

TERCEIRIZAÇÃO

GERSON LACERDA PISTORI^(*)

A terminologia empregada para nominar este evento sofre de crítica do jurista ARION SAYÃO ROMITA, que defende a utilização do termo terceirização, pelos motivos que etenca em seu artigo na revista LTr 56-03/273. Pretendemos não levar adiante tal discussão filológica, já que o termo terceirização incorporou-se ao vocabulário especializado, tanto na economia como no direito. Empregamos assim o termo terceirização para quando quisermos analisar um fenômeno contemporâneo, em que empresas adotam a contratação de outras empresas para serviços especializados, especiais ou fora de seu interesse de exploração, para obter melhores condições de lucro, rapidez e fluidez para consecução do objetivo a ser produzido.

O jurista ARION SAYÃO ROMITA nos informa, pelo artigo já referido, que a utilização de contratação de outras empresas que venham ocupar inclusive espaço na própria empresa principal tomadora de serviços, representa um traço de influência exterior, originária da própria evolução do capitalismo, como por exemplo na França onde existem técnicas de "finalização" (sociedade filial de outra que se separa da principal para atuar em tarefa já existente e antes explorada pela matriz), bem como a figura do sous-traitance (espécie de empreitada para serviços de interesse da empresa principal, para realização de uma certa produção ou serviço a ser realizado para um freguês).

A discussão sobre a terceirização passa pela análise de uma corrente de interpretação jurídico-trabalhista denominada flexibilização, que defende um posicionamento hermenêutico que atenua a rigidez na análise do protecionismo juristrabalhista, resultando em um posicionamento de alteração quanto a um dos princípios basilares do Direito do Trabalho. Tal análise interpretativa pretende apresentar-se como uma inovação premida pela modernidade, com o fim de adequar a estrutura jurídica trabalhista aos modernos ventos provenientes de um capitalismo pós-socialismo.

De qualquer maneira, em primeiro lugar, cumpre demonstrar uma contradição no antagonismo do moderno pelo antigo. É obvio que a economia mundial passa por profundas e rápidas mudanças, quer pelo naufrágio do socialismo real, quer pelo fantástico crescimento de economias então tímidas, como por exemplo a dos chamados "tigres asiáticos", que demonstraram a possibilidade de evolução capi-

(*) Juiz do Trabalho Presidente da 1ª JcJ de Campinas.

talista mesmo em locais considerados de terceiro mundo, em razão da adoção de racionalidade no emprego da mão-de-obra, e incremento no avanço de ponta tecnológica, em caráter estrito, otimizando aspectos especiais no amplo leque de desenvolvimento tecnológico. Tal modernidade capitalista dos "tigres asiáticos", p. ex., representam uma adequação das condições de uma economia relativa a países não desenvolvidos, para uma nova situação de adaptação ao moderno fluxo da economia mundial. Adota-se, nesse caso, a utilização de pontas tecnológicas, sendo que para obter-se sucesso, alteram-se condições de trabalho, em um grande arranjo político social.

A necessidade de adequação ao mundo moderno, entretanto, não pode simplesmente arrebentar com condições básicas de preservação de direitos trabalhistas, sob pena de ocorrer um estelionato social. Cabe lembrar que para o trabalhador brasileiro, o direito do trabalho representa um dos resquícios de resgate social, da grande dívida social brasileira, sendo que a renegociação de princípios trabalhistas deve ter em conta a tremenda dívida social existente. Entretanto, a necessidade de um rearranjo no contexto social e jurídico trabalhista, também se torna premente, sendo óbvio que terá de haver negociação social, perdas de algumas conquistas trabalhistas e obtenção de outras conquistas trabalhistas, passando por riscos, desde que haja confiabilidade entre os contratantes sociais.

Observa-se que o fenômeno da terceirização já existe no Brasil, quer pelas exceções no Enunciado n. 256 do Colendo TST (vigilantes bancários e temporários), quer por outras situações já existentes na prática, até mesmo por sindicatos de trabalhadores, que contratam escritórios de advocacia, lateralmente aos jurídicos próprios, para atender grupos da categoria. Da mesma maneira, observam-se empresas de limpeza, empresas de informática, entre outras, que estão sendo contratadas tanto por empresas de âmbito público, quanto de âmbito privado, sendo certo que corresponde à racionalização na administração, adotar-se critérios de uso especializado que caminhem paralelamente ao perfil e objetivo principal da empresa.

Obviamente que o direito do trabalho não pode se fechar sob uma redoma de vidro ao que ocorre na realidade, devendo adequar-se para preparar o tecido jurídico correspondente ao momento. Não obstante, o direito do trabalho não pode simplesmente correr atrás dos fatos para maquiá-los, mas sim, adequar seus princípios às condições sociais e econômicas de cada momento, tendo sempre como objetivo a melhoria da condição humana e o desenvolvimento econômico relacionado à questão social.

Nesse contexto, podem ocorrer situações que contrariem princípios basilares do direito do trabalho, como por exemplo contratação de empresa especializada que venha colocar na mesma mesa dois empregados com serviços iguais, e que ganhem diferente. Aí, certamente, representa uma anomalia que não pode ser tolerada de forma alguma. Há que se lembrar, por exemplo que o art. 461 da CLT possui embasamento constitucional. Tal exemplo demonstra que na análise pelo intérprete da lei, as situações precisam ser observadas dentro do contexto apresentado, de forma a adequar aquilo que representa uma racionalização e terceirização correta e de acordo com o admissível pelos princípios gerais do direito do trabalho, e aquilo que pode ser utilizado como escamoteamento da lei social. Aí, aplica-se pura e simplesmente, o art. 9º da CLT.

Não se pode fechar os olhos para situações novas resultantes da mudança econômica e da presença modernizadora, como é o caso da Súmula n. 256 do C. TST, mas também não é o caso de permitir-se que a raposa tome conta do galinheiro. A questão está sendo maturada, sendo que acreditamos que através da negociação coletiva, a maioria dos problemas surgidos será devidamente ajustada.