenvolvimento das atividades da empresa.

3.2 Pessoaalidade e Subordinação Direta

Para que seja a terceirização tida como lícita, não basta que se trate de terceirização de atividade meio, é necessário, ainda, que se observe a inexistência de pessoaalidade e de subordinação direta. A inobservância desses pressupostos acarreta a ilicitude

da terceirização e, conseqüentemente, no reconhecimento de vínculo empregatício com o tomador. O Legislador quis, com isso, delimitar limites à terceirização.

Inicialmente, cumpre salientar que o Art. 3º da CLT conceitua empregado ao dispor que “considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob dependência deste e mediante salário”. Portanto, extrai-se que para que se tenha reconhecido vínculo empregatício, necessário se faz estarem presentes cinco requisitos: pessoa física, pessoalidade, não eventualidade (habitualidade), onerosidade e subordinação.

Observe que, não obstante estejam presentes na terceirização, normalmente, três dos elementos caracterizadores do vínculo empregatício (onerosidade, pessoa física e não eventualidade), a presença dos elementos pessoalidade e subordinação, acarreta a ilicitude da terceirização, caracterizando o vínculo empregatício diretamente com a tomadora de serviços.

3.2.1 Pessoaalidade

A pessoaalidade, para Alice Monteiro Barros, [...] “exige que o empregado execute suas atividades pessoalmente, sem se fazer substituir, a não ser em caráter esporádico, com a aquiescência do empregador.”⁹

Assim, a pessoaalidade não separa o empregado da atividade desempenhada, ou seja, ele não pode ser substituído. Tal fato descaracteriza por completo a terceirização, vez que quando se utiliza tal fenômeno, a intenção é contratar uma empresa, independentemente de quem será o empregado colocado à disposição pela empresa terceirizante, afastando, desse modo, o *intuitu personae*.

Quando se trata de relação bilateral de trabalho, o empregador contrata uma pessoa específica, para exercer determinada função. O empregador, nesse caso, tem o direito de escolher quem contratar, saber se o empregado tem plenas condições de exercer a função, podendo fazer processo seletivo a seu critério para contratar quem achar que melhor ocupará o cargo. O mesmo não ocorre na terceirização.

Não obstante, conforme entendimento da autora Gabriela Neves Delgado¹⁰, tal requisito não pode ter uma leitura finalística. Isso porque a pessoaalidade trata-se de um requisito relativo, muitas vezes imperceptível. Dessa forma, entende a autora que tal pressuposto não pode ser visto formalmente, devendo ser levado em consideração que tal pressuposto pode estar presente, inclusive, nas relações bilaterais.

3.2.2 Subordinação Direta

A subordinação é o principal elemento de caracterização da relação de emprego. Amauri Mascaro Nascimento bem o conceitua como sendo a [...] “situação em que se encontra o trabalhador,

decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador poder de direção sobre atividade que desempenhará.”¹¹

O empregado fica submetido ao empregador, às suas normas e ordens. A subordinação permite que o empregador fiscalize, controle, regule, realize cobranças, exercendo, assim, seu poder diretivo.

Observe-se que o poder diretivo é exclusividade do empregador. Considerando o já disposto anteriormente, a empresa tomadora de serviços não é empregadora do terceirizado, não podendo, portanto, exercer tal poder.

Desta feita, caso seja reconhecida a subordinação do terceirizado pela empresa tomadora de serviços, poderá ser reconhecido o vínculo empregatício diretamente com aquela.

Ao estabelecer limites à terceirização, visa o legislador impedir que haja fraude na contratação, vez que ao terceirizar os seus serviços, as empresas tem um gasto menor com pessoal.

3.2.1.1 Subordinação Estrutural

Embora seja o poder diretivo inerente à empresa prestadora de serviços, constantemente, a tomadora também o tem exercido, sendo o empregado duplamente subordinado. Não é permitido o exercício do poder de direção ou disciplinar, pelo tomador de serviços, sobre os empregados terceirizados¹².

Nesse sentido, o Dr. Maurício Godinho Delgado conceitua a subordinação direta de uma forma diferente, trata-se da denominada subordinação estrutural. Nessa não é preciso que o terceirizado receba ordens diretas por parte do tomador de serviços, basta que esse insira o empregado terceirizado em sua dinâmica de organização e funcionamento. Assim, dispõe Godinho:

*A idéia de subordinação estrutural supera as dificuldades de enquadramento de situações fáticas que o conceito clássico de subordinação tem demonstrado, dificuldades que se exacerbam em face, especialmente, do fenômeno contemporâneo da terceirização trabalhista. Nesta medida ele viabiliza não apenas alargar o campo de incidência do Direito do Trabalho, como também conferir resposta normativa eficaz a alguns de seus mais recentes instrumentos desestabilizadores – em especial a terceirização.*¹³

Embora a doutrina majoritária seja aquela que defende o conceito tradicional de subordinação direta, já se tem entendimentos que acolhem o conceito adotado por Godinho para a subordinação. É o caso do recente julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, vejamos:

*EMENTA: TERCEIRIZAÇÃO. EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÕES. ATIVIDADE-FIM E SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL. LEI 9.472/97 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. A decisão de não validar a terceirização implementada pela tomadora – uma empresa de telecomunicações – não afronta o artigo 94, II, da Lei n. 9.472/97, tampouco a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal. A discussão sobre a licitude ou não da terceirização não decorre apenas do contrato celebrado entre empresas terceirizantes, mas das condições e dos efeitos dessa terceirização. Assim, as empresas de telecomunicações devem cumprir também a legislação trabalhista e a própria Constituição, não podendo permitir que os terceiros que para si trabalhem sejam discriminados ou recebam tratamento distinto daquele que elas próprias oferecem aos seus empregados.*¹⁴

A i. Desembargadora Relatora, Dra. Camila Guimarães Pereira Zeidler, entendeu como sendo ilícita a terceirização realizada pela Contax S.A. e a Telemar Norte Leste S.A., afirmando que, não obstante estivesse sido a empregada terceirizada, ora reclamante, contratada pela Contax, prestava serviços de forma subordinada à Telemar. Nesse sentido, dispôs o seguinte:

Descabido argumentar-se que a empresa terceirizante atuava em atividades diversas ao negócio social da TELEMAR. A atividade contratada (e efetivamente realizada pela reclamante) encontrava-se dentro das atividades inerentes desenvolvidas pela empresa tomadora. Afinal, se o teleatendimento não está inserido na atividade-fim de concessionária de serviços de telecomunicação, o que estaria? Observe-se ainda que, independentemente de fraude no âmbito da terceirização de serviços, resta claro que o Direito do Trabalho contemporâneo evoluiu o conceito da subordinação objetiva para o conceito de subordinação estrutural como caracterizador do elemento previsto no art. 3º da CLT, que caracteriza o contrato empregatício.

Ressalte-se que um dos princípios de maior valor no Direito do Trabalho é o da primazia da realidade, portanto, conclui-se que a subordinação direta deve se vista de uma forma mais ampla, pois não essa não se caracteriza tão-somente quando o tomador de serviços dá ordens diretas ao terceirizado, mas

também quando o faz indiretamente. Tudo isso visando proteger o empregado, parte hipossuficiente da relação trabalhista, e garantir que os seus direitos não sejam suprimidos.

4 AS EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES

Inicialmente, cumpre esclarecer a definição de serviço de telecomunicações. Tal conceito encontra-se positivado no Art. 60 da Lei 9.472/97. Vejamos:

Art. 60. Serviço de telecomunicações é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação.

§ 1º Telecomunicação é a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza.

§ 2º Estação de telecomunicações é o conjunto de equipamentos ou aparelhos, dispositivos e demais meios necessários à realização de telecomunicação, seus acessórios e periféricos e, quando for o caso, as instalações que os abrigam e complementam, inclusive terminais portáteis.

Extraí-se do supracitado artigo quais são as atividades fim das empresas de telecomunicações, quais sejam a transmissão, emissão e a recepção do transmitido, serviços esses que se realizam mediante redes e outros de valor adicionado.

Desta forma, inegável é que a terceirização realizada por essas em seu serviço de *call center* caracteriza-se como terceirização de atividade fim.

Ainda no que tange ao conceito de telecomunicação, explicita Márcio Lório Aranha:

Dessa forma, e consultando as definições no direito nacional e internacional, podemos entender telecomunicação como um meio que proporciona comunicação direta mediante o uso de sistemas de elementos técnicos (máquinas) que possibilitem troca instantânea de informações. Nesse sentido, uma vez que a mediatização da comunicação - valendo-se dos citados elementos técnicos - é o item mais relevante na delimitação do que seja ou não telecomunicação, ao regime jurídico das telecomunicações importará mais a regulação dos meios de transmissão da informação - fator determinante para as telecomunicações - do que a da informação propriamente dita.¹⁵

5 DOS OPERADORES DE TELEMARKETING

Os empregados são contratados pela prestadora de serviços para prestarem serviço de atendimento aos clientes da tomadora de serviços. No entanto, os empregados da empresa prestadora de serviços estão diretamente ligados à dinâmica empresarial da tomadora, sendo que recebem, inclusive, ordens de gerentes dessa última. Caracteriza-se, assim, a já citada subordinação estrutural.

Tal subordinação é facilmente identificada quando se observa o depoimento pessoal do reclamante e das testemunhas nas inúmeras reclamações trabalhistas que são movidos com o intuito de se ver reconhecido o vínculo de emprego com a tomadora de serviços.

Estando caracterizada a subordinação e estando presente os demais elementos fáticos jurídicos, por consequência, a presente terceirização é considerada ilícita e declarado o vínculo empregatício diretamente com a empregadora. Entendimento da maior parte dos Juízes das Varas Trabalhistas de Belo Horizonte.

6 LEI 9.472/97

A presente lei trata, exclusivamente, das empresas de telecomunicações, tendo sido publicada em 1997, sendo, portanto, posterior à Súmula 331 do TST. É ela o principal embasamento das empresas de telecomunicações para justificarem a terceirização perpetradas por elas em seu serviço de *call center*. Os maiores argumentos utilizados por tais empresas são a não caracterização do serviço de *call center* como atividade fim e a possibilidade de terceirização de suas atividades fim. Utilizam, ainda, a liminar concedida pelo Ministro do STF, Gilmar Mendes, referente à possibilidade de terceirização pelas empresas de telecomunicações.

6.1 O Sistema Call Center como Atividade Meio

Alegam as empresas de telecomunicações que o serviço de *call center* não faz parte de suas atividades fim. Argumento esse que não merece prosperar, pois, conforme já vimos, a Lei 9.472/97, em seu Art. 60 expõe, em rol taxativo, as atividades que constituem atividades fim dessas empresas. O que ocorre é que o sistema *call center* constitui serviço essencial dessas empresas. Nesse sentido, o Exmo. Desembargador Relator Emerson José Alves Lage, da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, explicita que [...] “não se pode conceber que uma empresa que atua no ramo das telecomunicações terceirize a execução de tarefas ligadas a atendimento a clientes.”¹⁶ Nesse sentido, o i. Desembargador entende que trata-se de atividade fim e não atividade meio, como quer fazer crer tais empresas.

Pactua-se com o citado entendimento, uma vez que não é plausível que se trate de atividade meio o atendimento aos clientes de linhas fornecidas pela empresa tomadora de serviços.

6.2 Possibilidade de Terceirização de Atividade Fim

O segundo argumento utilizado pelas empresas de telecomunicações é o disposto no Art. 94, II, da Lei 9.472/97. O mencionado preceito legal admite a contratação com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados.

Tal disposição dá ensejo à argumentação dessas empresas no que tange à expressão “atividades inerentes”. As empresas de telecomunicações interpretam tal expressão como sendo a possibilidade de terceirização de suas atividades fim.

Não obstante, dispõe o Art. 9º da CLT que são nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na Consolidação Trabalhista.

Assim sendo, não se pode permitir que tais empresas interpretem um dispositivo legal com o intuito de se beneficiar, havendo, nesse caso, nítida ofensa ao disposto na Súmula 331 do TST, a qual veda a terceirização de atividades fim.

6.3 Liminar Concedida pelo Supremo Tribunal Federal

O Ministro Gilmar Mendes, nos autos do processo RR-1921-57.2011.5.03.0112, pedido de liminar nº 10132, suspendeu os efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na qual afastou a aplicação do Art. 94, II da Lei 9.472/97 e considerou irregular a terceirização do serviço de *call center*, por considerar se tratar de atividade essencial das empresas de telecomunicações.

O Ministro utilizou o argumento de que, embora a Súmula 331 do TST somente admita a terceirização de atividade meio do tomador de serviços, o Art. 94, II, da Lei 9.472/97 permite a contratação de terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares.¹⁷

Alegou a Vivo S.A., nos autos da reclamação 10132, que a 3ª Turma do TST descumpriu Súmula Vinculante nº 10 do STF. A mencionada Súmula prevê o seguinte:

Violação da Cláusula de Reserva de Plenário - Decisão de Órgão Fracionário de Tribunal - Declaração da Inconstitucionalidade de Lei ou Ato Normativo do Poder Público

*Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.*¹⁸

Assim, com base na ora citada Súmula Vinculante, declarou a Vivo que a não aplicação do Art. 94, II da Lei 9.472/97 acarretaria violação à cláusula de reserva de plenário.

Não obstante, o entendimento adotado pelo Ministro Gilmar Mendes deve ser observado com cautela. Isso para que não sejam suprimidos os direitos dos trabalhadores. Foi esse o posicionamento do Exmo. Desembargador Rogério Valle Ferreira, nos autos da ação 1981-2011-011-03-00-0-RO¹⁹. Vejamos:

Não se pode interpretar o dispositivo legal de forma a se permitir a utilização da terceirização com o objetivo de reduzir ou suprimir direitos trabalhistas de determinada categoria profissional, pois agindo desta forma estar-se-ia infringindo o princípio da valorização do trabalho humano, insculpido nos artigos 170 e 193 da Constituição da República.

Desta forma, por mais que exista a Súmula Vinculante nº 10 do STF que garante a cláusula de reserva de plenário, importante destacar que no processo trabalhista impera o princípio *in dubio pro operario*, que visa proteger a parte mais frágil na relação jurídica, qual seja o empregado.

7 AS LESÕES AOS TRABALHADORES TERCEIRIZADOS

São inúmeras as lesões sofridas por trabalhadores terceirizados de forma permanente, uma vez que o Art. 12 da Lei 6.019/74, que garante diversos direitos ao trabalhador temporário, não faz nenhuma menção aos direitos dos terceirizados permanentes.

Da mesma forma, omissa também é a Súmula 331 do TST, que não protege, em momento algum, os direitos desses trabalhadores. No entanto, nada obsta que façamos a leitura do mencionado preceito legal de forma expansiva, incluindo, assim, os terceirizados permanentes. Tal leitura é possível, tendo em vista o princípio da igualdade, da isonomia e da não-discriminação, esse último previsto no Art. 5º, incisos I e XLI, da Constituição da República.

Infelizmente, na maioria das vezes, e principalmente na terceirização realizada por empresas de telecomunicações, a intenção da empresa tomadora é baixar seus custos e reduzir despesas com pessoal. Tendo em vista que, teoricamente, não se reconhece vínculo entre o trabalhador terceirizado e a empresa tomadora de serviços, não sendo, assim, garantidos aos terceirizados os mesmos direitos que são assegurados aos empregados.

Essa diferença entre os trabalhadores pode ser considerada como discriminação. Nesse sentido, leciona Livia Mendes Miraglia:

Não é admissível que pessoas com a mesma capacidade laborativa, ocupantes da mesma categoria e que laboram na mesma empresa sofram

*qualquer tipo de discriminação, asseverada pelo fato de esta ocorrer fundada tão somente na busca incessante do lucro a qualquer preço.*²⁰

Dispõe, ainda, a autora:

*As empresas prestadoras garantem seu lucro com a exploração da mão-de-obra e a precarização do trabalho. Desse modo, outra não poderia ser a conclusão: as condições laborativas oferecidas aos trabalhadores terceirizados, pela empresa prestadora, são, no mínimo, insuficientes para assegurar a sua saúde e a sua segurança no ambiente de trabalho.*²¹

Assim, incabível pensar que os trabalhadores tenham seus direitos suprimidos tão somente por tratar de terceirização. Todo e qualquer direito garantido ao empregado da relação bilateral devem ser devidos também ao terceirizado que exerce a mesma função que aquele.

8 A RESPONSABILIZAÇÃO PELA ILICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO

O inciso IV da Súmula 331 do TST admite, quando houver o inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador, a responsabilização da empresa tomadora de serviços pelos créditos trabalhistas do empregado terceirizado. Extrai-se, portanto, que a empresa contratante é responsável subsidiária quanto às obrigações trabalhistas dos terceirizados.

Ressalte-se que o mencionado preceito legal não faz diferenciação entre a terceirização lícita ou ilícita. É omissa a Súmula quanto à responsabilização da tomadora de serviços quando a terceirização for ilícita. Nesse tocante, Lívia Mendes Moreira Miraglia, entende que a responsabilidade será solidária²².

Ainda segundo a autora, no presente caso, utiliza-se o Código Civil. Tal utilização é possível, uma vez que o Art. 8º, parágrafo único, da CLT o admite, expressamente, como fonte subsidiária ao processo do trabalho.

Assim sendo, aplica-se o disposto nos Artigos 927 e 942 do citado Código, os quais prevêem que aquele que causa dano a outrem fica obrigado a repará-lo, independentemente de culpa. Dispõe o Art. 942 que se a ofensa tiver mais de um autor, todos eles responderão solidariamente pela reparação do dano.

É completamente plausível, portanto, que seja reconhecida a responsabilidade solidária entre empresa terceirizante e tomadora de serviços, quando da terceirização ilícita.

Nesse diapasão, Gabriela Neves Delgado leciona:

Não restam dúvidas, portanto, que a única maneira de se eliminar a prática ilícita terceirizante é impu-

*tando responsabilidade solidária às duas empresas que praticaram a irregularidade. A previsão da responsabilidade meramente subsidiária para a empresa que cometeu a conduta irregular terceirizante consiste em assegurar-lhe tratamento promocional, favorável, idêntico àquele que a ordem jurídica defere à empresa que realizou terceirização lícita. Isso é simplesmente um contra-senso. Se a ordem jurídica geral, quer no velho Código Civil, quer no novo estatuto civilista, enfatiza a responsabilidade solidária entre aqueles que cometeram ilicitudes, não é lógico que o Direito do Trabalho, mais interventivo do que o Direito Civil, mostre-se acovardado diante de uma conduta normativa promocional da própria ilicitude trabalhista.*²³

A prática da terceirização ilícita perpetrada pelas empresas de telecomunicação tem crescido demasiadamente, podendo ser comprovado com uma simples pesquisa nos Tribunais Regionais do Trabalho. Tal prática, por ter sido a Súmula omissa, não gera maiores danos à empresa tomadora de serviços, vez que essa se vê assegurada pelo instituto do benefício de ordem, ou seja, lhes são garantido o direito de serem os bens da responsável principal executados antes dos seus. Conclui-se, portanto, que a melhor solução para o problema é ser a empresa tomadora de serviços responsável solidária pelos créditos trabalhistas.

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fenômeno da terceirização, embora cada vez mais utilizado, não é bem regulamentado. A Súmula 331 do TST é insuficiente para prever todas as questões atinentes à terceirização. Essa insuficiência de regulamentação traz diversas dúvidas sobre a aplicação da mesma.

Assim, surgem leis esparsas para tentar suprir as lacunas que deixa a Súmula. Nesse diapasão, temos a Lei 9.472/97, Lei das Telecomunicações, que é claramente contrária a Súmula 331, uma vez que essa proíbe a terceirização de atividade fim enquanto aquela dispõe que é possível a terceirização de atividades inerentes.

Não há dúvidas que o exorbitante número de ações trabalhistas nesse sentido se dá pela dúvida sobre qual preceito deve-se utilizar. Assim, para desafogar o as Varas Trabalhistas e os Tribunais Regionais, o Tribunal Superior do Trabalho deve se manifestar de forma a acabar com tamanha discussão.

Enquanto a questão não for resolvida, quem continua sofrendo as conseqüências são os trabalhadores, pois esses vêem os seus direitos suprimidos com a prática da terceirização perpetrada

da pelas empresas de telecomunicações. Os empregados da prestadora de serviços realizam as mesmas atividades que os da tomadora, no entanto, não recebem os mesmos direitos que aqueles.

Tal fato é um tanto quanto absurdo, tendo em vista a possibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício quando caracterizados os 5 elementos fáticos jurídicos.

Embora as empresas de telecomunicações interpretem o Art. 94, II, da Lei 9.472/97 como sendo permissivo à prática de terceirização de atividade fim, a Súmula 331 do TST veda tal terceirização. Assim sendo, não há que se falar em diferenciação quanto às empresas de telecomunicações.

Estando caracterizados os requisitos da relação de emprego, a terceirização é descaracterizada. Por consequência, o vínculo empregatício é reconhecido com a tomadora de serviços e todos os direitos que são devidos aos empregados da desta, passam a ser devidos também aos da prestadora de serviços.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Márcio Lório. Do processo de terceirização nas empresas de telecomunicações. Da possibilidade da terceirização da atividade-fim. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10995/do-processo-de-terceirizacao-nas-empresas-de-telecomunicacoes-da-possibilidade-da-terceirizacao-da-atividade-fim>>. Consultado em: 28/05/2013.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2011.

BONFIGLIOLI, José Carlos. *Trabalho Temporário e Prestação de Serviços à Terceiros*. Jobcenter do Brasil: São Paulo, 2011. Disponível em <www.jobcenter.com.br/arquivos/TrabalhoTemporario2011_Web.pdf>. Consultado em 20/05/2013.

BRASIL. *Código Civil*. 63. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, 1988. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. *Lei n.º 9472*, de 16 de julho de 1997. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 17 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9472.htm>

BRASIL. *Súmula Vinculante nº 10. Violação da Cláusula de Reserva de Plenário - Decisão de Órgão Fracionário de Tribunal - Declaração da Inconstitucionalidade de Lei ou Ato Normativo do Poder Público*. Sessão Plenária de 18/06/2008 - DJe nº 117/2008, p. 1, em 27/6/2008 - DO de 27/6/2008, p. 1

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 331. In: _____. *Súmulas*. COSTA, Armando Casimiro. Consolidação das Leis do Trabalho / Armando

Casimiro Costa, Melchíades Rodrigues Martins, Sonia Regina Da S. Claro. – 41. ed. São Paulo : LTr, 2013 p. 1023.

DELGADO, Gabriela Neves; VIANA, Márcio Túlio; AMORIM, Helder Santos. *Terceirização: Aspectos gerais. A última decisão do STF e a Súmula 331 do TST. Novos enfoques*.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2012.

DELGADO, Maurício Godinho. *Direitos Fundamentais na relação de trabalho*. Revista de Direito do Trabalho, n. 123, ano 32. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, julho-setembro 2006.

MARTINS, Sérgio Pinto. *A terceirização e o direito do trabalho*. São Paulo: Atlas, 2005.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. TELECOMUNICAÇÕES. Aplicável o entendimento da Súmula nº 331, itens I e III, do TST, porquanto ocorrida a terceirização dita irregular ou ilícita, por dar-se na atividade-fim da tomadora, onde se enquadra o atendimento a clientes, entendido, nesse quadro fático, que formada a relação de emprego diretamente com a tomadora e beneficiária dos serviços. E o setor empresarial de telecomunicações e telefonia não tem especificidade em relação ao tema, porquanto genérico e inaplicável, em tal contexto, o permissivo do invocado art. 94, item II, da lei nº 9.472/97, frente aos princípios e normas trabalhistas, inclusive o balizamento constitucional e a regra que impede a fraude aos direitos do trabalhador (art. 9º da CLT). Recurso Ordinário no processo 0000558-68.2012.5.03.0025R0. Poliana Talita Evaristo versus CONTAX S.A. e Telemar Norte Leste S.A. Relator: Antônio Gomes de Vasconcelos. Minas Gerais, Acórdão de 21 de março de 2013. Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso2.htm>>. Consultado em: 03/05/2013

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. TERCEIRIZAÇÃO. EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÕES. ATIVIDADE-FIM E SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL. LEI 9.472/97 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. A decisão de não validar a terceirização implementada pela tomadora – uma empresa de telecomunicações – não afronta o artigo 94, II, da Lei n. 9.472/97, tampouco a Súmula Vinculante nº. 10 do Supremo Tribunal Federal. A discussão sobre a licitude ou não da terceirização não decorre apenas do contrato celebrado entre empresas terceirizantes, mas das condições e dos efeitos dessa terceirização. Assim, as empresas de telecomunicações devem cumprir também a legislação trabalhista e a própria Constituição, não podendo permitir que os terceiros que para si trabalhem sejam discriminados ou recebam tratamento distinto daquele que elas próprias oferecem aos seus empregados. Recurso Ordinário no processo 0002022-13.2011.5.03.0139R0. Polliane Cristina da Silva versus CONTAX S.A. e Telemar Norte Leste S.A. Relatora: Camilla Guimarães Pereira Zeidler. Minas Gerais, Acórdão de 28 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm>. Consultado em: 03/05/2013

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSUBSTANCIADO NA SÚMULA 331 DO TST. CONCESSIONÁRIA DE TELEFONIA. A co-responsabilização subsidiária atribuída, em contextos de terceirização, aos tomadores de serviço, decorre de uma reformulação da teoria da responsabilidade civil, de forma a adequá-la à maior complexidade da vida social e à necessidade de satisfação do anseio de justiça. Nessa linha de idéias, a doutrina e a jurisprudência têm evoluído no sentido de ampliar o campo da responsabilidade civil, não apenas procurando libertar-se da idéia de culpa, deslocando-se o seu fundamento para o risco (responsabilidade objetiva), como também ampliando o número de pessoas responsáveis pelos danos, admitindo-se a responsabilidade direta por fato próprio e indireto por fato de terceiros, fundada na idéia de culpa presumida (“in eligendo” e “in vigilando”). A jurisprudência trabalhista, sensível a esta realidade, vem proclamando a responsabilidade subsidiária do tomador ou beneficiário de serviços, pelo inadimplemento das obrigações sociais a cargo da real empregadora, empresa contratada para a prestação dos serviços. Assim, a Súmula 331 do TST consistiu apenas numa tentativa de pacificação da jurisprudência trabalhista acerca do tema, a qual, por sua vez, nunca deixou de ser a expressão da correta inteligência e da adequada aplicação dos princípios e regras legais que, de forma sistemática, disciplinam a responsabilidade patrimonial daqueles que se beneficiam, ainda que por interposta pessoa, do labor alheio. Por tais razões, não prospera a alegação da recorrente de que a Lei nº 9.472/97 autoriza a terceirização de atividades-fim pelas concessionárias de telefonia. O mencionado diploma legal, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais - em seu art. 94, inciso II, permite à concessionária contratar, com terceiros, o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias e complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados. Contudo, a situação verificada no caso concreto diverge da previsão contida nessa norma, pois a recorrente terceirizou atividade-fim, situação que implica evidente fraude à legislação trabalhista. E, mesmo que assim não se entendesse, não se olvida que a referida lei disciplina as relações entre as concessionárias, não regendo, entretanto, as relações de trabalho entre essas e seus empregados. Recurso Ordinário no processo 01590-2008-003-03-00-6. Gírlene Dias Bicalho versus Atento Brasil S.A. e Telemig Celular S.A. Relator: Emerson José Alves Lage. Minas Gerais, Acórdão de 31 de agosto de 2009 Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso2.htm>>. Consultado em: 03/05/2013

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário no processo 01981-2011-011-03-00-0-RO. Lidiane Aparecida Moreira versus CONTAX S.A. e Telemar Norte Leste S.A. Relator: Rogério Valle Ferreira. Minas Gerais, Acórdão de 17 de março de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm>. Consultado em: 28/04/2013.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. *A Viabilização da Terceirização no Brasil*. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/livia_mendes_moreira_miraglia.pdf>. Consultado em: 02/06/2013.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. *A Terceirização Trabalhista no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1989

Notícias STF. Ministro suspende efeitos de decisão que considerou irregular terceirização de call center em empresa de telecomunicações. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=165687>>. Consultado em: 02/06/2013.

NOTAS DE FIM

1 Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Newton Paiva.

2 Delgado, Maurício Godinho.- Curso de direito do trabalho – 9. ed – São Paulo : LTr. 2010 - p. 414

3 Bonfiglioli, José Carlos – Trabalho temporário e prestação de serviços à terceiros – 5. ed. – junho/2011 – Jobcenter do Brasil – p. 94. Disponível em: <http://www.jobcenter.com.br/arquivos/TrabalhoTemporario2011_Web.pdf>. Acesso em: 20/05/2013

4 Delgado, Maurício Godinho.- Curso de direito do trabalho – 9. ed – São Paulo : LTr. 2010 - p. 414

5 Art. 94. No cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá, observadas as condições e limites estabelecidos pela Agência:

II - contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados.

6 MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. TELECOMUNICAÇÕES. Aplicável o entendimento da Súmula nº 331, itens I e III, do TST, porquanto ocorrida a terceirização dita irregular ou ilícita, por dar-se na atividade-fim da tomadora, onde se enquadra o atendimento a clientes, entendido, nesse quadro fático, que formada a relação de emprego diretamente com a tomadora e beneficiária dos serviços. E o setor empresarial de telecomunicações e telefonia não tem especificidade em relação ao tema, porquanto genérico e inaplicável, em tal contexto, o permissivo do invocado art. 94, item II, da lei nº 9.472/97, frente aos princípios e normas trabalhistas, inclusive o balizamento constitucional e a regra que impede a fraude aos direitos do trabalhador (art. 9º da CLT). Recurso Ordinário no processo 0000558-68.2012.5.03.0025RO. Poliana Talita Evaristo versus CONTAX S.A. e Telemar Norte Leste S.A. Relator: Antônio Gomes de Vasconcelos. Minas Gerais, Acórdão de 21 de março de 2013. Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso2.htm>>. Consultado em: 03/05/2013

7 Delgado, Maurício Godinho, Curso de Direito do Trabalho, LTR, abril/2012, p. 429-430

8 Martins, Sérgio Pinto – A terceirização e o direito do trabalho – 7. ed. rev. e ampl. – São Paulo : Atlas, 2005 – p. 136

9 Barros, Alice Monteiro de, Curso de Direito do Trabalho – 7. ed. – São Paulo : LTR,2011

10 DELGADO, Gabriela Neves, VIANA, Márcio Túlio, AMORIM, Helder Santos, Terceirização: Aspectos gerais. A última decisão do STF e a Súmula 331 do TST. Novos enfoques.

11 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 14^a ed. São Paulo: LTr, 1989, p.103.

12 MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil. São Paulo: Quartier Latin. 2008, p.154

13 DELGADO, Maurício Godinho. Direitos Fundamentais na relação de trabalho. Revista de Direito do Trabalho, n. 123, ano 32. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, julho-setembro 2006. p. 164

14 MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3^a Região. TERCEIRIZAÇÃO. EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÕES. ATIVIDADE-FIM E SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL. LEI 9.472/97 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. A decisão de não validar a terceirização implementada pela tomadora – uma empresa de telecomunicações – não afronta o artigo 94, II, da Lei n. 9.472/97, tampouco a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal. A discussão sobre a licitude ou não da terceirização não decorre apenas do contrato celebrado entre empresas terceirizantes, mas das condições e dos efeitos dessa terceirização. Assim, as empresas de telecomunicações devem cumprir também a legislação trabalhista e a própria Constituição, não podendo permitir que os terceiros que para si trabalhem sejam discriminados ou recebam tratamento distinto daquele que elas próprias oferecem aos seus empregados. Recurso Ordinário no processo 0002022-13.2011.5.03.0139RO. Polliane Cristina da Silva versus CONTAX S.A. e Telemar Norte Leste S.A. Relatora: Camilla Guimarães Pereira Zeidler. Minas Gerais, Acórdão de 28 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm>. Consultado em: 03/05/2013

15 ARANHA, Márcio Lório. Do processo de terceirização nas empresas de telecomunicações. Da possibilidade da terceirização da atividade-fim. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10995/do-processo-de-terceirizacao-nas-empresas-de-telecomunicacoes-da-possibilidade-da-terceirizacao-da-atividade-fim>>. Consultado em: 28/05/2013.

16 MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3^a Região. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSUBS-TANCIADO NA SÚMULA 331 DO TST. CONCESSIONÁRIA DE TELEFONIA. A co-responsabilização subsidiária atribuída, em contextos de terceirização, aos tomadores de serviço, decorre de uma reformulação da teoria da responsabilidade civil, de forma a adequá-la à maior complexidade da vida social e à necessidade de satisfação do anseio de justiça. Nessa linha de idéias, a doutrina e a jurisprudência têm evoluído no sentido de ampliar o campo da responsabilidade civil, não apenas procurando libertar-se da idéia de culpa, deslocando-se o seu fundamento para o risco (responsabilidade objetiva), como também ampliando o número de pessoas responsáveis pelos danos, admitindo-se a responsabilidade direta por fato próprio e indireto por fato de terceiros, fundada na idéia de culpa presumida (“in eligendo” e “in vigilando”). A jurisprudência trabalhista, sensível a esta realidade, vem proclamando a responsabilidade subsidiária do tomador ou beneficiário de serviços, pelo inadimplemento das obrigações sociais a

cargo da real empregadora, empresa contratada para a prestação dos serviços. Assim, a Súmula 331 do TST consistiu apenas numa tentativa de pacificação da jurisprudência trabalhista acerca do tema, a qual, por sua vez, nunca deixou de ser a expressão da correta inteligência e da adequada aplicação dos princípios e regras legais que, de forma sistemática, disciplinam a responsabilidade patrimonial daqueles que se beneficiam, ainda que por interposta pessoa, do labor alheio. Por tais razões, não prospera a alegação da recorrente de que a Lei n.º 9.472/97 autoriza a terceirização de atividades-fim pelas concessionárias de telefonia. O mencionado diploma legal, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais - em seu art. 94, inciso II, permite à concessionária contratar, com terceiros, o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias e complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados. Contudo, a situação verificada no caso concreto diverge da previsão contida nessa norma, pois a recorrente terceirizou atividade-fim, situação que implica evidente fraude à legislação trabalhista. E, mesmo que assim não se entendesse, não se olvida que a referida lei disciplina as relações entre as concessionárias, não regendo, entretanto, as relações de trabalho entre essas e seus empregados. Recurso Ordinário no processo 01590-2008-003-03-00-6. Girlene Dias Bicalho versus Atento Brasil S.A. e Telemig Celular S.A. Relator: Emerson José Alves Lage. Minas Gerais, Acórdão de 31 de agosto de 2009 Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso2.htm>>. Consultado em: 03/05/2013

17 Notícias STF. Ministro suspende efeitos de decisão que considerou irregular terceirização de call center em empresa de telecomunicações. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=165687>>. Consultado em: 02/06/2013

18 BRASIL. Súmula Vinculante n.º 10. **Violação da Cláusula de Reserva de Plenário - Decisão de Órgão Fracionário de Tribunal - Declaração da Inconstitucionalidade de Lei ou Ato Normativo do Poder Público.** Sessão Plenária de 18/06/2008 - DJe n.º 117/2008, p. 1, em 27/6/2008 - DO de 27/6/2008, p. 1

19 MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3^a Região. Recurso Ordinário no processo 01981-2011-011-03-00-0-RO. Lidiane Aparecida Moreira versus CONTAX S.A. e Telemar Norte Leste S.A. Relator: Rogério Valle Ferreira. Minas Gerais, Acórdão de 17 de março de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm>. Consultado em: 28/04/2013.

20 MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Viabilização da Terceirização no Brasil. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/livia_mendes_moreira_miraglia.pdf>. Consultado em: 02/06/2013.

21 MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil. São Paulo: Quartier Latin. 2008, p. 205

22 MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil. São Paulo: Quartier Latin. 2008, p. 194

23 DELGADO, Gabriela Neves (2003, p. 182 *apud* por MIRAGLIA, 2008, p.195).