

TERCEIRIZAÇÃO E DISCURSO: UMA CONTRIBUIÇÃO AO ESTUDO DA NARRATIVA JUDICIÁRIA SOBRE AS QUESTÕES COLETIVAS DE TRABALHO

Luciana Correia da Silva*

1 – INTRODUÇÃO

Já há hoje disponível extensa bibliografia acerca dos efeitos da terceirização nas relações coletivas de trabalho. Os estudos, em geral, diagnosticam a fragilização sindical gerada pelo fenômeno, seja pela debilidade dos novos sindicatos de empregados terceirizados, que enfrentam dificuldades de construção identitária, seja pela diminuição numérica das bases e consequente perda de poder econômico dos sindicatos tidos por tradicionais¹.

Tais análises, portanto, relacionam as dificuldades geradas na atuação coletiva da classe trabalhadora à essência da terceirização, ao fenômeno em si, bem como à estrutura sindical brasileira. Sob essas óticas, sociológica e jurídica, observa-se respectivamente que: 1) a terceirização, ontologicamente, já fragiliza a atuação sindical, como em geral o fazem as estruturas produtivas toyotistas²; e que 2) a configuração organizativa do direito coletivo do trabalho disposta na legislação brasileira corrobora para a divisão de empregados contratados diretamente e terceirizados em categorias profissionais distintas.

* *Servidora do Tribunal Superior do Trabalho; especialista em Direito Constitucional do Trabalho pela Universidade de Brasília – UnB; mestranda em Direito Social pela Universidade de Lyon 2.*

1 No setor de produção de energia elétrica, por exemplo: “O efeito mais imediato da privatização e intensificação da terceirização foi a redução drástica da base de representação sindical: em 1994, o setor contava com 183.380 trabalhadores; em 2005, o número de trabalhadores era de 94.398, ou seja, em uma década houve uma redução de 48,5% da força de trabalho no setor”. DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. Precarização, terceirização e ação sindical. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014. p. 40.

2 “Essa nova morfologia do trabalho não poderia deixar de afetar os organismos de representação dos trabalhadores, de que são exemplos os sindicatos, muitos deles experimentando forte quadro crítico.” Antunes, Ricardo. Desenhando a nova morfologia do trabalho: as múltiplas formas de degradação do trabalho. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 93, 2008, p. 32.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Considerados esses elementos, o presente trabalho visa então contribuir com o estudo do tema através da análise de mais um aspecto jurídico: o ambiente institucional em que a terceirização se dá no Brasil, com vistas a colaborar para o desvelamento da conjuntura de dificuldades impostas aos trabalhadores em termos de ação sindical.

Para tanto, é preciso, primeiro, não ignorar que subsistem, a despeito de todas as dificuldades geradas pela terceirização – que aqui não se nega –, alguns movimentos de resistência sindical no seio da classe trabalhadora que convivem com tal fenômeno³. Isto é, a terceirização, em si, não solapa todo e qualquer potencial reivindicativo dos trabalhadores – embora, reitere-se, o fragilize sobremaneira⁴.

Segundo, é preciso identificar de que forma esses movimentos de resistência, que se desenvolvem mesmo diante das dificuldades diagnosticadas, encontram ainda um outro obstáculo, de natureza institucional.

Não nos referimos, aqui, ao aspecto organizacional do ambiente institucional em que as relações coletivas ocorrem, nem ao desenho da estrutura sindical brasileira e da divisão de competências entre o Poderes Executivo e Judiciário no que toca ao Direito Coletivo do Trabalho⁵ – embora influencie, como visto –, mas ao elemento discursivo dessa institucionalidade. Ou seja, ao conjunto de narrativas e de atribuições de sentido que perfazem e põem em movimento tal arquitetura institucional e mesmo, por vezes, excede-lhes os limites, estabelecendo uma dinâmica semântica própria para além daqueles marcos.

Nesse sentido, já denunciou Graça Druck:

“Essa (a terceirização) é uma prática que encontra respaldo no marco regulatório e na ação de grande parte dos operadores do direito do trabalho no Brasil que, também contaminados pela tese da irreversibilidade ou de naturalização da terceirização, optam pela negociação

3 DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista.

4 Importante frisar que tal afirmação não pretende amenizar o reconhecimento dos efeitos deletérios da terceirização, mas estabelecer uma premissa para a análise dessas corajosas formas de resistência a ela que os trabalhadores vêm desenvolvendo.

5 Nesse ponto, interessante estudo sobre o controle judiciário sobre as relações coletivas de trabalho em que se defendeu que a predominância em tal controle, inicialmente incumbida ao Poder Executivo, foi transferida ao Poder Judiciário a partir da vigência da Constituição de 1988. Tal transferência não diminuiu o controle sobre o movimento sindical dos trabalhadores pelo aparato estatal, mas apenas o sofisticou. BARISON, Thiago. *A estrutura sindical de Estado e o controle judiciário após a Constituição de 1988*. 2014. 246 f. Tese (Doutoramento em Direito) – Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social, Universidade de São Paulo, São Paulo.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

como regra na relação entre capital e trabalho, independente da própria e limitada legislação em vigor.”⁶

Por opção metodológica⁷, o objeto do presente trabalho se limita ainda aos discursos judiciais, ao estudo de julgados⁸; de forma a permitir a análise de parâmetros semânticos adotados pela Justiça do Trabalho quando examina relações coletivas de trabalhadores em ambiente de terceirização.

Pretende-se, assim, a análise do papel desempenhado por essa força institucional no controle de tais relações, com vistas a desvelar eventual relação entre as dificuldades encontradas pelos terceirizados e o tratamento semântico dado às garantias constitucionais dos trabalhadores pelo Poder Judiciário.

Não visamos, contudo, um mero cotejo entre as interpretações conferidas e o texto constitucional, haja vista a imprecisão semântica da linguagem: por meio da qual se expressa o Direito e que impede a análise crítica das práticas sociais nele fundadas a partir de uma ótica tão somente linear:

“Os textos em geral, e o texto jurídico em particular, não possuem um conteúdo *a priori*, natural; não são um dado, mas um construto. Finalizados pelo autor, os textos entram no círculo hermenêutico. (...) Exatamente por isso, os vínculos concretos da Constituição são sobretudo vínculos organizacionais, o que faz destacável, e permanentemente investigável, o compromisso, ou não, dos tribunais com os valores homogeneizados como direitos fundamentais.”⁹

Assim, para o exame da hipótese de que o aspecto discursivo do nosso ambiente institucional pode corroborar, em determinadas circunstâncias, com a conjuntura de obstáculos que os trabalhadores em ambiente de terceirização encontram, proceder-se-á inicialmente a um breve exame das principais perspectivas sociológicas e jurídicas sobre o fenômeno.

6 DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. p. 34.

7 Adotada com fulcro na conclusão obtida por BARISON, Thiago.

8 Já tivemos a oportunidade de analisar alguns desses julgados sob a ótica da teoria crítica do Direito, à luz de questionamentos acerca da própria função do Direito enquanto meio de controle da classe trabalhadora e de proteção da estrutura econômica capitalista desenvolvidos por Evgeni Pachukanis e Bernard Edelman. O presente estudo, no entanto, visa ao estudo de casos sob a perspectiva constitucional, dentro dos marcos do Direito. DA SILVA, Luciana Correia. O controle judiciário sobre o direito de greve – uma análise das lutas dos terceirizados diante da estrutura sindical de Estado no Brasil. In: *Anais do II Encontro RENAPEDTS*. Aldacy Rachid Coutinho e Leonardo Vieira Wandelli. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

9 OLIVEIRA, Paulo Henrique Blair de; PORTO, Noemia. A perspectiva deontológica de direitos sociais: dois exemplos de persistência de uma mentalidade anterior à Constituição de 1988. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014. p. 232-233.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Em seguida, serão analisados três casos em que conflitos coletivos de trabalho envolvendo empregados em atividades de intensa terceirização foram judicializados, com o fito de contribuir para a perspectiva jurídica do tema, a partir da ótica discursiva.

2 – A PERSPECTIVA SOCIOLÓGICA

A produção acadêmica sobre a perspectiva sociológica da terceirização concentra-se em dois aspectos principais: 1) o contexto de flexibilização e precarização do trabalho que culminou com a atual nova morfologia do trabalho, do ponto de vista geral; e 2) as particularidades que a terceirização, do ponto de vista específico, gera em termos de construção de subjetividades individuais e coletivas.

No que toca ao primeiro aspecto, em breve síntese, a terceirização integraria um “processo mundial de precarização social do trabalho enquanto estratégia de dominação do capital”¹⁰. Tal estratégia¹¹ se fundaria na “vulnerabilidade social” dos trabalhadores gerada pelo abandono das formas de trabalho assalariadas “estáveis”, firmadas diretamente com o destinatário final da força de trabalho, em prol de formas voláteis de inserção contratual.

Nesse sentido:

“A perda do emprego ou a perda da condição estável no emprego determinam uma condição de insegurança e de um modo de vida e de trabalho precários, nos planos objetivo e subjetivo, fazendo desenvolver a ruptura dos laços e dos vínculos, tornando-se vulneráveis e sob uma condição social fragilizada, ou de ‘desfiliação’ social.”¹²

Tal volatilidade acompanha os ditames da atual fase do sistema capitalista, caracterizada pela acumulação financeira flexível do capital¹³ – somente compreensível em sua historicidade se negarmos a “naturalização deste padrão de organização de trabalho” –, que, como aponta Graça Druck, costuma ocorrer não apenas entre os trabalhadores, mas entre os próprios “operadores” do Direito¹⁴. As novas dinâmicas de trabalho assalariado, fundadas, sobretudo, no modelo de produção toyotista, respondem, assim, a demandas de sobrevivência

10 DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. p. 32.

11 Utiliza-se aqui o termo “estratégia” em referência à análise de Pierre Bourdieu sobre o tema, segundo o qual “a nova dinâmica do desenvolvimento do capitalismo” não se cuida de uma mera necessidade econômica, mas de uma vontade política voltada a estabelecer novos padrões de dominação sobre o trabalho. BOURDIEU, Pierre. A precariedade está hoje por toda parte. In: *Contrafogos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

12 DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. p. 33.

13 *Idem*. p. 32.

14 *Idem*. p. 33-34.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

do capitalismo em suas crises cíclicas¹⁵. “Ora, a terceirização corresponde, como nenhuma outra modalidade de gestão, a todas essas exigências”¹⁶.

Quanto à inserção do país em tal contexto, observa-se, por corolário, que “a implantação do fenômeno da terceirização no Brasil é resultado de processo periódico, gradual e incisivo de inserção do modelo toyotista de produção no país, sobretudo a partir dos anos 1990”¹⁷.

Já no que toca ao segundo aspecto, a terceirização fragiliza a construção de subjetividades coletivas sob duas óticas principais.

De plano, dificulta o desenvolvimento de laços identitários em relação aos empregados diretos da tomadora de serviço, em virtude da divisão gerada entre eles e os terceirizados já mesmo a partir de condutas empresariais cotidianas, como a imposição de utilização de uniformes, crachás e transporte distintos, bem como pela manutenção de perspectivas profissionais distintas na empresa¹⁸. Nesse sentido, pesquisas de campo demonstraram, por exemplo, as dificuldades enfrentadas pela Federação Nacional dos Petroleiros em incentivar o sentimento de pertencimento dos terceirizados à categoria profissional, a partir da campanha de que todos seriam “petroleiros terceirizados”, mas, ainda sim, petroleiros¹⁹.

A construção de uma subjetividade coletiva é ainda obstaculizada entre os próprios terceirizados, em virtude da rotatividade²⁰ elevada que tais empregados enfrentam, o que não só fragiliza a convivência entre eles, como mantém latente o receio da dispensa²¹ – o que pode desmotivar mobilizações coletivas ainda nos casos em que permanecem no mesmo local de trabalho por período razoável.

15 MÉSZÁROS, István. *O século XXI – socialismo ou barbárie?*

16 DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. p. 33.

17 DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. *Os limites constitucionais da terceirização*. São Paulo: LTr, 2015. p. 13.

18 “Quando *interna*, a terceirização divide em cada empresa os trabalhadores, opondo efetivos a terceirizados, estes se sentindo – não sem alguma razão – inferiores àqueles, e ameaçando veladamente o seu lugar. Desse modo, já é possível até mesmo *reunir sem unir*.” DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos; VIANA, Márcio Túlio. Terceirização – aspectos gerais. A última decisão do STF e a Súmula nº 331 do TST. Novos enfoques. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 77, n. 1, jan./mar. 2011, p. 57.

19 MARCELINO, Paula Regina Pereira. *Trabalhadores terceirizados e luta sindical*. Curitiba: Appris, 2013. p. 206-209.

20 “A condição da rotatividade permanente da mão de obra terceirizada também é comprovada na pesquisa realizada pelo DIEESE, que noticia o tempo de 5,8 anos de permanência no emprego para os trabalhadores diretos e, em média, de 2,6 anos para os trabalhadores terceirizados. Desse índice decorre a alta rotatividade dos terceirizados: 44,9% contra 22% dos diretamente contratados.” DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. p. 25.

21 BORGES, Lara Parreira de Faria. A “revolução” das negociações coletivas: precarizando direitos dos trabalhadores terceirizados. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014. p. 394-398.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Por fim, ainda quando, a despeito de tais circunstâncias, logra-se a organização e atuação sindicais de tais empregados, observa-se que: “Em geral, os sindicatos que reúnem e representam trabalhadores terceirizados têm menos experiência e tradição de luta e muitas vezes não conseguem se impor frente às empresas”²².

3 – A PERSPECTIVA JURÍDICA

A terceirização repercute ainda na aplicação dos dispositivos constitucionais trabalhistas em toda sua possibilidade normativa, seja em relação a direitos individuais, seja em relação a direitos coletivos. Embora o presente trabalho tenha como objeto os efeitos da terceirização nas relações coletivas, expor-se-ão também alguns aspectos individuais.

De plano, observa-se que a já mencionada alta rotatividade dos trabalhadores terceirizados prejudica a fruição das férias previstas no art. 7º, XVII, da Constituição Federal, haja vista os altos índices de rescisões sucessivas dos contratos de trabalho, realizadas em função de cada novo contrato de prestação de serviços da empresa tomadora. As rescisões no período ainda aquisitivo das férias ou mesmo já no período concessivo, mas antes de seu fim, levam ao pagamento de indenizações pelo período não usufruído:

“Diante da ruptura prematura de seus contratos, os trabalhadores terceirizados tendem a receber em pecúnia a remuneração proporcional de férias, ou uma indenização pelas férias não usufruídas, o que termina por monetizar um direito que tem fundamento em considerações e metas relacionadas à política de saúde pública, bem estar coletivo e respeito à construção de cidadania, voltado a resgatar o trabalhador da noção estrita de ser produtivo, em favor de uma noção mais larga de ser família, social e político, ou seja, de uma noção mais larga de cidadania.”²³

Também se observa prejuízos no que toca à efetividade do direito ao aviso-prévio em sua amplitude. O art. 7º, XXI, da Constituição Federal prevê o direito ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, fixando o mínimo em trinta dias e conferindo a regulamentação da proporcionalidade a lei posterior. Com o advento da Lei nº 12.506/2011, estabeleceu-se que, além dos trinta dias mínimos, são devidos ao empregado o acréscimo de “3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias”²⁴, de forma a atingir, no máximo, noventa dias.

22 DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. p. 39.

23 DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. p. 107.

24 Lei nº 12.506/2011.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Sob esse prisma, as rescisões sucessivas no contrato de trabalho acabam por “reduzir drasticamente a possibilidade de gozo de um aviso-prévio elastecido em três dias por ano de serviço prestado”²⁵.

Já quanto ao direito previsto no art. 7º, III, da Constituição Federal, referente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mais uma vez:

“a alta rotatividade no emprego e a intermitência dos empregos terceirizados também prejudicam a contínua captação dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (Constituição, art. 7º, III), reduzindo a capacidade de poupança do trabalhador terceirizado.”²⁶

Nesse aspecto, é interessante observar que também o direito ao pagamento da multa de 40% sobre o montante dos depósitos do FGTS efetuados durante o contrato de trabalho – parcela prevista no art. 10, I, do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias e paga em hipótese de dispensa sem justa causa – vem perdendo efetividade. Tornou-se comum que tal parcela constitua objeto de barganha dos sindicatos profissionais para amenizar os efeitos da alta rotatividade da terceirização, através da inclusão das denominadas “cláusulas de incentivo à continuidade” nas normas coletivas²⁷. Tais cláusulas preveem que, se a nova prestadora de serviços contratar os antigos trabalhadores terceirizados, recém-dispensados e que já prestavam serviços à tomadora, a multa sobre o FGTS, ao fim desses novos contratos de trabalho – em virtude novamente da sucessiva troca de prestadora de serviços –, será reduzida pela metade, alcançando apenas o importe de 20%.

Por fim, no que tange à efetividade dos direitos coletivos constitucionais dos trabalhadores terceirizados, a terceirização:

“desorganiza perversamente a atuação sindical e praticamente suprime qualquer possibilidade eficaz de ação, atuação e representação coletiva dos trabalhadores terceirizados. A noção de *ser coletivo obreiro*, basilar ao Direito do Trabalho e a seu segmento juscoletivo, é inviável no contexto de pulverização da força de trabalho, provocada pelo processo terceirizante. Contudo, as noções de ser coletivo, de sindicato, de atuação, ação e representação sindicais são ideias matrizes que dimanam da Constituição Democrática de 1988 (art. 8º e seguintes, CF/88) (...). Tais noções não estão sendo estendidas, isonomicamente, aos trabalhadores

25 DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. p. 107.

26 *Idem*. p. 107.

27 BORGES, Lara Parreira de Faria. A “revolução” das negociações coletivas: precarizando direitos dos trabalhadores terceirizados. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014. p. 402-404.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

terceirizados, na mesma extensão que são asseguradas aos demais empregados brasileiros.”²⁸

Tal observação, referente à estrutura sindical brasileira, isto é, ao aspecto organizacional do nosso ambiente institucional, decorre do atrelamento do conceito de categoria profissional à atividade econômica do empregador direto, distinto do beneficiário final da mão de obra no caso das relações de trabalho terceirizadas.

4 – CONTRIBUIÇÃO À PERSPECTIVA JURÍDICA: ESTUDO DE CASOS

Apresentadas, em breve síntese, algumas das principais perspectivas sociológicas e jurídicas sobre a terceirização, passamos então ao estudo de casos que visam ao exame da hipótese segundo a qual o aspecto discursivo do ambiente institucional – as opções semânticas dos agentes que o operam – também influencia nos efeitos da terceirização nas relações coletivas de trabalho.

4.1 – A investigação de greve de terceirizados

Em 2006, a empresa Active – Engenharia Ltda. ajuizou ação cautelar inominada²⁹ em face do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção e do Mobiliário de São Bernardo do Campo e Diadema, sob o argumento de que “o réu vem adotando práticas visando à representação dos empregados do autor, inclusive instigando-os a realizarem greve”. Assim, entendendo que seus empregados, terceirizados contratados por empresas da construção civil, não integram a categoria profissional daquele sindicato, que apenas representaria os empregados contratados diretamente, postulou “decisão liminar para que o réu abstenha-se de praticar quaisquer atos ou manifestações no sentido de coagir ou instigar paralisações dos empregados trabalhadores do autor”.

O juiz da 1ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo registrou que o objeto social da empresa autora é a “prestação de serviços terceirizados com mão de obra própria” nas áreas de “automação, eletrônica, elétrica, mecânica, informática, predial/civil, (...) zeladoria, manutenção predial e industrial (...), desenvolvimento de programas, informatizados ou não, a implantação, instalação, manutenção, operação e serviços correlatos, nas áreas citadas nos itens anteriores, (...) locação, manutenção, assistência técnica e serviços correlatos em máquinas, ferramentas, equipamentos, peças, partes ou suprimentos”.

28 DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 408.

29 Processo 0.1462.2006.461.02.00.0.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Concluiu então que “considerando o objeto social do autor, infere-se que o mesmo não atua diretamente na construção civil ou na indústria do mobiliário (setores representados pelo Sindicato-Réu)” e que, portanto, “na situação em estudo mostra-se presente o *periculum in mora*, consistente na possibilidade de o autor ver paralisada a sua produção em razão de greve organizada ou instigada por ente sindical que não representa seus empregados”. Sob esse prisma, a 1ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo julgou procedente a ação cautelar inominada para “impedir o réu de praticar qualquer ato ou manifestação visando coagir ou instigar os empregados do autor a paralisarem, individualmente ou em conjunto, os serviços habitualmente executados”.

Ressaltou ainda que:

“Não há que se falar em carência de ação em razão de o direito de greve ser assegurado constitucionalmente. É certo que tal direito encontra albergue na Constituição Federal, significando inegável conquista dos trabalhadores. Entretanto, a greve dos empregados de uma determinada empresa não pode ser instigada por ente sindical que não os representa legitimamente, como se concluiu, nesta ação, em relação ao réu.”³⁰

Depreende-se do caso, portanto, que o sindicato dos empregados efetivos da área da construção civil de São Bernardo do Campo e de Diadema foi impedido de atuar com empregados de empresa terceirizada contratada para prestar serviços na própria construção civil, sob o fundamento de que a “instigação” de uma atuação grevista conjunta ultrapassa os limites organizativos oficiais da categoria profissional.

4.2 – A deflagração de greve de terceirizados

Em 2009, a Proen Projetos de Engenharia, Comércio e Montagens Ltda. ajuizou dissídio de greve³¹ em face do Sindipetro/ES³², com o fito de “declarar a ilegalidade do movimento grevista liderado pelo Sindipetro/ES”³³. Para tanto, defendeu a ilegitimidade do sindicato, na forma dos arts. 511, § 3º, e 570 da CLT, para liderar movimento grevista de seus empregados, terceirizados contratados para exercer as “funções de eletricitista de manutenção, mecânico de manutenção, instrumentista de manutenção, supervisor de manutenção, técnico

30 Processo 0.1462.2006.461.02.00.0. Sentença proferida em 25.09.06. Juiz do Trabalho Substituto Luciano Lofrano Capasciutti.

31 Processo 42600-28.2009.5.17.0000.

32 Sindicato dos Trabalhadores na Indústria da Exploração, Perfuração, Extração e Produção de Petróleo nos Municípios de São Mateus, Linhares, Conceição da Barra e Jaguaré no Estado do Espírito Santo.

33 RO 42600-28.2009.5.17.0000, p. 12 da numeração física.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

de planejamento, mecânico montador e assistente técnico de planejamento”³⁴ nas unidades LP-02UTGC e PPER-1 da Petrobras S/A. Nesse sentido, sustentou o enquadramento sindical de seus empregados em face de outra entidade, visto que integrariam a categoria profissional dos “petroleiros”.

Por fim, defendeu ainda “o perigo da demora na entrega da tutela”, diante do reconhecimento de que a paralisação de seus empregados terceirizados inviabilizaria o funcionamento das unidades da Petrobras em que trabalham³⁵.

O Tribunal Regional da Décima Sétima Região considerou lícita a greve, por concluir que “os trabalhadores da suscitante destinados à prestação de serviços à Petrobras são da categoria abrangida pelo Sindipetro”³⁶ e que os requisitos dispostos na Lei nº 7.783/89 foram atendidos.

A Seção de Dissídios Coletivos do TST, contudo, julgou procedente o recurso ordinário da empresa prestadora de serviços suscitante para “declarar a abusividade da greve deflagrada por seus empregados, em 22.10.09, sob a liderança do Sindipetro/ES”, ainda que hajam se filiado espontaneamente à entidade, ao fundamento de que:

“evidencia-se a ilegalidade do movimento grevista em questão, deflagrado sob a liderança de sindicato que não detinha a representatividade dos empregados da empresa suscitante, em contrariedade, em especial, ao comando do art. 4º da Lei nº 7.783/89.”³⁷

Determinou, ainda, a exclusão da condenação ao “pagamento dos valores correspondentes aos salários dos dias em que houve a paralisação dos serviços em razão da greve”, deferida anteriormente pelo eg. TRT da Décima Sétima Região.

Observa-se, assim, que o movimento grevista foi declarado “ilegal” sob o argumento de que o sindicato dos empregados efetivos da Petrobras não pode atuar com terceirizados que trabalham para a empresa, dentro de suas próprias dependências, organizando assembleia e deflagrando greve.

4.3 – Abrangência de condutas antissindicais a terceirizados

Em 2011, o Ministério Público do Trabalho ajuizou ação civil pública em face da Petrobras – Petróleo Brasileiro S.A., em virtude de condutas an-

34 RO 42600-28.2009.5.17.0000, p. 3 da numeração física.

35 *Idem.* p. 12.

36 *Idem.* p. 320

37 Acórdão do RO – 42600-28.2009.5.17.0000, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, Data de Julgamento: 09.09.2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 27.09.2013.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

tissindicais empreendidas no bojo de greve ocorrida na Refinaria de Duque de Caxias – RJ, conhecida como REDUC³⁸.

Para tanto, apurara, mediante inspeções, a retenção de trabalhadores integrantes de equipes de contingência em unidades da Refinaria por períodos superiores a 48 horas, supostamente como meio de manter as atividades essenciais durante a greve³⁹. Tal conduta, já verificada anteriormente na greve de 2009 dos trabalhadores da Refinaria de Araucária – a Repar –, no Paraná, igualmente gerara ação por parte do Ministério Público do Trabalho⁴⁰.

Em 2015, também na Repar, houve inclusive relatos por parte do sindicato profissional sobre a morte, por infarto, de um trabalhador que integrava equipe de contingência impedida de abandonar os postos de trabalho durante greve⁴¹.

Quanto ao caso da Reduc de 2011, afirmou o Ministério Público do Trabalho, na petição inicial, que “foi constatado que a Petrobras adotou a mesma conduta de impedir a saída de trabalhadores dos turnos anteriores ao início da greve na Refinaria de Araucária (Repar), localizada no Paraná”⁴².

Concluiu após inspeções que:

“A permanência dos trabalhadores em longa jornada no interior da empresa, acomodados precariamente em colchões, conforme demonstram algumas fotos, em anexo, em atividade de risco, sujeitou-os e passou a expô-los a grande risco de acidente de trabalho, eis que laboraram com reduzida segurança, quer pelo pequeno número de empregados na operação, quer pela exaustão suportada.”⁴³

Ademais, apontou que a retenção dos trabalhadores sequer fora realizada “para garantir a normalidade das operações da empresa ou para atender a imperativos de segurança industrial”, mas “exclusiva e intencionalmente para

38 Atualmente, processo RR – 0000891-59.2011.5.01.0203, pendente de julgamento na Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho. Concluso ao Min. Rel. João Oreste Dalazen.

39 Alegou em contestação que “o encadeamento da suspensão das atividades nessa Unidade podem acarretar o desabastecimento nacional, com forte impacto na balança comercial do País, especialmente se for necessária a importação de produtos, na hipótese de uma greve prolongada”. RR – 0000891-59.2011.5.01.0203, p. 336 da numeração física.

40 TRT-PR-00813-2009-594-09-00-9.

41 “Pressão da Petrobrás para impedir greve leva à morte supervisor na Repar”. Notícia de 06.11.2015, disponível em: <<http://www.sindipetron.org.br/noticia/press%C3%A3o-da-petrobr%C3%A1s-para-impedir-greve-leva-%C3%A0-morte-supervisor-na-repar>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

42 RR – 0000891-59.2011.5.01.0203, p. 8 da numeração física.

43 RR – 0000891-59.2011.5.01.0203, p. 9 da numeração física.

frustrar o direito de greve” daqueles que se encontravam em turno de trabalho anteriormente⁴⁴.

Nesse contexto, além de pagamento de indenização por dano moral coletivo decorrente de conduta antissindical, o órgão pleiteou a condenação da Petrobras a:

“abster-se de praticar, tolerar ou permitir que seus prepostos pratiquem qualquer conduta discriminatória, constrangedora ou intimidatória, em relações a trabalhadores com os quais mantêm vínculo de emprego ou que de outra forma lhes prestem serviços, em razão de participação em atos de mobilização e reivindicação da categoria por melhoria de condições de trabalho, adesão a movimento grevista ou qualquer outro critério que se revele discriminatório.”⁴⁵

Não limitou o pedido, assim, aos empregados contratados diretamente pela Petrobras, mas incluiu todos os que “de outra forma lhes prestem serviços”, o que inclui, por óbvio, os terceirizados. Ressalte-se inclusive que, em 2011, época da ação, o número de terceirizados na empresa ultrapassava 80% do total de seus trabalhadores⁴⁶.

Em sede de sentença, reconheceu a Vara do Trabalho que:

“não há como admitir a atitude da ré, que reiteradamente utiliza de meios inadequados – retendo trabalhadores em suas dependências durante o período de greve, sem fornecer condições adequadas para tal permanência – para impedir a resistência de seus trabalhadores diante do desatendimento às negociações propostas.”⁴⁷

Proveu o pedido mencionado, contudo, apenas quanto aos empregados diretamente contratados pela Petrobras, excluindo de plano os terceirizados da obrigação de não fazer imposta acerca das condutas antissindicais; sob o único fundamento de que “a ré não é empregadora dos mesmos, não tendo o poder diretivo sobre os referidos contratos de emprego”⁴⁸.

Não houve recurso do Ministério Público do Trabalho quanto ao aspecto.

44 *Idem*. p. 15.

45 *Idem*. p. 15.

46 Enquanto possuía, em 2011, apenas 81.918 empregados efetivos, possuía 328.133 empregados terceirizados. COUTINHO, Grijalbo Fernandes. *Terceirização: máquina de moer gente trabalhadora*. São Paulo: LTr, 2015. p. 202.

47 RR – 0000891-59.2011.5.01.0203. p. 336 da numeração física.

48 *Idem*. p. 337.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Do caso, observa-se que entendeu a Justiça do Trabalho que trabalhadores terceirizados, tão somente em virtude dessa condição, não são objeto de proteção contra condutas antissindicais empreendidas pela tomadora de serviços diante de eventuais reivindicações coletivas conjuntas – demonstrando, mais uma vez, uma leitura estrita do conceito de categoria profissional.

5 – ANÁLISE CRÍTICA

A divisão metodológica entre os aspectos organizacional e discursivo da institucionalidade perderia em grande medida seu sentido se as atividades empreendidas sob o segundo se ativessem estritamente ao primeiro⁴⁹: se as estratégias narrativas e semânticas dos agentes institucionais não estabelecessem uma dinâmica própria, que, embora fundada na estrutura institucional, acabe por desenvolver certa autonomia em relação a ela e, por vezes, menor maleabilidade. Há estudos, por exemplo, que demonstram a existência de resquícios de uma cultura judiciária anterior à Constituição Federal em alguns temas trabalhistas⁵⁰.

A nosso ver, o exame dos casos descritos a partir dessa ótica potencializa a percepção da forma pela qual, em determinadas circunstâncias, o Poder Judiciário corroborou para a desorganização e fragilização coletiva dos trabalhadores terceirizados desconsiderando as próprias potencialidades do Direito Constitucional do Trabalho, como aquelas relativas ao exercício do direito de greve e à defesa de interesses coletivos pelo Ministério Público do Trabalho.

No primeiro caso, ao manejar o desenho das categorias profissionais e da estrutura sindical para examinar o conteúdo de reuniões entre trabalhadores, procedeu-se a um controle que passa ao largo da amplitude conferida pelo art. 9º da Constituição Federal à capacidade de definição dos interesses defendidos em greve. Se tal limitação não é imposta quando já paralisada a prestação de serviços, menos ainda nos parece justificada a intervenção judicial quando um grupo de trabalhadores “instiga” outro a fazer greve.

Como visto, a terceirização, em si, já tende a desfazer laços de solidariedade entre os trabalhadores contratados diretamente e aqueles contratados por

49 O que não significa, de um lado, que o primeiro seja um parâmetro meramente objetivo, dado, não construído em seu sentido exatamente através da linguagem e da atribuição de sentidos pela interpretação; e, de outro, que haja uma absoluta subjetividade e relativismo na dinâmica do segundo. OLIVEIRA, Paulo Henrique Blair de; PORTO, Noemia. p. 234.

50 Nesse sentido, por exemplo, a jurisprudência do TST acerca do número máximo de dirigentes sindicais que ostentam estabilidade no emprego e das verbas trabalhistas devidas aos trabalhadores da Administração Pública contratados sem concurso público. OLIVEIRA, Paulo Henrique Blair de; PORTO, Noemia. p. 235-240.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

intermédio de uma empresa prestadora de serviços. No caso analisado, embora ainda houvesse resquícios de mobilização coletiva conjunta, através do sindicato daqueles, atuou o Poder Judiciário no sentido de dificultá-la.

No segundo caso, observou-se que o sindicato ao qual os empregados terceirizados se filiaram foi o que efetivamente empreendeu tentativas de negociação com a empresa prestadora de serviços, o que convocou assembleia e que deflagrou a greve após respectiva aprovação; sem qualquer menção da própria suscitante do dissídio coletivo a quaisquer atividades empreendidas pelo sindicato por ela apontado como o verdadeiro representante dos empregados.

A definição da categoria profissional dos terceirizados a partir da interpretação restritiva da atividade econômica do empregador, para declarar abusiva a greve no caso, gerou, consoante inclusive o entendimento do Ministro do TST vencido no julgamento⁵¹, esvaziamento da garantia conferida pelo art. 8º, II, da Constituição Federal:

“A Constituição assegura aos trabalhadores o direito de terem uma organização sindical representativa de categoria profissional situada em certa base territorial, que não pode ser inferior à área de um Município (art. 8º, II, da CF/88). Ora, quanto à existência de tal entidade sindical, a Constituição não tem sido respeitada, no país, relativamente aos trabalhadores terceirizados. (...) Os empregados da prestadora de serviço, insatisfeitos com as condições de trabalho oferecidas, em especial ante a redução salarial promovida com a alteração da empresa prestadora de serviços (...), confiaram à entidade a qual se filiaram a defesa de suas reivindicações, e este sindicato tomou para si a condução do processo de diálogo com a empresa prestadora de serviços.”⁵²

No terceiro caso, ao contrário, a Justiça do Trabalho não atuou diretamente na repressão da ação coletiva conjunta de empregados terceirizados e daqueles contratados diretamente, mas se absteve de reprimir conduta antisindical da tomadora de serviços em face do primeiro grupo. Indiretamente, portanto, também corroborou para a desmobilização dos trabalhadores.

Não se cuida aqui de afirmar categoricamente que os terceirizados da Repar também foram retidos nos locais de trabalho pela Petrobras, o que só seria possível com a cuidadosa análise dos documentos trazidos pelo Ministério Público do Trabalho aos respectivos autos; mas de destacar a forma pela qual o Judiciário afastou de pronto a possibilidade de análise do acervo probatório

51 RO 42600-28.2009.5.17.0000. p. 238 da numeração física.

52 *Idem.* p. 390.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

nesse ponto ao fundamento de que tais empregados, uma vez não contratados diretamente, não se submetem ao poder diretivo da Petrobras.

Ora, se o fato que ensejou a ação civil pública consiste exatamente na extrapolção do poder diretivo da empresa no que concerne à definição da jornada de trabalho das equipes de contingência durante a greve, a caracterizar conduta antissindical, percebe-se que a eleição abstrata do instituto “poder diretivo” como óbice imediato ao provimento do pedido no que toca aos terceirizados revela, na verdade, que o ponto nodal da controvérsia foi a consideração de que a pretensão envolvia categorias profissionais distintas.

O afastamento de plano da possibilidade de existência de condutas antissindiciais da tomadora de serviços em face de empregados terceirizados desconsidera ainda o próprio argumento da ré de que as equipes foram mantidas com o objetivo de manter a totalidade das atividades durante a greve e a importância material do trabalho dos terceirizados nas atividades da empresa, que chegava na época a mais de 80% do total, como visto. A título de curiosidade, por exemplo, viu-se que no segundo caso a empresa prestadora de serviços afirmara que a greve de terceirizados paralisaria unidades inteiras da Petrobras.

6 – CONCLUSÕES

O presente trabalho expôs fenômenos de atuação reivindicativa da classe trabalhadora, bem como de atuação institucional do Ministério Público do Trabalho, que desafiam os limites da categoria profissional clássica e instam o Judiciário a operacionalizar os sentidos atribuídos à estrutura organizativa sindical brasileira, revelando suas opções semânticas e discursivas.

Ora acolhendo pretensões de empresas para reprimir diretamente movimentos de resistência, ora se abstendo de impedir condutas empresariais que reprimiram elas próprias tais movimentos, observamos o manejo de uma narrativa construída sobre a divisão de categorias profissionais, ainda que às vezes implícita e fundada na legislação infraconstitucional, como estratégia discursiva de limitação às possibilidades constitucionais do direito de greve.

Tais circunstâncias revelam indícios de uma cultura judiciária não só resistente à amplitude conferida pela Constituição Federal ao direito de greve, como também potencial corroboradora das dificuldades enfrentadas pelos empregados em termos de atuação coletiva diante da terceirização, a despeito da atuação geralmente protetiva da Justiça do Trabalho quando se trata dos direitos individuais desses mesmos trabalhadores.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Em virtude das perspectivas de expansão do fenômeno e de seus efeitos deletérios nos direitos dos trabalhadores, à luz da Lei nº 13.429/2017, crescem em importância os nichos de resistência à fragilização sindical gerada por ele e a compreensão das potenciais fontes de sua repressão, de modo a entender sua dinâmica e contribuir para sua transformação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Ricardo. Desenhando a nova morfologia do trabalho: as múltiplas formas de degradação do trabalho. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 93, 2008.

BARISON, Thiago. *A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a Constituição de 1988*. 2014. 246 f. Tese (Doutoramento em Direito) – Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social, Universidade de São Paulo, São Paulo.

BORGES, Lara Parreira de Faria. A “revolução” das negociações coletivas: precarizando direitos dos trabalhadores terceirizados. In: *Trabalho, Constituição e Cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014.

BOURDIEU, Pierre. A precariedade está hoje por toda parte. In: *Contrafogos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

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

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. *Os limites constitucionais da terceirização*. São Paulo: LTr, 2015.

_____; _____. VIANA, Márcio Túlio. Terceirização – aspectos gerais. A última decisão do STF e a Súmula nº 331 do TST. Novos enfoques. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 77, n. 1, jan./mar. 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013.

DRUCK, Graça; SILVA, Jair Batista. Precarização, terceirização e ação sindical. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014.

DUTRA, Renata Queiroz. Direitos fundamentais à proteção da subjetividade no trabalho e na emancipação coletiva. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014.

MARCELINO, Paula Regina Pereira. *Trabalhadores terceirizados e luta sindical*. Curitiba: Appris, 2013.

MÉSZÁROS, István. *O século XXI – socialismo ou barbárie?* São Paulo: Boitempo, 2012.

OLIVEIRA, Paulo Henrique Blair de; PORTO, Noemia. A perspectiva deontológica de direitos sociais: dois exemplos de persistência de uma mentalidade anterior à Constituição de 1988. In: *Trabalho, Constituição e cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014.