



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:  
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

# FEPEG

F Ó R U M  
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

## BREVE ANÁLISE ACERCA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE INICIATIVA E TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE-FIM

**Autores:** VINÍCIUS AMARANTE NASCIMENTO, MARCO THULIO GOMES CALDEIRA

### Introdução

O princípio da livre iniciativa, consagrado constitucionalmente e fundante da ordem econômica, traduz-se na atribuição, à iniciativa privada, do papel primordial na produção e circulação de bens ou serviços, cabendo ao Estado apenas uma função supletiva na exploração direta na atividade econômica, sendo permitida apenas quando “necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.” (BRASIL, 1988).

Prega, portanto, o referido princípio a valorização da atividade econômica organizada para fins de produção ou circulação de bens ou serviços, de maneira que o empresário – aquele que exerce a atividade empresarial – exerce função essencial na sociedade, cabendo ao Estado intervir meramente como agente normativo e regulamentador da empresa, exercendo as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e meramente, frise-se, indicativo para o setor privado.

Historicamente, sempre que houve confronto entre a liberdade de iniciativa e outros princípios sociais, o primeiro é deixado de lado, prevalecendo aplicação do segundo diante do caso concreto. Como bem ressalta CRUZ (2018), o princípio da livre-iniciativa vem sendo relativizado – o que pode ser comprovado com uma rápida pesquisa jurisprudencial –, muito em função de uma mentalidade anticapitalista “que incrivelmente se desenvolve em muitas pessoas, sobretudo entre os chamados “intelectuais” e entre aqueles que nos dominam e nos exploram: os burocratas do Estado.” (CRUZ, 2018).

### Materiais e Métodos

A presente pesquisa constitui-se da revisão bibliográfica da doutrina empresarial brasileira, do confronto de normas presentes na Constituição da República Federativa do Brasil e análise de normas infraconstitucionais..

### Resultados e Discussão

#### *A.A livre iniciativa*

É cediço que, como princípio, a livre iniciativa não pode ser considerada absoluta, podendo ser naturalmente relativizada frente a outros princípios. Ressalte-se que há restrições impostas pela própria ordem econômica, positivadas em lei, como quando há a exigência legal para a obtenção de autorização do Poder Público para o exercício de determinada atividade econômica. É o caso dos bancos comerciais e sociedades seguradoras que necessitam de autorização do Banco Central do Brasil e da Superintendência de Seguros Privados, respectivamente, para exercerem suas atividades.

Segundo COELHO (2012, p.), a livre iniciativa desdobra-se em quatro condições fundamentais para o funcionamento eficiente do modo de produção capitalista: a imprescindibilidade da empresa privada para que a sociedade tenha acesso aos bens e serviços – “o princípio da liberdade de iniciativa é inerente ao modo de produção capitalista em que os bens ou serviços de que necessitam ou querem as pessoas são fornecidos quase que exclusivamente por empresas privadas” (COELHO, 2012) –; a busca do lucro como principal motivação dos empresários – é a lógica por trás da criação e manutenção da atividade econômica: a empresa nasce dos interesses individuais e egoístas do empresário cujo maior objetivo é auferir ganhos, devendo a conduta não ser repudiada, mas vista como um elemento propulsor do eficiente funcionamento do modo de produção –; a necessidade jurídica de proteção do investimento privado – a Constituição da República Federativa do Brasil prescreve a liberdade de iniciativa como um dos fundamentos da ordem econômica, juntamente com a valorização do trabalho e proteção do meio ambiente, dentre outros, sendo esses interesses de toda a



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:  
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

# FEPEG

F Ó R U M  
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

## *B. A terceirização da atividade*

Surge a terceirização como uma maneira de tornar mais prática a atividade empresarial, dinamizando e especializando os serviços das empresas. Aqui temos uma empresa tomadora de serviços compactuando com outra – sendo essa a intermediadora – e a segunda contratará o empregado para que, em nome dela, execute serviços para a primeira. Isso tornaria a prestação de serviços um tanto mais simples para o empresário tomador e o intermediador receberia sua parte no acordo.

Anteriormente às leis nº 13.429 de 31 de março de 2017 e nº 13.467 de 13 de julho de 2017, já existia, no dia a dia das empresas, a contratação de serviços através da terceirização, não havendo, contudo, legislação então vigente que regulamentasse o instituto. A inação do Poder Legislativo ensejou a confecção do conteúdo da súmula 331 do TST.

Em 2013, o Tribunal Superior do Trabalho proferiu acórdão no sentido de que a contratação mediante empresa interposta somente será lícita em se tratando de atividade meio, desde que não exista subordinação do trabalhador em relação ao tomador de serviços, que deu origem à súmula 331, a qual não caracterizava por ilícita a terceirização das atividades meio, não formando vínculo empregatício com o tomador a contratação de serviços de vigilância, conservação de limpeza e afins, desde que não houvesse a pessoalidade e subordinação direta.

Saliente-se ainda que tornou-se subsidiária a responsabilidade pelos créditos trabalhistas: quando inadimplente o empregador, atribuía-se a responsabilidade ao tomador de serviços “inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial” (BRASIL, 2013).

Resumindo, a súmula 331 do TST impedia a terceirização das atividades-fim ou as chamadas principais da empresa, vez que determinava que não poderia haver pessoalidade e subordinação entre o trabalhador terceirizado e a empresa contratante.

Vê-se que a inércia do legislador quanto ao assunto ocasionou na criação de normas atinentes à prestação de serviços por empresas interpostas sob uma ótica do Direito do Trabalho, não sob a visão isonômica de direitos, quando teríamos normas benéficas tanto para trabalhador, quanto para a empresa. Como já foi dito e ressaltado, o princípio da livre iniciativa é relativizado quando colocado em confronto com outros princípios sociais.

No dia 31 de março de 2017, foi promulgada a Lei nº 13.429 que passou a dispor sobre o trabalho temporário e sobre a terceirização. Ressalte-se que a referida lei não mencionou diferenças entre a terceirização de atividades principais ou secundárias, o que fez boa parte da doutrina crer na possibilidade de terceirização lícita da atividade-fim.

Buscando sanar a omissão legislativa, o legislador trabalhista alterou novamente a redação da Lei nº 6.019/74 através da Lei e nº 13.467 de 13 de julho de 2017, a chamada lei da reforma trabalhista. O referido instrumento normativo passou a prever expressamente a possibilidade de terceirização das atividades fim da empresa. Vale a transcrição da alteração do art. 4º: “Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.” (BRASIL, 2017)

No dia 30 de agosto de 2018, o Supremo Tribunal Federal julgou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental de nº 324, julgamento no qual proferiu decisão favorável à possibilidade de terceirização de quaisquer atividades, sejam atividades-meio os atividades-fim da empresa. Destarte, a decisão passa a ser reconhecida no âmbito trabalhista com força um tanto majorada, dado que a modificação efetuada pela reforma trabalhista é também reconhecida pelo STF. Vale ainda dizer que o STF manteve a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora de serviços, observando a disposição legal do art. 5º-A, § 5º da lei nº 6.019/74. Caso a empresa contratante não possa arcar com as verbas trabalhistas do empregado, restará, subsidiariamente, à tomadora o pagamento do crédito de natureza alimentícia.

Vê-se que, sob a análise da livre iniciativa, da livre concorrência e do desenvolvimento econômico, o STF apontou a falta de fundamento normativa para a vedação da terceirização da atividade-fim, confirmando que, hodiernamente, o princípio da livre iniciativa ocupa um importante papel como norma constitucional, de maneira que, mesmo frente aos demais princípios sociais, tem ganhado reconhecimento.



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:  
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

# FEPEG

F Ó R U M  
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

## Considerações Finais

Pode-se concluir que a atividade de terceirização é uma tendência brasileira que se exige atenção aos aspectos legais de ordem trabalhista, previdenciária e tributária. No que tange ao princípio da livre iniciativa, destaca-se que tem papel fundamental para a ordem econômica brasileira, pois, através dele atribui-se a iniciativa privada a importante função de produção, fomentação e circulação de bens ou serviços, constituindo assim pilar sobre a qual se solidifica a ordem econômica. Dessa forma cabe ao Estado apenas complementar essa ação, pois a Constituição Federal determina que o Estado deve apenas explorar diretamente a atividade econômica quando necessária a segurança nacional ou diante de relevante interesse coletivo (CF, art. 173).

Destaca-se ainda que a Constituição traz no art. 174 que o Estado tem atuação como agente desenvolvedor de normas e de regulamentos para a atividade econômica exercendo as incumbências de fiscalização, incentivo e planejamento de acordo com a legalidade, com a finalidade de evitar abusos.

## Referências Bibliográficas

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BRASIL. **Lei 6.019, de 3 de Janeiro de 1974**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6019.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6019.htm)>. Acesso em: 9 de outubro de 2018, as 0h e 49min.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 331**. In: Vade Mecum.: edição especial. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CRUZ, André Santa. **Direito Empresarial**. 8. ed. São Paulo: Forense, 2018.