

# A TERCEIRIZAÇÃO, O STF E O ESTADO DE EXCEÇÃO

**Renata Queiroz Dutra**

Professora Adjunta de Legislação Social e Direito do Trabalho da Ufba (Graduação e Pós-Graduação). Doutora e Mestre em Direito pela Unb. Pesquisadora do Crh/Ufba. Bahia, Brasil. renataqdutra@gmail.com

**Bianca Silva Matos**

Graduanda em Direito na Universidade Federal da Bahia. Bahia, Brasil.

**Recebido:** março 31, 2019

**Aceito:** julho 12, 2019

## Outsourcing, the Supreme Federal Tribunal and Exception State

### RESUMO

O presente artigo tem o objetivo de estudar a terceirização, com foco nas modificações proporcionadas pela Reforma Trabalhista, pela Lei da Terceirização e, sobretudo, pelo novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ampliou as possibilidades para a utilização desta modalidade, tornando-a irrestrita. Para a concretização desta finalidade, foi imprescindível um exame dos eventos históricos que marcaram essa forma de subcontratação, bem como uma análise nos elementos argumentativos que marcam a formação do novo entendimento do Supremo, bem como de que maneira essas modificações se articulam com os paradigmas de Estado Constitucional. Dessa forma, surge como principal indagação se estas novas disposições estão alinhadas aos preceitos dispostos no texto constitucional e em que medida, concretizando o projeto neoliberal, se aproximam da ideia de Estado de exceção.

**Palavras-chave:** Terceirização; Constituição; Supremo Tribunal Federal.

### Abstract

This article aims to study outsourcing, focusing on the changes provided by the Labor Reform, Outsourcing Law and, above all, from the new understanding of the Federal Supreme Court, which expanded the possibilities for the use of this modality, making it unrestricted. Therefore, in order to achieve this objective, an examination of the historical events that marked this form of subcontracting, considerations about the new understanding of the Supreme, and how these modifications are articulated with the paradigms of Constitutional State were essential. Thus, it appears as the main question whether these new provisions are aligned with the precepts set in the constitutional text and to what extent, concretizing the neoliberal project approach the idea of State of exception.

**Palavras-chave:** Outsourcing; Constitution; Brazilian Constitutional Court.

## INTRODUÇÃO

O artigo tem por escopo estabelecer uma análise minuciosa da terceirização, seu surgimento e paulatina introdução na ordem jurídica brasileira, bem como os limites e contradições que encontra no texto constitucional brasileiro, a partir da análise crítica das categorias e linhas argumentativas ventiladas pelo Supremo Tribunal Federal no Julgamento da ADPF nº 324.

Assim, inicia-se o texto com revisão bibliográfica voltada ao recorte histórico, para compreender como o fenômeno se estabeleceu na realidade trabalhista e jurídica brasileira, com destaque para as recentes reformas.

Em seguida, o foco do artigo centra-se no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 324 pelo STF, o qual veio a formar o entendimento mais recente sobre a temática, de modo vinculante para todo o Poder Judiciário, e no bojo do qual polarizaram-se duas teses opostas, as quais, mais que entenderem diversamente sobre forma de contratação trabalhista, tem por substrato concepções distintas de Estado Constitucional.

A partir desse apanhado, suscita-se discussão sobre o alinhamento da nova regência jurídica da terceirização aos preceitos dispostos no texto constitucional e em que medida, concretizando o projeto neoliberal, esta se aproxima da ideia de Estado de Exceção.

## 1. HISTÓRICO DA TERCEIRIZAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

A terceirização apresenta-se como fenômeno mundial, sobretudo a partir de 1970, chegando ao Brasil de forma decisiva por volta da década de 1980<sup>1</sup>. A regulamentação das contratações terceirizadas se deu no país, primeiramente, a partir da própria Administração Pública, que tomou a contratação triangular como medida de modernização do Estado.

O primeiro marco legislativo da contratação terceirizada de serviços na Administração Pública veio com o art. 10, § 7º, do Decreto-Lei nº 200/67, por meio do qual foi autorizada a transferência de

---

<sup>1</sup> PORTO, 2013.

**Como o foco da regulamentação era a perspectiva administrativista, não houve cuidado em delimitar quais seriam os limites do conceito de “tarefas executivas”, tampouco quais seriam as consequências dessa autorização para os direitos dos trabalhadores envolvidos.**

atividades meramente executivas para a iniciativa privada<sup>2</sup>, com o declarado propósito de promover o enxugamento da máquina administrativa.

Como o foco da regulamentação era a perspectiva administrativista, não houve cuidado em delimitar quais seriam os limites do conceito de “tarefas executivas”<sup>3</sup>, tampouco quais seriam as consequências dessa autorização para os direitos dos trabalhadores envolvidos.

Essa omissão veio a ser suprida com a promulgação da Lei nº 5.645/70, a partir da qual ficou delimitado que apenas atividades de transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza, entre outras de mesma natureza poderiam ser objeto de contratação indireta, como firmado no art. 3º, parágrafo único, deste diploma legal<sup>4</sup>. Daí se extrai que houve autorização para a Administração Pública terceirizar apenas atividades-meio, e não suas atividades finalísticas<sup>5</sup>.

A relativa disciplina que a matéria recebeu na esfera pública, contudo, não foi estendida ao setor privado. Com relação à contratação indireta de trabalhadores por empresas privadas, em que pese o apelo dos novos modelos de gestão pela contratação terceirizada, a disciplina legal foi lenta e encontra-se, ainda hoje, inconclusa.

O ordenamento jurídico já contava com a previsão de contratação triangular em situações restritas, como era o caso do contrato de empreitada previsto no art. 455 da CLT, em sua redação original<sup>6</sup>. Mas a conformação da estrutura jurídica ao fenômeno da terceirização propriamente dito, nos moldes estabelecidos pela nova ordem econômica mundial a partir da década de 1970, pode ser vislumbrada, pela primeira vez no setor privado, com a regulamentação do trabalho temporário, pela Lei nº 6.019/74.

Rompendo com a estrutura clássica do contrato de trabalho bilateral, essa norma legitimou a intermediação de mão de obra em situações específicas (“para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo

<sup>2</sup> VIANA; DELGADO; AMORIM, 2011.

<sup>3</sup> Idem.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Ibidem.

extraordinário de serviços”, como dispõe seu art. 2º), conformando a prestação de serviços por um trabalhador a uma relação trilateral em que se celebravam simultaneamente dois contratos: um contrato entre as duas empresas envolvidas (a “fornecedora” e a “cliente”) e um contrato entre o trabalhador e sua empregadora<sup>7</sup>.

Alice Monteiro de Barros entende que o Decreto-Lei nº 229/67 ao coibir o uso abusivo dos contratos por prazo determinado, limitando a autorização para a contratação determinada às hipóteses em que o objeto do contrato estivesse efetivamente delimitado no tempo, a consequência socioeconômica colhida foi a multiplicação do número de empresas criadas com o objetivo de fornecer mão de obra para outras empresas em atividade permanente ou transitória, por meio de contratos de prestação de serviços ou de empreitada. Essa pressão criada pelo incremento do número de empresas de locação de mão de obra viria a ser atendida em 1974 com a regulamentação do trabalho temporário, contrato nitidamente precário, por caminhar contra o princípio da continuidade da relação de emprego, basilar do Direito do Trabalho<sup>8</sup>.

No entanto, a contratação de mão de obra temporária, por meio de empresa interposta, teve suas possibilidades limitadas pela legislação, seja quanto à exigência de credenciamento das empresas de trabalho temporário perante o Ministério do Trabalho e Emprego (art. 5º), seja quanto à limitação do prazo do contrato (três meses, nos termos do art. 10), além das finalidades vinculadas descritas no art. 2º. Destaca-se, principalmente, a previsão de equiparação de direitos entre os trabalhadores temporários e os empregados da empresa tomadora de serviços que o art. 12 da Lei nº 6.019/74 preconizou, na tentativa de inibir estratégias empresariais no sentido de utilizar o trabalho temporário apenas para reduzir custos trabalhistas, em detrimento da contratação direta e protegida que a CLT assegura.

Dado esse quadro restrito da Lei nº 6.019/74, a organização produtiva nacional, tendo em vista a adesão ao modelo produtivo difundido mundialmente, ainda clamava por flexibilidade nas contratações e enxugamento dos seus quadros de pessoal, problema para o qual,

<sup>7</sup> Ibidem.

<sup>8</sup> BARROS, 2016, p. 444.

do ponto de vista empresarial, a terceirização, admitida de forma geral, seria a resposta.

O passo seguinte nesse processo histórico foi a promulgação da Lei nº 7.102/83, que veio a regular o trabalho de vigilância patrimonial e transporte de valores em instituições bancárias, admitindo a terceirização desses serviços. Essa possibilidade de uso permanente da mão de obra de vigilância terceirizada só foi ampliada para além da esfera bancária por meio da Lei nº 8.863/94<sup>9</sup>.

Portanto, durante a década de 1980, para a generalidade dos setores produtivos e fora das hipóteses restritas da Lei do Trabalho Temporário, a demanda do mercado por flexibilidade não encontrava resposta no ordenamento jurídico.

Assim, tem-se que o fato socioeconômico da terceirização precedeu qualquer normatização e acabou chegando às esferas jurisdicionais antes mesmo que medidas legislativas pertinentes fossem editadas. No âmbito do Poder Judiciário, como relata Noemia Aparecida Porto, o processo de abertura do ordenamento jurídico para a terceirização, por meio da atuação jurisprudencial, foi lento e moldado em resistências e concessões<sup>10</sup>.

Num primeiro momento, ao deparar-se com a avalanche terceirizante, subvertendo a lógica da relação empregatícia dos arts. 2º e 3º da CLT, a resposta do Tribunal Superior do Trabalho, coerentemente com os institutos jurídicos vigentes até então, foi a edição da Súmula nº 256, em 30/9/1986, vedando a terceirização fora das hipóteses de trabalho temporário e de serviços de vigilância. Dispunha o enunciado:

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviços de vigilância, previstos nas Leis 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços.

Até aqui foi irrelevante a distinção entre atividades meio e fim, que se quedaram igualmente inadmitidas, como observa Alice Monteiro de Barros<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> DELGADO, G. N., 2003, p. 128-129.

<sup>10</sup> PORTO, 2013.

<sup>11</sup> BARROS, 2016, p. 444.

**Interessante notar como o discurso jurídico se amoldou aos novos modos de agir econômicos, revelando a tensão entre a imperatividade de regular o trabalho, impedindo sua exploração desmedida, e a tendência de viabilizar e legitimar a reprodução capitalista, de acordo com os ditames da sua agenda.**

Entretanto, a pressão dos empregadores e a ampla difusão da terceirização fora dos setores apontados pela Súmula nº 256 levou a jurisprudência, paulatinamente, a ceder quanto à proibição e a formular novas exceções, relativizando a “rigidez” do enunciado editado em 1986<sup>12</sup>.

Interessante notar como o discurso jurídico se amoldou aos novos modos de agir econômicos, revelando a tensão entre a imperatividade de regular o trabalho, impedindo sua exploração desmedida, e a tendência de viabilizar e legitimar a reprodução capitalista, de acordo com os ditames da sua agenda<sup>13</sup>.

Esse processo de acomodação jurisprudencial da terceirização veio a calhar em 1993, com a edição da Súmula nº 331 pelo TST, por meio da qual aquela Corte Superior ampliou a possibilidade de terceirização para além dos serviços de vigilância e de trabalho temporário, passando a admitir também a terceirização de serviços de conservação e limpeza “bem como a outros serviços especializados ligados à atividade-meio do empregador, desde que inexistente a pessoalidade e subordinação direta”. A possibilidade de contratação permanente de trabalhadores terceirizados representou uma abertura significativa do quadro jurídico.

Com a reformulação do entendimento sumulado do TST, passou a haver previsão expressa, para a Administração Pública, quanto à ausência de reconhecimento de vínculo nos casos de terceirização ilícita (dada a vedação constitucional do acesso a cargo público sem aprovação prévia em concurso público, nos termos do art. 37, II, da CF/88).

Com a disciplina da Súmula nº 331, não apenas se estabeleceram limites claros para o que seria ou não uma terceirização lícita, como também se disciplinaram as consequências jurídicas da ilicitude da terceirização (reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços) e a responsabilidade empresarial nas hipóteses de licitude da terceirização (responsabilidade subsidiária do tomador de serviços).

<sup>12</sup> DELGADO, G. N., 2003, p. 128-129.

<sup>13</sup> Biavaschi pondera que o processo de construção dos entendimentos sumulados pelo TST não está deslocado da dinâmica social e econômica que envolveu o país, de modo que o processo de disputa que envolve a construção das normas jurídicas, no âmbito dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário “não pode ser compreendido apartado das lutas que se dão em uma determinada sociedade, no momento histórico em que são produzidas” (BIAVASCHI, 2013, p. 461).

Vale dizer, ainda, que o Tribunal Superior do Trabalho demonstrou não se afastar dos parâmetros clássicos de reconhecimento do vínculo empregatício estabelecidos na CLT, uma vez que ressaltou que, caso configurada a personalidade e a subordinação jurídica direta entre trabalhador e tomador de serviços, a relação de emprego direta seria declarada (Súmula nº 331, item III).

Em 2000, o TST reformulou a Súmula nº 331, no item IV, para reconhecer expressamente a responsabilidade subsidiária da Administração Pública em caso de terceirização de serviços, por meio de uma interpretação sistemática do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93 (Resolução nº 96 de 11/09/2000).

Com relação à Administração Pública, Viana, Delgado e Amorim complementam ainda a evolução do quadro jurídico com a edição do Decreto nº 2.271/97, que, em substituição à Lei nº 5.645/70 (que fora revogada), definiu as atividades de execução que poderiam ser objeto de contratação indireta e refutou expressamente a possibilidade de intermediação de mão de obra no seio da Administração Pública. Tal entendimento veio a ser reforçado com a decisão nº 25/00 do Tribunal de Contas da União, que vedou a contratação terceirizada de “categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou da entidade”<sup>14</sup>.

A relativa estabilidade da regulação social promovida pela Súmula nº 331, no entanto, veio a sofrer duas grandes investidas.

A primeira delas, ainda na década de 1990, aparece por meio da tentativa de legitimar a terceirização de toda e qualquer atividade por parte das empresas engajadas nas concessões de serviços públicos, o que se fez por meio de uma interpretação literal do art. 25, § 1º, da Lei 8.987/95. A mesma interpretação decorreria, pouco depois, do art. 94, II, da Lei nº 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações).

A praxe da terceirização indiscriminada por parte de empresas concessionárias de serviços de energia elétrica e de serviços de telecomunicação, em especial, foi defendida perante o Poder Judiciário sob o argumento de que, especificamente para tais concessionárias, haveria uma previsão legal específica, suprimindo a lacuna normativa presente com relação à terceirização em geral no país, a afastar a incidência da Súmula nº 331 do TST.

<sup>14</sup> VIANA; DELGADO; AMORIM, 2011.

A segunda investida, já no ano de 2011, restringiu-se à Administração Pública direta e indireta e decorreu do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 16-DF, pelo Supremo Tribunal Federal, no qual se reconheceu a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) e, por consequência, sua aptidão para afastar a responsabilidade subsidiária dos entes públicos pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte das empresas prestadoras de serviços, salvo hipóteses de comprovada culpa *in vigilando* e *in eligendo*.

Com relação a essa segunda investida, a interpretação superior do STF em favor do interesse secundário da Administração Pública levou o TST a rever sua Súmula 331, em maio de 2011 (Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011), alterando o item IV e inserindo os itens V e VI na referida Súmula, que passaram a discriminar um regime de responsabilização diferenciado para os entes públicos, em conformidade com os parâmetros estabelecidos pelo Supremo.

Recentemente a questão da terceirização no âmbito da Administração Pública sofreu mais uma flexibilização no âmbito do STF: no julgamento do RE 760.931/DF, representativo de controvérsia e com repercussão geral (tema de Repercussão Geral nº 246), por maioria, de acordo com o voto do Ministro Luiz Fux, firmou a seguinte tese jurídica:

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.

Nesse julgamento ficou estabelecido pelo Pleno do STF que o inadimplemento dos encargos trabalhistas não gera a responsabilidade da Administração Pública e que, apenas se houver comprovada culpa do ente público, demonstrada nos autos, por negligência ou ausência de fiscalização, incide a responsabilidade subsidiária subjetiva.

O ponto nevrálgico dessa decisão consiste na questão do ônus probatório dessa culpa. Antes desse julgamento, o TST, mesmo após a edição da Súmula nº 331, que limitou a responsabilização subsidiária dos entes públicos aos casos de culpa, considerava suficiente para a incidência da responsabilidade subsidiária que a

Administração pública não comprovasse eficientemente sua atuação diligente.

Após esse julgamento vinculante do STF, ficou patente, a partir da fundamentação do voto vencedor e dos demais votos proferidos em sessão (*ratio decidendi*), que, na leitura do STF, a responsabilidade subsidiária do ente público somente poderia incidir quando o autor da reclamação trabalhista (leia-se, o trabalhador) apresentasse provas da negligência do ente público.

Em relação ao setor privado, a aprovação da Lei nº 13.429/2017, que abre margem para interpretação questionável no sentido de autorizar a terceirização de atividade-fim, renovaria a questão<sup>15</sup>, após um longo período de resistência empresarial à vedação legalmente imposta. No mesmo sentido, a reforma trabalhista (Lei nº 13.467/2017) chancelaria tal possibilidade.

Tal entendimento foi reforçado pelo julgamento da ADPF nº 324 pelo STF. No julgamento da referida ação, ajuizada pela Associação Brasileira do Agronegócio, o qual foi combinado com o provimento ao Recurso Extraordinário (RE) nº 958.252, da Empresa Cenibra, de Minas Gerais, com repercussão geral, terminou por estabelecer a tese de que “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho [sic] entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária das empresas contratantes”.

O que se extrai desse breve resgate histórico da terceirização é um caminho de disputas jurídicas e regulatórias que se desenrolam por três décadas e que encontram no atual momento político uma abertura sem precedentes e que se implementou à revelia de todas as críticas, incompatibilidades e riscos que as pesquisas científicas vêm apontado ao longo desse período.

**O que se extrai desse breve resgate histórico da terceirização é um caminho de disputas jurídicas e regulatórias que se desenrolam por três décadas e que encontram no atual momento político uma abertura sem precedentes e que se implementou à revelia de todas as críticas, incompatibilidades e riscos que as pesquisas científicas vêm apontado ao longo desse período.**

<sup>15</sup> Registre-se o entendimento das autoras no sentido de que a Lei nº 13429/2017, ao inserir na Lei nº 6.019/74 o art. 4º-A, que dispõe que “Empresa prestadora de serviços a terceiros é a pessoa jurídica de direito privado destinada a prestar à contratante serviços determinados e específico” e que reconhece a licitude dessa atividade, não permite, a par do ordenamento jurídico trabalhista vigente a ilação de que os serviços “determinados e específicos” abrangeriam a atividade-fim das empresas, tampouco que o novo permissivo legal afastaria a aplicação e aferição dos requisitos dos arts. 2º e 3º da CLT, em nome da coerência do sistema e da incidência dos princípios justralhistas. Ademais, uma abordagem constitucional do tema elidiria essa conclusão, a par do caminho interpretativo construído por Gabriela Delgado e Helder Amorim (DELGADO; AMORIM, 2014).

## 1. 1 Terceirização: considerações críticas

Do ponto de vista do Direito do Trabalho, a terceirização aparece como a porta de entrada para a fragilização e/ou violação de outros direitos, dando azo ao que Gabriela Neves Delgado e Helder Amorim denominaram de “relações de trabalho rarefeitas”<sup>16</sup>.

Como observam Sayonara Grillo e Ana Luísa Palmisciano:

Refletir sobre os motivos pelos quais a legislação e a jurisprudência trabalhista brasileira repudiam as triangulações contratuais permanentes e limitam temporalmente a interposição de mão de obra (nos termos da Lei nº 6.019, de 1974) é compreender que, ainda sob uma ambiguidade constitutiva, o direito do trabalho persiste tendo uma importante função para a concretização da dimensão social do constitucionalismo e a realização de um desenvolvimento orientado para os mais amplos e generosos objetivos da economia: o da realização das necessidades plenas das pessoas e da sociedade<sup>17</sup>.

A rarefação dos direitos trabalhistas e a precarização das condições de trabalho associadas à contratação terceirizada incluem patamares remuneratórios reduzidos, rotatividade elevada nos postos de trabalho, arbitrariedade no exercício do poder empregatício, com restrições ao que se compreende por democracia no ambiente de trabalho, prática do assédio moral organizacional, altos índices de adoecimento profissional verificados, e, por fim, fragilização da organização coletiva dos trabalhadores.

Para além dos efeitos “visíveis” da terceirização, cumpre colher a contribuição de Márcio Túlio Viana, no sentido de que, numa esfera menos visível, a terceirização estaria a afetar, por meio da fragilização dos sindicatos, o próprio Direito do Trabalho, eis que dificulta a criação de normas protetivas, facilita a edição de normas precarizantes e, ainda, tira vida das normas construídas, tanto por meio do seu descumprimento, como de sua interpretação. Ela seria, portanto, mais que uma nova técnica de estruturação das empresas, uma estratégia de poder que fere frontalmente o Direito do Trabalho em seus pressupostos basilares<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> DELGADO; AMORIM, 2014.

<sup>17</sup> SILVA; PALMISCIANO, 2014.

<sup>18</sup> VIANA, 2015.

**A terceirização melhor se define como um processo de valorização do capital por meio de organização e gestão do trabalho, em que não há admissão da relação contratual com os trabalhadores em atividade e que se utiliza, para tanto, de um ente interposto.**

Cumpra-se que não se pode conceituar terceirização como uma forma de externalização ou de delegação das atividades de uma empresa (a tomadora de serviços) para outra empresa (a prestadora de serviços), como corriqueiramente se tem feito no campo jurídico<sup>19</sup>. A terceirização melhor se define como um processo de valorização do capital por meio de organização e gestão do trabalho<sup>20</sup>, em que não há admissão da relação contratual com os trabalhadores em atividade e que se utiliza, para tanto, de um ente interposto<sup>21</sup>.

Isso porque, como estudos da Sociologia do Trabalho vêm apontando, o que se tem observado nas empresas que terceirizam não é a retirada das empresas tomadoras de serviços do comando e coordenação da atividade terceirizada, mas, sim, um duplo exercício do poder empregatício, por contratante e contratada, que acabam por engendrar uma dupla subordinação em relação ao trabalhador. Observa-se, em regra, que a empresa tomadora delega para a empresa prestadora de serviços os custos e as responsabilidades da contratação do trabalho, sem, todavia, abrir mão da gestão e direção dessa força de trabalho.

A chamada subordinação jurídica, portanto, se perfaz em suas formas integrativa<sup>22</sup>, estrutural<sup>23</sup>, objetiva<sup>24</sup> e, até mesmo, clássica ou tradicional.

Nesse marco e constatando o fenômeno da dupla subordinação, em maior ou menor grau, de forma mais explícita ou mais velada, porém sempre presente, é que se pode explicar a terceirização como uma forma específica de gestão e organização do trabalho e não necessariamente como uma modalidade de externalização de parcelas de uma dada atividade econômica, numa suposta busca por especialização.

A distinção dessa modalidade exploratória, que preserva o exercício do poder de quem terceiriza, é que tal arranjo evita que esses empregados tenham acesso, por exemplo, aos mesmos salários

<sup>19</sup> Veja-se, por todos, o conceito de Alice Monteiro de Barros: “o fenômeno da terceirização consiste em transferir para outrem atividades secundárias, de suporte, atendo-se a empresa à sua atividade principal” (BARROS, 2016, p. 300).

<sup>20</sup> DRUCK, 2011.

<sup>21</sup> FILGUEIRAS; CAVALCANTE, 2015.

<sup>22</sup> PORTO, 2009.

<sup>23</sup> DELGADO, 2014, p. 306.

<sup>24</sup> VILHENA, 1975 *apud* DELGADO, 2014.

**Embora não encerre em si o fenômeno da precarização (estratégia de dominação mais ampla do atual momento do sistema capitalista), a terceirização apresenta-se como um importante indicador e, também, como um dos seus principais instrumentos e, como visto, encontrava disciplina legal precária até o ano de 2017.**

e benefícios que os empregados contratados diretamente pelos tomadores teriam, coíbe que se afirmem identitariamente como trabalhadores dos setores contratantes e que possam galgar uma ascensão profissional no âmbito da tomadora ou se agremiar coletivamente contra a real beneficiária de sua força de trabalho.

Do contrário, todas as perspectivas de permanência e resistência que se poderiam cogitar em relação a um posto de trabalho protegido são sonegadas a esses trabalhadores pela volatilidade e descartabilidade com que essa força de trabalho tem sido adjetivada. Essa estratégia de gestão, interessante do ponto de vista da redução de custos trabalhistas e da redução dos mecanismos individuais e coletivos de resistência à exploração, tem sido uma face importante do processo mais amplo de precarização social do trabalho.

Embora não encerre em si o fenômeno da precarização (estratégia de dominação mais ampla do atual momento do sistema capitalista), a terceirização apresenta-se como um importante indicador e, também, como um dos seus principais instrumentos<sup>25</sup> e, como visto, encontrava disciplina legal precária até o ano de 2017.

Demonstra-se, ademais, pelos seus efeitos, a subversão dos postulados elementares do Direito do Trabalho, da dinâmica mínima de atribuição de responsabilidades a quem contrata força de trabalho e ao conteúdo dos direitos constitucionais trabalhistas.

## **2. JULGAMENTO DA ADPF Nº 324 PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

A ADPF nº 324 foi suscitada pela Associação Brasileira de Agronegócio (ABAG), com o objetivo de questionar a constitucionalidade das decisões proferidas pela Justiça do Trabalho, que tiveram como base a Súmula nº 331 do TST, quanto à restrição da possibilidade de terceirização das chamadas atividades-fim. Assim, a requerente diz haver a violação dos princípios constitucionais da legalidade, da livre iniciativa e da valorização do trabalho. Procedeu-se ao julgamento no mês de agosto de 2018, sob relatoria do ministro Luís Roberto Barroso.

<sup>25</sup> DRUCK; BATISTA, 2014; COUTINHO, 2015.

Em primeiro lugar, é importante enfatizar que o contexto atual socioeconômico e trabalhista foi de profunda importância para o resultado dessa questão. Diante da promulgação das leis nº 13.467/2017 (modificadora das disposições da CLT) e da nº 13.429/2017 (Lei da Terceirização), objetivaram atender às necessidades empresariais, ao proporcionar flexibilizações e supressões nos direitos e deveres trabalhistas.

Destarte, a tese abordada pelo relator no julgamento foi: 1) é lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio e fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada; 2) na terceirização, compete à contratante verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada e responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias.

Isso posto, os ministros Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Alexandre de Mores, Dias Toffoli, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Cármen Lúcia votaram positivamente a essa tese, seus argumentos principais orientaram-se no sentido de que: não há delimitação jurídica para a diferenciação entre atividade-meio e atividade-fim; a Constituição Federal vigente não traz proibições; quando há a restrição da possibilidade de subcontratar prejudica-se a efetivação de princípios constitucionais; os custos com a força de trabalho interferem no desenvolvimento.

Diante da relevância que este entendimento proporcionou para as relações trabalhistas, é imprescindível que se verifique as justificativas que basearam os votos proferidos. Para tanto, foram contrapostos dois votos em sentidos contrários, pertencentes aos ministros Marco Aurélio e Luís Roberto Barroso, por terem sido os únicos publicizados ao tempo do julgamento, cujo acórdão não havia sido publicado até a data da submissão deste artigo.

A princípio, ao observar o voto do ministro Marco Aurélio, nota-se sua preocupação em esmiuçar os aspectos históricos, ao ter como plano de fundo o âmbito normativo trabalhista e as instituições que devem assegurar os direitos previstos no processo da subcontratação.

Dessa forma, ele atribui como ponto marcante a criação do Direito do Trabalho, este que teoricamente foi proporcionado pelo Estado como uma forma de diminuir as desigualdades entre o empregado

e o empregador. Conseqüentemente, engendrou uma maior promoção de direitos a parte hipossuficiente dos sujeitos, o trabalhador. Como exemplificação desta relação desproporcional, ele aborda que anteriormente à promulgação da CLT, a relação entre as partes era regida pelas normas do Direito Civil, cujos preceitos proporcionavam a prevalência dos interesses dos contratantes.

Com fundamento nessas considerações, apontou o Ministro o surgimento, em meados dos anos de 1940, da prestação de serviços a terceiros, sendo disposto no art. 455 da CLT, o qual apresentava a figura da subempreitada, esta que representou uma exceção à configuração bilateral da legislação trabalhista. Posteriormente, houve a edição do Decreto-lei nº 200 de 1967, marcando a ampliação da aplicação da terceirização, haja vista que permitiu a descentralização dos encargos administrativos meramente executivos sob intermediação de mão de obra.

Assim, diante da modificação legislativa anterior e da tamanha abrangência de entendimentos, sucedeu-se a necessidade de uma definição das tarefas que poderiam ser permitidas. Dessa maneira, promulgou-se a Lei nº 5.645/70, esta proporcionou a compreensão quanto às atividades que seriam alvo de descentralização, sendo as de execução, ou também denominadas de atividades-meio.

O ministro demonstra ao longo do seu voto que, apesar da terceirização ainda começar de forma tímida, por meio dos dois textos supracitados, com o passar dos anos criou-se várias leis as quais permitiram a ampliação de sua utilização, como no caso do trabalho temporário; serviços de vigilância e transporte de valores no segmento bancário; atividades, concessionárias de serviço público e em telecomunicações.

Diante dessas abrangências, não era razoável que o TST ficasse inerte, então houve a publicação do primeiro entendimento, que correspondeu à Súmula nº 256, cujo texto proibiu a utilização da subcontratação que não fosse em trabalho temporário e nas atividades bancárias acima citada. Posteriormente, em 1986 houve a publicação da Súmula nº 331, esta que proporcionou mais informações quanto ao estabelecimento desta forma de empregabilidade, ao delimitar a somente atividades-meio.

Logo, nota-se sua preocupação em demonstrar que a Justiça do Trabalho não se manteve paralisada quanto ao tema. Além disso, é explícito o seu posicionamento no sentido de restringir a aplicação do serviço terceirizado.

Como uma forma de contra argumentar o entendimento que o sistema jurídico trabalhista em suas decisões é avesso às transformações atuais, ele esclarece que o Direito deve ser relacionado com realidade vivida, de modo que a CLT não pode ignorar o mundo globalizado, marcado pela integração entre capital, trabalho e incentivo à privacidade. No entanto, este não pode se sobrepor aos direitos constitucionais trabalhistas, pois o Direito do Trabalho sempre reservou entendimento que a relação de emprego deveria ser baseada no cumprimento de princípios constitucionais como proteção, liberdade de reunião e sindicalização.

O Ministro Marco Aurélio conclui seu voto ao abordar como essa forma de contratação compromete direitos e garantias trabalhistas. Por meio de considerações de teóricos renomados na área trabalhista, contempla-se o tratamento inferior, a desigualdade, a rotatividade, a diminuição da capacidade de organização e reinvidicação, as menores remunerações. Sendo assim, são considerados motores para a violação dos princípios constitucionais anteriormente citados.

Por sua vez, o ministro Luís Roberto Barroso constrói seu voto por meio de um encadeamento de apresentações sobre o objeto analisado, contextualizações, justificativas e contra-argumentos. Em um primeiro momento, com base no entendimento teórico do professor israelense Yuval Noah Harari, ele discorre acerca das revoluções – Revolução Cognitiva, Agrícola, Científica e a Digital – que marcaram a história da humanidade. A última corresponde ao contexto contemporâneo, sendo marcada pela influência dos meios digitais, cujo estabelecimento promoveu uma maior flexibilização nas relações sociais, econômicas e políticas; maior acesso a informações; novos elementos culturais, entre outros aspectos. Apesar de vários pontos positivos que facilitam a vida do ser humano, com relação ao âmbito trabalhista, proporcionou um aumento no desemprego.

Além disso, ele demonstra a importância da alteração no modelo de produção industrial fordista para o toyotista. Marcado pela

**Por meio de considerações de teóricos renomados na área trabalhista, contempla-se o tratamento inferior, a desigualdade, a rotatividade, a diminuição da capacidade de organização e reinvidicação, as menores remunerações.**

produção flexível, o Toyotismo significou maior eficiência; competitividade; acréscimo na produção, independentemente do aumento ou diminuição na demanda por eles; e sobrevivência das atividades econômicas.

Diante disso, compreende que é inevitável uma alteração nas relações que integram o mundo do trabalho. Como consequência, a harmonização entre as atividades empresariais com os direitos básicos trabalhistas, pois “se não houver desenvolvimento econômico, se não houver sucesso empresarial das empresas, não haverá emprego, renda ou qualquer outro direito para os trabalhadores”.

Sendo assim, a terceirização seria uma estratégia vantajosa para ao trabalhador, pois permitiria uma maior possibilidade de contratação, devido ao desemprego, que foi anteriormente mencionado. Ele concebe que o Direito do Trabalho, amparado pelo texto constitucional, proporciona que sejam rigidamente cumpridos os direitos fundamentais mínimos, ainda que sob a forma de contratação terceirizada.

Então, o relator encadeia os argumentos que criticam a terceirização para demonstrar que o problema não está na modalidade, mas sim na contratação abusiva violadora dos preceitos trabalhistas. Enumera a alegação de redução do custo da mão de obra; precarização da relação de emprego e de submissão dos terceirizados a condições adversas de saúde e segurança; alta rotatividade no emprego e de sobrecarga dos sistemas de previdência e assistência social; a contradição entre a permissão da atividade-meio e a proibição da atividade-fim.

Ademais, demonstra como a proibição desse instituto é violadora das disposições constitucionais, haja vista que retira a prevalência dos princípios da livre iniciativa, livre concorrência, segurança jurídica. Outrossim, em seu entendimento, não haveria respaldo legal para as restrições judiciais, porque não há legislação específica e o tema não é tratado explicitamente no texto constitucional.

Fica claro, portanto, que os dois ministros utilizaram campos de visão distintos para a confecção de seus votos. O ministro Barroso, por exemplo, deu bastante ênfase nos benefícios que a terceirização pode trazer para a competitividade, a capacidade produtiva, os custos e, principalmente, sobrevivência das empresas no comércio.

Além disso, alega que a legislação trabalhista não tem fundamentação para a restrição, a julgar pela falta de dispositivos explícitos na CLT e no texto constitucional. Desse modo, a restrição corresponderia à violação dos princípios da livre iniciativa, livre concorrência e da segurança jurídica. Por fim, é notório que a preocupação central está na ligação entre o Direito e a Economia, na qual o mundo jurídico deve consubstanciar os entendimentos econômicos, a fim de proporcionar sua legitimidade.

Por sua vez, o ministro Marco Aurélio, em uma posição contrária a tese vencedora e afirmadora dos direitos trabalhistas, entende que a terceirização promove violações a garantias que embasaram a própria criação do Direito do Trabalho. Dessa maneira, embasa seus argumentos por meio de informações acerca da situação sindical, financeira e temporária de um trabalhador terceirizado acolhidas a partir de autores do Direito Trabalho. Assim, compreende que a subcontratação promove uma degradação ao trabalhador, violando diversos princípios constitucionais, tais como isonomia, liberdade sindical e legalidade.

Além disso, de modo inverso ao que foi disposto por Barroso, reitera que o Direito deve estar alinhado às transformações sociais, no entanto, seu objetivo maior tem como obrigatoriedade o cumprimento de deveres e direitos dispostos nos textos normativos. Sendo assim, sustenta que a visão econômica em sobreposição à normativa não deveria ser utilizada.

A seguir, tem-se de forma resumida os pontos principais que estiveram presentes nos dois votos e o entendimento de cada ministro:

Pontos Relevantes	Ministro Marco Aurélio	Ministro Luís Roberto Barroso
Entendimento da Justiça do Trabalho quanto à terceirização	A Justiça do Trabalho promove uma restrição das atividades que podem ser terceirizadas, devido a violação de princípios constitucionais e de direitos trabalhistas que esta modalidade de contratação viola.	As decisões são infundadas, haja vista que não tem respaldo legal para a fundamentação. Além de promover uma retração nas atividades econômicas.
Como as transformações produtivas, tais como a mudança do modelo fordista para o toyotista, modificaram o trabalho	A flexibilidade e as exigências da globalização não podem solapar direitos.	O modelo flexível adotado é uma realidade para vários países, de modo que é imprescindível para a preservação da competitividade empresarial. Dessa forma, a terceirização é adotada internacionalmente.
Quanto à sindicalização dos trabalhadores	O terceirizado, diante da possibilidade de sindicalizar-se, não integra um grupo definido, uma consequência da rotatividade. Dessa forma, é dificultoso estabelecer uma categoria fixa que o englobe, proporcionando assim, dificuldade para sua integração sindical. O que corresponde a uma violação ao princípio da liberdade de reunião e sindicalização.	-
Quanto à rotatividade	A terceirização abala os aspectos fundamentais da relação trabalhista, a subordinação e pessoalidade. Dessa forma, abre margem para a indeterminação do prazo contratual, o que compromete a durabilidade.	A rotatividade ocorre não devido à falta de constância, mas sim das variações de mercado, da economia e da produção, haja vista que o empregado terceirizado tem contrato de prazo indeterminado. Além disso, esta rotatividade proporciona que o trabalhador não fique desempregado por tempo indeterminado.
Quanto aos salários	Os terceirizados, em geral, recebem salários mais baixos que aqueles que são diretamente contratados para a realização de um serviço. Dessa forma, viola o princípio da isonomia, haja vista que há o exercício da mesma função, no entanto devido ao processo de contratação um recebe um valor inferior.	A redução do valor salarial pode ser uma estratégia empresarial para a diminuição dos custos, o que é relevante para sua sobrevivência no mercado. Ademais, traz dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)
Princípios violados	Com a terceirização irrestrita há a violação dos princípios da isonomia; liberdade de reunião e sindicalização; proteção; irrenunciabilidade dos direitos; continuidade da relação de emprego; primazia da realidade; razoabilidade e boa-fé.	Sem a terceirização irrestrita há a violação dos princípios da livre iniciativa; livre concorrência e da segurança jurídica.
Quanto à diminuição de direitos	A terceirização coloca o trabalhador em uma constante redução de direitos por causa dos baixos salários, transitoriedade e falta de elementos que o integre como categoria.	A ocorrência de descumprimentos de direitos não decorre da natureza da subcontratação, mas sim devido a burla que a empresa terceirizada promove. Assim, não pode condenar a utilização desta forma de contratação devido a casos pontuais.

### 3. ESTADO NEOLIBERAL X ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: AS DISPUTAS SOBRE O TRABALHO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A catalogação dos fundamentos adotados pelas correntes vencedora e vencida em relação a aspectos latentes da questão da terceirização permite estabelecer, com certa clareza, os delineamentos de duas concepções constitucionais distintas.

A uma primeira vista, as distintas perspectivas hermenêuticas contrapostas parecem tão somente ler, na Constituição de 1988, papéis diferentes para o Estado enquanto garantidor de direitos sociais e regulador das relações de produção.

De um lado, deposita-se confiança da qualidade do emprego e, sobretudo, da sua existência, na prosperidade econômica, que só poderia ser alcançada a partir de uma perspectiva liberal, em que o Estado não limitasse as diferentes estratégias dos agentes.

De outro, se compreende que o Texto Constitucional de 1988 atribuiu ao Estado o dever de assegurar o cumprimento dos direitos sociais de natureza individual e coletiva ali assentados, de modo que, turbações, ainda que indiretas, do gozo desses direitos deveriam ser corrigidas por meio da tutela estatal.

Entretanto, tendo como referência o inequívoco desenho de um Estado Democrático de Direito a partir do pacto celebrado em 1988 e diante da impossibilidade de, sem prejuízo do caráter sistêmico do texto constitucional, se ler, a despeito da larga referência a direitos sociais assegurada naquele texto, a ideia de facultatividade ou relativização de seu cumprimento em função das oscilações do mercado, é de se questionar: a leitura que fez o STF, majoritariamente, da Constituição de 1988 seria esgarçamento possível do desenho constitucional vigente ou mera consumação de um Estado de Exceção?

Rafael Valim desenvolveu estudo sobre a forma jurídica do Estado sob o neoliberalismo, relacionando sua ascensão com a crise das democracias e apontando para a institucionalização do Estado de Exceção nesse modelo.

Aponta o autor para o fato de que, embora seja corriqueiramente descrito como um modelo político-jurídico de Estado mínimo,

a característica neoliberal, em verdade, tem consistido na “impotência da política perante a economia” associada a um “aumento de sua potência sobre a sociedade”, de modo que o mesmo Estado que se apresenta como instância fraca de decisão e formulação de políticas, sucumbindo aos interesses do mercado, se coloca como forte organismo de gestão da população e de controle social<sup>26</sup>. Nas palavras do autor: “a ruptura de laços entre representantes e representados deve ser acompanhada do incremento da violência estatal e do esgarçamento, aberto ou dissimulado, do tecido constitucional”<sup>27</sup>.

Assim, as ideias de Estado máximo na economia e mínimo na política conformam o paradigma neoliberal, desenhando o esvaziamento da arena pública e desertificação do conflito e, portanto, da política, em decisões que reverberem interesses econômicos<sup>28</sup>.

Para Valim, “o neoliberalismo transforma a democracia liberal em uma retórica vazia, sem correspondência com a realidade social”, sendo nesse ambiente de antagonismo cada vez mais evidente entre ordem democrática e neoliberalismo que irromperiam os Estados de Exceção<sup>29</sup>.

Partindo da concepção de Carl Schmitt, para quem “soberano é quem decide sobre o Estado de Exceção”<sup>30</sup>, Valim formula que nas formas de exceção da contemporaneidade, o “soberano” seria abstratamente identificado como o “mercado”, representante de interesses cada vez mais pujantes e irresistíveis e titularizados por uma elite invisível e ilocalizável<sup>31</sup>, que não submete sua agenda ao debate público democrático, entretanto, o impõe insistentemente, afirmando serem tais interesses compartilhados por toda a sociedade, sob pena de crises econômicas e contextos de desemprego. Na linha do modelo de Schmitt, Valim sustenta que o mercado, na condição de soberano invisível, estabelece quem são os inimigos para que o Estado os combata<sup>32</sup>.

<sup>26</sup> VALIM, 2017, p. 31.

<sup>27</sup> VALIM, 2017, p. 31.

<sup>28</sup> VALIM, 2017.

<sup>29</sup> VALIM, 2017, p. 33.

<sup>30</sup> SCHMITT, 2005.

<sup>31</sup> VALIM, 2017, p. 33.

<sup>32</sup> VALIM, 2017, p. 36.

É nessa medida que os regimes políticos estariam a se reconfigurar silenciosamente, em escala global, neutralizando a prática democrática e afirmando o modelo neoliberal como modelo de dominação<sup>33</sup>:

Vê-se, portanto, que o estado de exceção constitui uma categoria analítica decisiva para revelar a articulação “invisível” entre fenômenos a primeira vista desconexos, mas que, em conjunto, compõem a chave de compreensão da sociedade contemporânea. A crise da capacidade regulatória do direito, a crise do constitucionalismo, o insustentável nível de desigualdade social em todo o planeta, a despolitização das sociedades, a emergência do terrorismo, o recrudescimento do fascismo e da intolerância em todas as suas formas, a crise de legitimidade dos parlamentos, entre outros elementos, concorrem para uma complexa trama cujo desvelamento se faz possível por meio das virtualidades heurísticas do estado de exceção<sup>34</sup>.

**A gravidade do caso brasileiro, portanto, estaria no fato de ser o Poder Judiciário, órgão que, em tese, representaria a última fronteira de defesa da ordem constitucional, exatamente o responsável por um atingimento de todo o catálogo de direitos fundamentais (individuais, sociais e políticos), configurando aquilo que [Valim] denomina de um “processo desconstituente”.**

Examinando o caso brasileiro, Valim concede destaque ao papel do Poder Judiciário no aprofundamento dessa condição, por meio da corrosão das garantias democráticas justificadas em face de interesses supostamente superiores. O autor defende que, a par da posição soberana do mercado, o caso brasileiro se definiria por uma atuação desvirtuada do Poder Judiciário a partir da eleição da “corrupção” como inimigo público, cujo combate justificaria todo e qualquer afastamento da ordem constitucional.

Valim percebe sobretudo nos processos judiciais abrangidos pela chamada operação Lava-jato o que denomina de “superação da normatividade”. A gravidade do caso brasileiro, portanto, estaria no fato de ser o Poder Judiciário, órgão que, em tese, representaria a última fronteira de defesa da ordem constitucional, exatamente o responsável por um atingimento de todo o catálogo de direitos fundamentais (individuais, sociais e políticos), configurando aquilo que denomina de um “processo desconstituente”<sup>35</sup>.

Embora o autor tenha se focado na exceção materializada no desrespeito às garantias processuais penais e no combate ao inimigo público seletivamente identificado com o grupo de “corruptos”, é interessante perceber como também a leitura constitucional desconstituente em

<sup>33</sup> VALIM, 2017, p. 34.

<sup>34</sup> VALIM, 2017, p. 37.

<sup>35</sup> VALIM, 2017, p. 52.

relação aos direitos sociais tem sido materializada pelo órgão máximo do Poder Judiciário (o STF), muitas vezes à revelia dos entendimentos consolidados pela Justiça do Trabalho, e por meio de um processo de esvaziamento das discussões políticos-constitucionais sobre o lugar dos direitos e os princípios constitucionais, em favor de um desígnio soberano do mercado.

No caso da vertente capitaneada pelo voto do Ministro Barroso no julgamento da ADPF nº 324, analisada nesse artigo, ficam evidentes as concessões feitas a demandas do mercado, que acaba por aparecer no bojo da fundamentação mais do que fundamentos de ordem constitucional, como a cartela de direitos sociais, a organização coletiva dos trabalhadores (que não é mencionada) e os princípios atinentes à proteção do trabalho. Em verdade, a semântica constitucional comportada nesse *hard case* é estritamente a da liberdade de iniciativa, de concorrência e da segurança jurídica.

Na mesma linha observaram Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço quando apontam que o Supremo, no trintenário da Constituição, ao protagonizar – antecipando e validando – refluxos na legislação do trabalho, estaria, em verdade, a reescrever a constituição de 1988, para que, de Constituição Cidadã, esta se transmudasse à condição de constituição do mercado<sup>36</sup>.

Portanto, no modelo schmittiano de exceção, estaríamos a vislumbrar, na tese vencedora do STF, o mercado, na condição de soberano, a proteção social (aqui abrangidos o direito do trabalho, a Justiça do Trabalho e eventualmente até a Previdência social) na condição de inimiga pública assumida pelo mercado, e o Poder Judiciário, como braço estatal de combate assertivo desse inimigo, amparado num construto semântico apto a responsabilizar os “arroubos” protetivos pelo insucesso econômico do país, de modo completamente alheio aos patamares civilizatórios estabelecidos constitucionalmente.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao lançar o olhar sobre os conflitos subjacentes à regulação da terceirização no Brasil, é possível perceber que, a despeito da pressão exercida pelo mercado nos últimos trinta anos, o Poder Judiciário

<sup>36</sup> PAIXÃO; LOURENÇO, 2018.

trabalhista promovia a restrição do fenômeno, dentro dos seus limites regulatórios, pois percebia que essa modalidade proporcionava violações a direitos dispostos na CLT, assim como no texto constitucional, subvertendo o paradigma do emprego bilateral e direto definido pela CLT e tornando rarefeitos os direitos incidente ao contrato de trabalho.

De outro lado, o novo entendimento afirmado pelo STF, no qual a terceirização poderá ser utilizada tanto para atividades-meio como para atividades-fim, indistintamente, além de representar uma ruptura jurisprudencial num contexto de crise e precarização das relações de trabalho no país, deriva de uma aproximação perniciosa e colonizadora do Direito pela perspectiva econômica neoclássica, na qual o mercado atua como soberano, impondo preceitos, informações, legislações e decisões que atendam seus objetivos.

Assim, o paradigma constitucional de 1988 parece ceder espaço para uma dinâmica neoliberal que impõe a presença da Exceção, na medida que elege inimigos e desertifica o debate público em favor dos imperativos econômicos.

## REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2016.

BIAVASCHI, Magda Barros. Justiça do Trabalho e terceirização. In: GOMES, Angela de Castro; e SILVA, Fernando Teixeira da. *A justiça do trabalho e sua história: os direitos dos trabalhadores no Brasil*. Campinas: Editora da Unicamp, 2013.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. *Terceirização: máquina de moer gente trabalhadora*. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Gabriela Neves. *Terceirização: Paradoxo do Direito do Trabalho contemporâneo*. São Paulo: LTR, 2003.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder. *Os limites constitucionais da terceirização*. São Paulo: LTr, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2014.

DRUCK, G. A terceirização sem limites: mais precarização e riscos de morte aos trabalhadores Livro: Saúde e Segurança do Trabalho no Brasil. In: FILGUEIRAS, V. A. (org.). *Saúde e segurança do trabalho no Brasil*. Brasília: Gráfica Movimento, 2017.

DRUCK, Graça. Trabalho, Precarização e resistências. *Caderno CRH*. Salvador: EDUFBA, v. 24, p. 35-54, 2011.

DRUCK, Graça; BATISTA, Jair. Precarização, Terceirização e ação sindical. In: DELGADO, Gabriela. PEREIRA, Ricardo. *Trabalho, Constituição e Cidadania*. São Paulo: LTr, 2014, 31-45 p.

DUTRA, Renata Queiroz. *Do outro lado da linha: poder judiciário, regulação e adoecimento dos trabalhadores em call centers*. São Paulo: LTr, 2014.

\_\_\_\_\_. *Trabalho, regulação e cidadania: a dialética da regulação social do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018.

FILGUEIRAS, V. A.; CAVALCANTE, S. M. . Terceirização: Debate Conceitual e Conjuntura Política. *Revista da ABET (Impresso)*, v. 14, p. 15-36, 2015.

MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; DUTRA, Renata Queiroz. Centralidade da pessoa humana na constituição versus centralidade do cidadão trabalhador: o desafio de reler o trabalho a partir da Constituição Federal de 1988. In: SARLET, Ingo Wolfgang; FRAZÃO, Ana de Oliveira; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de (orgs.) *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2013.

PAIXÃO, Cristiano; LOURENÇO FILHO, Ricardo. O STF e o mundo do trabalho: reescrevendo a constituição. *JOTA* (sítio virtual). Disponível em: <[https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-stf-e-o-mundo-do-trabalho-reescrevendo-a-constituicao-28092018](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-stf-e-o-mundo-do-trabalho-reescrevendo-a-constituicao-28092018)>. Acesso em: 6 mar. 2019, 21h05min.

PORTO, Lorena Vasconcelos. *A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária*. São Paulo: LTr, 2009.

PORTO, Noemia Aparecida Garcia. *O trabalho como categoria constitucional de inclusão*. São Paulo: LTr, 2013.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; PALMISCIANO, Ana Luísa de Souza Correia de Melo. A terceirização sob o prisma do trabalho e do desenvolvimento social. *Revista do TST*, Brasília, v. 80, nº 3, jul/set 2014.

SCHMITT, Carl. *Teologia política*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

VALIM, Rafael. *Estado de exceção: a forma jurídica do neoliberalismo*. São Paulo: Contracorrente, 2017.

VIANA, Márcio Túlio. *Para entender a terceirização*. São Paulo: LTr, 2015.

VIANA, Márcio Túlio; DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. Terceirização – Aspectos gerais. A última decisão do STF e a Súmula 331 do TST. Novos enfoques. *Revista do TST*, Brasília, v. 77, n. 1, p. 54-84, jan/mar 2011.