



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR RICARDO TAVARES GEHLING
Órgão Julgador: 4ª Turma

Recorrente: MÁRIO CESAR CUNHA - Adv. Dyrceu Costa Dias
Andriotti, Adv. Lúcio Fernandes Furtado
Recorrido: COMPANHIA DE GERAÇÃO TÉRMICA DE ENERGIA
ELÉTRICA - CGTEE - Adv. Thomas Steppe
Recorrido: THORGA ENGENHARIA INDUSTRIAL S.A. - Adv.
Vladimir Gustavo Dias Machado
Origem: 1ª Vara do Trabalho de Bagé
Prolator da
Sentença: JUIZ MARCELLO DIBI ERCOLANI

E M E N T A

PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OJ 383 DA SDI-1 DO TST. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-MEIO. O tratamento isonômico entre empregados terceirizados e da empresa tomadora de serviços, assegurado pela OJ 383 da SDI-1 do TST, somente é possível quando configurada a intermediação irregular de mão de obra. Sendo regular a terceirização de serviços ligados à atividade-meio do tomador não há falar em aplicação do princípio da isonomia.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por maioria, vencido o Excelentíssimo Desembargador Hugo Carlos Scheuermann, **NEGAR PROVIMENTO AO**



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 2

RECURSO DO AUTOR.

Intime-se.

Porto Alegre, 1º de fevereiro de 2012 (quarta-feira).

RELATÓRIO

O autor interpõe recurso ordinário às fls. 668-681, inconformado com a sentença das fls. 656-664, mediante a qual foram rejeitadas as pretensões formuladas na petição inicial.

Postula a condenação solidária das reclamadas ao pagamento de diferenças salariais, abonos salariais, bônus-alimentação, gratificação de farmácia, gratificação de após-férias, participação nos resultados e FGTS incidente, decorrentes de isonomia com empregados formalmente admitidos pela primeira ré Companhia de Geração Térmica de Energia Elétrica - CGTEE. Defende ter havido terceirização de atividade-fim da tomadora de serviços a atrair a incidência da OJ-SDI-1 383.

Oferecidas contrarrazões às fls. 691-693 (segunda reclamada) e 695-696 (primeira reclamada), os autos são encaminhados a este Relator.

É o relatório.

VOTO

DESEMBARGADOR RICARDO TAVARES GEHLING (RELATOR):

1. INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OJ 383 da SDI-1 DO TST.



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 3

Em longo arrazoado, o reclamante defende ter havido terceirização de atividade-fim da primeira reclamada, na medida em que os empregados das empresas prestadoras realizavam as mesmas tarefas dos empregados contratados formalmente pela tomadora. Diz que os contratos juntados pela ré provam a fraude contra os direitos trabalhistas, porquanto os trabalhadores terceirizados são sucessivamente contratados por empresas interpostas para realizar tarefas de forma exclusiva para a CGTEE. Saliencia ter desempenhado as funções próprias de auxiliar técnico V - assistente técnico 5 da CGTEE (primeira reclamada), estando diretamente subordinado às chefias desta. Por tudo o que foi exposto, busca o reconhecimento de tratamento isonômico com os empregados da tomadora de serviços, em face da aplicação da OJ- 383 da SDI-1 do TST, com a condenação solidária das rés ao pagamento das parcelas postuladas nos itens "a", "b" e "d" da inicial.

Incontroverso o fato de as empresas Companhia de Geração Térmica de Energia Elétrica - CGTEE e Thorga Engenharia Industrial S.A terem celebrado contrato de prestação de serviços de natureza civil (fls. 311-353), em face do qual o autor foi contratado pela segunda ré para exercer a função de "mecânico" (CTPS, fl. 13).

Segundo a documentação juntada, o objeto contratado entre as empresas consiste em: **"serviços de apoio técnico, com fornecimento de materiais, às atividades das Unidades Geradoras do Departamento de produção de Candiota (DTC) em Candiota-RS"**. Tais serviços de apoio centram-se, basicamente, na manutenção da Usina Presidente Médice, conforme se depreende dos termos da defesa apresentada pela segunda ré (fl. 447).



ACÓRDÃO

0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 4

O autor, como referido anteriormente, foi contratado pela empresa prestadora para exercer as funções de mecânico, as quais foram efetivamente desempenhadas ao longo do contrato, conforme revela a prova testemunhal (fl. 578). Ainda, de acordo com a testemunha ouvida, **o trabalho dos mecânicos da prestadora de serviços não era fiscalizado pela tomadora.**

Com base em tais elementos, é possível concluir que não houve intermediação irregular de mão de obra, na medida em que o autor não laborou em atividade-fim da tomadora de serviços. Não há dúvida que a primeira ré (CGTEE) atua no ramo de distribuição de energia elétrica, e os serviços contratados dizem respeito à manutenção da Usina. Trata-se, como bem ponderou o Juízo, de típica terceirização de atividade-meio o que é autorizado pelo ordenamento jurídico.

Ainda que se admita como verdadeiro o fato de a primeira reclamada possuir empregados exercendo funções iguais à do autor, isso não seria bastante para configurar a irregular intermediação de mão de obra, já que, repito, o objeto de prestação de serviços não está ligado à atividade-fim da tomadora. Aliás, a identidade de funções, informada na prova oral, não encontra guarida na documentação acostada aos autos. Veja-se que a testemunha relatou que os empregados da tomadora (Edmílson, Álvaro, Danilo e Dinício) eram mecânicos de manutenção. Entretanto, a tomadora de serviços não possui em seu quadro de pessoal empregados exercendo as funções de "mecânico". Isto é o que se infere de uma simples análise do Plano de Classificação de Empregos e Salários da empresa (fls. 31 e seguintes). Tanto é assim que o autor postula diferenças salariais pela consideração do salário percebido pelo empregado ocupante da função de **auxiliar técnico V - assistente técnico nível 5 (fl. 09 da inicial)**. Não é



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 5

demais referir que as declarações da testemunha são um tanto superficiais, já que **não explicitam quais as verdadeiras tarefas executadas pelos mecânicos**, para que se pudesse definir, com exatidão, se havia identidade de funções entre os mecânicos da prestadora e os exercentes da função de auxiliar técnico V - assistente técnico. De notar que a prestadora de serviços (segunda reclamada) foi categórica ao afirmar que a tomadora (primeira ré) não possui em seu quadro pessoal mecânicos de manutenção, já que não executa serviços de manutenção em suas unidades (fl. 447). Ainda, importante ressaltar que, na defesa, a segunda ré também alegou que mantém contrato de prestação de serviços de manutenção com outras empresas, tais como, BRASKEM, PETROBRÁS, GM, SHELL DO BRASIL e que o reclamante poderia ser deslocado "*para qualquer outro local onde a esta presta serviços*" (fl. 448).

A par disso, entendo correta a posição do Julgador originário em não reconhecer ao autor o direito aos salários e demais parcelas asseguradas aos empregados da tomadora de serviços (CGTEE). O tratamento isonômico entre empregados terceirizados e da tomadora de serviços tem cabimento quando houver intermediação irregular de mão de obra, do que não se cogita na espécie. Logo, não existe suporte fático para aplicação, ao caso em exame, da Orientação Jurisprudencial 383 da SDI-1 do TST, *in verbis*:

"OJ-SDI1-383 TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, "A", DA LEI Nº 6.019, DE 03.01.1974 (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011



ACÓRDÃO

0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 6

A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, "a", da Lei nº 6.019, de 03.01.1974.

Histórico:

Redação original - DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010".

Corroborando esse entendimento, há precedente desta Turma, assim ementado:

"TERCEIRIZAÇÃO REGULAR. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. Quando se está diante da hipótese de contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, são assegurados aos trabalhadores terceirizados as mesmas vantagens garantidas aos empregados da empresa tomadora dos serviços, em observância ao princípio da isonomia previsto na Constituição Federal, bem como por força do art. 12, "a", da Lei nº 6.019/74, aplicável por analogia, o que não se dá, todavia, quando a terceirização se afigura regular. Recurso do reclamante não provido. (TRT da 4ª Região, 4a. Turma, 0001791-90.2010.5.04.0333 RO, em 25/08/2011, Desembargador Hugo Carlos Scheuermann - Relator. Participaram do julgamento: Desembargador Ricardo Tavares Gehling, Desembargador João



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 7

Pedro Silvestrin)"

Tudo isso considerado, impõe-se negar provimento ao recurso do autor.

DESEMBARGADOR HUGO CARLOS SCHEUERMANN:

INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OJ 383 da SDI-1 DO TST.

Peço vênia ao nobre Relator para divergir no tópico em epígrafe.

O reclamante trabalhou como mecânico contratado pela reclamada Thorga que, por sua vez, prestava serviços de apoio técnico na usina de Candiota para a reclamada CGTEE.

O Contrato da CGTEE com a Thorga decorre de licitação (concorrência), seu objeto é: serviços de apoio técnico com fornecimento de materiais às unidades geradoras da usina de candiota.

A leitura pura e simples da similitude de funções (mecânicos) seria com os cargos operacionais da CGTEE no quadro de carreira, assistente técnico, fl. 51, sendo mais ampla a descrição de atividades específicas de mecânicos de ajustamento/manutenção.

Já segundo prova oral, havia mecânicos tanto da primeira (CGTEE), nominados como Edmílson, Álvaro, Danilo e Dinício, como da segunda (Thorga) reclamadas, em número maior da segunda, que faziam os mesmos serviços, não havendo distinção entre os trabalhadores da primeira e da segunda rdas e que os mecânicos da CGTEE não fiscalizavam os serviços dos mecânicos da Thorga.



ACÓRDÃO

0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 8

Neste sentido é o depoimento única testemunha nos autos, Luiz Carlos Pelupe Quadrado: *"foi empregado da segunda reclamada de 2006 a 2010, na função de mecânico de manutenção, idêntica a exercida pelo autor; que trabalhou com o autor na primeira reclamada; que os empregados Edmilson, Álvaro, Danilo e Dinício eram mecânicos de manutenção; que tais pessoas eram empregados da primeira reclamada; que o depoente, o autor e os empregados referidos eram chamados de mecânicos; que não havia diferenças nas atribuições do autor, do depoente e dos empregados mencionados, já que todos faziam o mesmo serviço; que o autor, o depoente e os empregados referidos trabalham juntos no mesmo local; que não sabe precisar quantos mecânicos empregados da segunda reclamada trabalhavam para a primeira reclamada, apenas esclarecendo que o número era elevado; que havia mais mecânicos da segunda reclamada; que os mecânicos da primeira reclamada não fiscalizavam os serviços executados pelos mecânicos da segunda reclamada; que ratifica que todos os mecânicos trabalhavam conjuntamente, mas para determinados serviços podiam ser divididos em dois ou três, mas não havia distinção entre os trabalhadores da primeira e segunda reclamadas."*

No caso, além da existência de empregados da CGTEE e trabalhadores terceirizados que exercem atividades idênticas, presente o objeto social da reclamada CGTEE - geração de energia elétrica, concluo que as atividades desempenhadas pelo reclamante de manutenção dos equipamentos fazem parte da cadeia produtiva da empresa e, como tal, se inserem na sua atividade-fim, de modo que se mostra inviável reconhecer terceirização lícita. Trata-se, na verdade, a meu ver, de intermediação ilícita de mão-de-obra, o que caracteriza a hipótese de "contratação irregular" do reclamante,



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 9

atraindo, em decorrência, a incidência da aplicação da OJ 383 da SDI 1 do TST.

Há precedentes da mesma situação fática no Tribunal, julgamentos da 9ª e da 6ª Turmas.

Da 9ª Turma, Relator Desembargador João Alfredo Borges Antunes de Miranda (proc. nr. 0000673-97.2010.5.04.0812 RO) julgado em 24-11-11:

"Ementa: TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. TRATAMENTO ISONÔMICO. LEI Nº 6.019/1974. Quando a terceirização é ilícita, porque diz com relação à atividade fim, aplica-se, por analogia, a Lei nº 6.019/1974, visando o tratamento isonômico, não aos empregados nominados, mas ao cargo exercido e na faixa inicial, face à disparidade de tempo de serviço entre o reclamante e os empregados da reclamada CGTEE (21 anos de trabalho). Recurso ordinário interposto pelo reclamante a que se dá provimento parcial no item."

Da 6ª Turma, Relatora Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles, julgamento em 03-08-2011, proc. nr. 0000664-41.2010.5.04.0811 (RO):

"EMENTA: ISONOMIA SALARIAL ENTRE EMPREGADO DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E FUNCIONÁRIOS DA TOMADORA DO TRABALHO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 12 DA LEI Nº 6.019/74. INCIDÊNCIA DA OJ Nº 383 DA SDI-I DO TST. Caso em que, mesmo não se tratando de serviço temporário, configurou verdadeira terceirização de atividade-fim. A despeito de se tratar, a tomadora, de empresa de economia mista, sujeita, portanto, ao disposto no artigo 37, II,



ACÓRDÃO

0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 10

da Constituição Federal, é pertinente a aplicação de forma analógica do previsto no artigo 12, alínea "a", da Lei 6.019/74. Se o legislador preocupou-se em atribuir isonomia salarial para as hipóteses de trabalho temporário, mais acertado ainda é alcançar este direito aos trabalhadores "terceirizados" de forma permanente. Incidência da Orientação Jurisprudencial 383 da SDI-I do TST. Sentença totalmente reformada."

Nas decisões transcritas foi analisada a mesma situação fática dos mecânicos ajustadores, citando inclusive os mecânicos da CGTEE Edmilson, Álvaro, Danilo e Dinício referidos na prova oral desse processo, concluindo-se naqueles feitos pela caracterização de trabalho ligado à atividade-fim e da terceirização ilícita, gerando o direito ao reclamante à isonomia salarial, inclusive vantagens das normas coletivas, nos termos da OJ 383 da SDI 1 do TST.

Transcrevo, como acréscimo as minhas razões de decidir, trecho deste último acórdão citado: *"Na espécie, ainda que não se trate de serviço temporário, configurou verdadeira terceirização de atividade-fim, à medida que as funções do autor consistiam precipuamente na manutenção dos equipamentos aplicados na cadeia produtiva da CGTEE, como denunciam a prova oral e os contratos às fls. 508-677, sem olvidar que o objeto social da primeira ré é a geração de energia elétrica. Ressalte-se, as testemunhas deixaram evidente que, na empresa-tomadora, haviam funcionários que realizavam exatamente as mesmas tarefas que o demandante, inclusive por vezes laborando conjuntamente ou em grupo os "terceirizados" e os funcionários da CGTEE."*



ACÓRDÃO
0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 11

Portanto, meu voto é pelo provimento do recurso do reclamante.

JUIZ CONVOCADO LENIR HEINEN:

VOTO DE ACOMPANHAMENTO

INTERMEDIÇÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OJ 383 da SDI-1 DO TST

Acompanho o voto do Eminentíssimo Relator, ao entendimento de que se trata de atividade-meio e, assim, licitamente terceirizável e, por isso, sem incidência, na hipótese, da OJ 383/SDI-1/TST, presente o seguinte substrato doutrinário, pelo qual tenho me pautado:

"Os serviços acessórios, em geral, tais como os concernentes a relações industriais, finanças, manutenção e garantia de qualidade (hoje executado por empresas altamente especializadas e que os prestam a inúmeras grandes siderúrgicas) atendimento a clientes, comunicação, vigilância, fornecimento de refeições (pela dicção permissiva, aliás, da Lei n. 6.312/76, que regula o PAT - Programa de Alimentação ao Trabalhador), serviços jurídicos, serviços de limpeza industrial ou assistência técnica e processamento de dados e de jardinagem, podem ser e podem não ser objeto de contratos de empreitadas e temporários. Não há qualquer repulsa da ordem jurídica a que assim se contrate, fundamentalmente em apreço à eficiência, à especialização e à setorialização. (VILHENA, PAULO EMILIO RIBEIRO DE. RELAÇÃO DE EMPREGO - ESTRUTURA LEGAL E SUPOSTOS. São Paulo: LTR 2005, p.303/304).

Refere o mesmo autor, para o efeito de distinguir atividade-fim e atividade-meio, da necessidade de "perseguir as estritas operações que conduzem



ACÓRDÃO

0000665-26.2010.5.04.0811 RO

Fl. 12

ao seu objeto final e a ele sempre remeter-se, para que se conceitue o mais aproximativamente possível, o que se deva entender por atividade-fim” (op. cit. p. 304/305), além de referir que a preocupação se assemelha à que existe no âmbito do Direito Civil, quando se procura distinguir obrigações de meio e obrigações de resultado.

De qualquer modo - e ainda com o risco de ser simplista - poder-se-ia afirmar que, para efeito dos “serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador” (assim referidos na Súmula), ocorre atividade-fim quando há coincidência da atividade com o objeto social da empresa, e, por outro lado, há atividade-meio quando tal situação não ocorre.

Por tais fundamentos e com apoio nos já elencados no voto, nego provimento ao recurso.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR RICARDO TAVARES GEHLING (RELATOR)

DESEMBARGADOR HUGO CARLOS SCHEUERMANN

JUIZ CONVOCADO LENIR HEINEN