

Luiz Tavares: Know your costumer na terceirização

04/08/2023

A Lei nº 13.027/2017, conhecida Lei da Terceirização, trouxe relevantes mudanças na seara trabalhista, ao passo que flexibilizou as relações de trabalho, modificando a Lei 6.019/1974, trazendo a possibilidade de a empresa terceirizar tanto a sua atividade-meio quanto a atividade-fim, na forma do artigo 4^a-A da legislação alterada.



Anteriormente a essa alteração legislativa, o

entendimento do TST (Tribunal Superior do Trabalho) fixado na redação anterior da sua Súmula 331, era de ilegalidade da terceirização da atividade-fim da empresa, ou seja, de sua atividade principal. Cenário esse que foi alterado pela Lei 13.027/2017.

Inobstante, antes da entrada em vigor da referida lei, foi interposto o Recurso Extraordinário (RE) nº 958.252, em que se discutia a constitucionalidade da Súmula 331 do TST, por proibir a terceirização da atividade-fim da empresa, o qual foi o *leading case* do Tema 725 do STF (Supremo Tribunal Federal).

Assim, no julgamento do tema, no ano de 2018, foi fixada a seguinte tese com repercussão geral: *É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante*. Desse modo, declarada a inconstitucionalidade da Súmula 331 do TST que não permitia a terceirização da atividade principal da empresa.

Sobre esse tema da terceirização, importante também observar o entendimento do STF no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 324, que, em 30/08/2018, decidiu que: *1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas,*



bem como por obrigações previdenciárias.

Sendo assim, após essas decisões do Supremo, mas especialmente com a entrada em vigor da Lei 13.429/2017 há a possibilidade da empresa terceirizar não somente a atividade-meio, mas também sua atividade-fim.

No entanto, terceirização não elidiu a responsabilidade da tomadora de serviços sobre as obrigações trabalhistas. Conforme o artigo 5-A, § 5º, da Lei 6.019/1974, com redação dada Lei 13.429/2017, a empresa contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas e o recolhimento das contribuições previdenciárias, referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços.

Ainda, o parágrafo 3º do mesmo dispositivo legal fixa a responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato. Nesse caso, a responsabilidade da tomadora de serviços não é subsidiária, mas sim solidária, por ser garantidora da segurança, saúde e salubridade dos trabalhadores. Desse modo, ocorrendo algum acidente de trabalho, torna-se a principal pagadora pelos danos decorrentes, conjuntamente com o terceirizado.

Nesse cenário, torna-se de cabal importância a utilização de conceitos estrangeiros de medidas preventivas e facilitadoras das relações corporativas, como o *know your costumer*. (conheça seu cliente/parceiro), nos casos de terceirização indireta, ou seja, quando uma empresa, tomadora de serviços, contrata outra empresa prestadora de serviços para realizar determinadas atividades.

Com o *know your costumer* se faz uma análise prévia detalhada de seu histórico financeiro, patrimonial e estrutural. Esse processo tem como objetivo verificar se ela possui a capacidade necessária para se manter no mercado e se está em conformidade com as normas de segurança, higiene e salubridade exigidas pelas regras trabalhistas.

Durante esse processo, são realizadas diversas atividades, como levantar toda a documentação da empresa, confirmar a veracidade do capital social informado, investigar a origem do patrimônio, inspecionar o local de trabalho, avaliar o histórico dos sócios e verificar o cumprimento dos pagamentos das verbas trabalhistas. O objetivo é garantir que a empresa contratada esteja em condições de cumprir integralmente suas obrigações trabalhistas ao longo de toda a execução do trabalho. Essas medidas visam assegurar uma relação contratual sólida e com menor probabilidade de riscos trabalhistas no futuro.

Uma abordagem recomendável é inserir nos contratos com terceiros cláusulas que permitam a realização contínua da *due diligence* ao longo de toda a relação comercial. Essa medida visa manter a avaliação regular das informações da empresa contratada, garantindo que ela permaneça em conformidade com as exigências trabalhistas e de segurança.

Além disso, é prudente incluir cláusulas de rescisão contratual, que possibilitam o encerramento do contrato caso sejam identificadas quaisquer irregularidades em relação ao cumprimento das normas trabalhistas. Essa disposição cria uma salvaguarda para a parte



contratante, caso ocorra algum descumprimento legal por parte do terceiro.

Outra prática importante é prever a possibilidade de retenção de pagamentos ao terceiro, caso surjam constatações de não conformidade com as normas trabalhistas. Essa medida ajuda a incentivar o prestador de serviços a seguir rigorosamente as normas trabalhistas, evitando problemas futuros e garantindo maior segurança jurídica.

Observe-se que o ministro Luís Roberto Barroso, Relator da ADPF 324, concluiu que *na terceirização compete à contratante verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada e responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas e obrigações previdenciárias*.

Dessa forma, mostra-se essencial a tomadora de serviços utilizar do *know your customer* na terceirização de serviços, verificando a capacidade e idoneidade da terceirizada em cumprir com as obrigações trabalhistas, sob pena de responder por tais obrigações perante os empregados desta, gerando prejuízos financeiros indesejáveis.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-ago-04/luiz-tavares-know-your-costumer-terceirizacao/>