



UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
Faculdade de Direito e Relações Internacionais
Curso de Direito– FADIR

Lizandra Michele Arosio

A TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINSITRAÇÃO PÚBLICA.

Dourados - MS

2018

LIZSANDRA MICHELE AROSIO

A TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINSITRAÇÃO PÚBLICA.

Trabalho de conclusão apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal da Grande Dourados, como pré-requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Bruno Alexandre Rumiatto.

Dourados - MS

2018



ATA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Em 01 de fevereiro de 2018, compareceu para defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso, requisito obrigatório para a obtenção do título de Bacharel em Direito o (a) aluno (a) **Lizandra Michele Arosio** tendo como título "A Terceirização na Administração Pública".

Constituíram a Banca Examinadora os professores Me. Bruno Alexandre Rumiatto (orientador/a), Me. Artur Ramos do Nascimento (examinador/a) e o Julia Stefanello Pires (examinador/a).

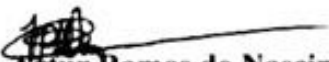
Após a apresentação e as observações dos membros da banca avaliadora, o trabalho foi considerado (a) Aprovado.

Por nada mais terem a declarar, assinam a presente Ata.

Observações: _____

Assinaturas:


Me. Bruno Alexandre Rumiatto
Orientador/a


Me. Artur Ramos do Nascimento
Examinador/a


Julia Stefanello Pires
Examinador/a

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP).

A769t Arosio, Lizabetha Michele
A Terceirização na Administração Pública / Lizabetha Michele Arosio
-- Dourados: UFGD, 2018.
60f. : il. ; 30 cm.

Orientador: Bruno Alexandre Rumiatto

TCC (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito e Relações
Internacionais, Universidade Federal da Grande Dourados.
Inclui bibliografia

1. Direito do Trabalho. 2. terceirização. 3. administração pública. 4.
responsabilidade subsidiária. I. Título.

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

©Direitos reservados. Permitido a reprodução parcial desde que citada a fonte.

RESUMO

Tomando por base o modelo de contratação de mão de obra usualmente utilizado, o qual envolve empregador e empregado, a terceirização surge como novidade no âmbito trabalhista, adicionando mais um sujeito à relação. Por diferir do modelo bilateral e ser uma prática consideravelmente recente no Brasil, a terceirização carece de legislação completa, deixando algumas brechas na vida prática. Nesse sentido, um dos pontos críticos tange a dificuldade de constatar a culpa da Administração Pública ao terceirizar atividades, ante a ausência de critérios objetivos para tanto. A principal finalidade do presente trabalho é discutir a necessidade de se estipular parâmetros mínimos que sejam capazes de aferir a existência ou não de culpa *in vigilando* do Estado, bem como trazer alternativas efetivas a sanar a ausência de norma, baseando-se na posição de ministros do Supremo Tribunal Federal e no constatado no estudo de caso realizado.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Terceirização. Administração Pública. Responsabilidade subsidiária.

ABSTRACT

Based on the model of hiring usually used, which involves employer and employee, the outsourcing appears as a novelty in the Labor Law, adding another subject to the relationship. Because it differs from the bilateral model and is a fairly recent practice in Brazil, outsourcing lacks complete legislation, leaving some loopholes in the practical life. Therefore, one of the critical points is the difficulty of finding out the fault of the Public Administration when outsources some activity, in the absence of objective criteria to do so. The main purpose of the present work is to discuss the need to establish minimum parameters that are capable of assessing the existence or not of the State's guilt, as well as to bring effective alternatives to remedy the absence of a norm, based on the position of ministers of the Federal Supreme Court and on the verified in the research done.

Key words: Labor Law. Outsourcing. Public Administration. Subsidiary Liability.

.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo;

CF – Constituição Federal;

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho;

CPC – Código de Processo Civil;

MPT – Ministério Público do Trabalho.

STF – Superior Tribunal Federal;

TRT – Tribunal Regional do Trabalho;

TST – Tribunal Superior do Trabalho;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	p. 7
1. CAPITULO I – APONTAMENTOS HISTÓRICOS QUANTO A CONSTRUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	p. 10
1.1. Surgimento do Direito do Trabalho.	p. 10
1.2. Fases Históricas.	p. 12
2. CAPITULO II – TERCEIRIZAÇÃO: CONCEITO E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA NO BRASIL	p. 17
2.1. Conceito.	p. 17
2.2. Evolução Legislativa no Brasil.	p. 19
3. CAPITULO III - TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA E ILÍCITA: COMPARAÇÃO ENTRE OS PARÂMETROS DA SÚMULA 331 DO TST COM A NOVA REDAÇÃO DO ART. 4º-A, DA LEI 6.019/1974	p. 26
4. CAPITULO IV – A RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA TERCEIRIZAÇÃO	p. 33
4.1 Parâmetros para aferir a responsabilidade da Administração Pública... ..	p. 36
5. CAPITULO V – ESTUDO DE CASO	p. 48
CONSIDERAÇÕES FINAIS	p. 52
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	p. 55
ANEXOS	p.57

INTRODUÇÃO

A terceirização surge no âmbito trabalhista como uma técnica para diminuir gastos e aumentar a competitividade entre empresas concorrentes. Ela é caracterizada pela contratação de um terceiro para a execução de uma tarefa específica da empresa. Desse modo, sob o ponto de vista do Direito do Trabalho, há a quebra do clássico modelo bilateral de relação de emprego, criando, portanto, uma relação trilateral entre empregado, empregador (empresa contratada), e tomador de serviços.

A aplicação de tal método não se limitou às empresas privadas, sendo adotada pela Administração Pública em suas mais diferentes esferas. Como forma de regulamentar a relação trilateral, o legislador brasileiro criou algumas leis esparsas e os Tribunais Superiores, por sua vez, adotaram seus entendimentos sobre o tema.

A presente monografia tem como o objetivo demonstrar as características da terceirização na seara trabalhista, com enfoque nas suas consequências na Administração Pública.

O estudo inicia-se com a apresentação dos fatos históricos da construção do Direito do Trabalho, firmando suas estacas iniciais com a ascensão do trabalho juridicamente subordinado. Assim, ao longo da história, é possível identificar quatro fases do desenvolvimento normativo, demonstrados por grandes acontecimentos mundiais.

Na contramão da conceituação típica da relação de trabalho, cujo objeto envolve empregado e empregador, numa típica relação bilateral, surge a terceirização como nova forma de contratação, apresentando mais um ator nessa relação, qual seja, a empresa tomadora do serviço.

Essa nova modalidade contratual surgida no Brasil a partir da década de 70 passou a ser largamente adotada pelas empresas não obstante a inexistência de uma legislação que a definisse e desse a devida amplitude de sua conceituação. Tal incumbência recaiu sobre os tribunais trabalhistas brasileiros, notadamente o Tribunal Superior do Trabalho, os quais através de seus julgamentos foram

construindo juridicamente a figura da terceirização nas relações de trabalho, bem como sua amplitude e a responsabilidade daqueles que a adotaram, definindo-a em quais hipóteses seria lícita ou ilícita.

Todos os contornos dados pela Súmula 331/TST e das leis que tratam sobre o assunto (Decreto-lei n. 200/1967, Lei n. 5.645/1970, Lei n. 6.019/1974, Lei n. 7.102/1983, Lei 13.429/2017) foram responsáveis pela definição da responsabilidade subsidiária do tomador de serviço nas relações de trabalho do seu contratado, seja ele ente público ou privado. Todavia, o que se verifica é que quando se trata de Administração Pública não há ditames legais ou jurisprudenciais suficientes para balizar o modo de aferir a ocorrência da culpa.

Nesse aspecto envolvendo a responsabilidade da Administração Pública, o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento em duas oportunidades, aduzindo ser necessária a incidência de culpa *in vigilando* e, secundariamente, culpa *in eligendo* para que o ente público seja condenado subsidiariamente. Entretanto, apesar de seus pronunciamentos, a Suprema Corte não fez qualquer menção sobre o que caracteriza a fiscalização adequada por parte da Administração Pública, a fim de que a responsabilidade subsidiária seja reconhecida ou afastada. O que se vê é que apesar de haver previsão legal para que o poder público fiscalize a execução dos contratos, ela é bastante rasa.

Corroborando ao tema, durante o julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 760.931 o voto do Ministro Luís Roberto Barroso e da Ministra Rosa Weber abordam a necessidade de se estabelecer parâmetros mínimos para aferir a responsabilidade do poder público, além da indispensabilidade de inversão do ônus da prova, ante a melhor possibilidade da Administração Pública produzir a prova de fiscalização.

Tais argumentos visam não só a proteção dos direitos assegurados ao trabalhador, mas também a segurança dos entes públicos tomadores de serviço, os quais terão onde se apoiar no tocante as medidas que devem ser tomadas para afastar a responsabilização subsidiária. Outrossim, a existência de balizas para aferir uma correta fiscalização do cumprimento dos contratos de trabalho auxilia o julgamento, garantindo uma posição uniforme de magistrados e tribunais.

Como forma de trazer informações para além das doutrinas e decisões judiciais, procedeu-se um estudo de caso na 1ª Vara do Trabalho de Dourados, mediante autorização da juíza titular, foi realizada pesquisa das ações trabalhistas ajuizadas em face da Universidade Federal da Grande Dourados na qualidade de tomadora de serviços nos anos de 2016 e 2017. Cerca de 76 processos foram analisados individualmente e, com o intuito a preservar as partes do processo, apenas informações genéricas foram trazidas ao presente trabalho, tais como o resultado do processo e direitos mais requisitados nos pedidos.

Ressalta-se que no tange aos Direitos Humanos, matéria essa inerente à discussão da existência e embasamento do Direito do Trabalho, propositalmente não houve aprofundamento ao tema, tendo em vista o objetivo prático do presente trabalho.

A metodologia empregada foi a de pesquisa bibliográfica, tomando por base livros de doutrinadores da área trabalhista e civil que versam sobre o tema, bem como artigos científicos e jurisprudências. Além disso, utilizou-se a metodologia de estudo de caso com o objetivo de analisar ações trabalhistas da 1ª Vara do Trabalho de Dourados versando sobre terceirização na Administração Pública.

Diante disso, essa dissertação de monografia tem como escopo discutir a responsabilidade da Administração Pública nas relações de terceirização de mão de obra, mormente a necessidade de definição, seja pela jurisprudência dos tribunais superiores, seja pelo meio legislativo, de parâmetros mínimos a aferição da culpa do ente público na fiscalização dos contratos de trabalho de sua prestadora de serviço.

CAPÍTULO I

1. APONTAMENTOS HISTÓRICOS QUANTO A CONSTRUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO.

1.1 Surgimento do Direito do Trabalho.

Por certo que o trabalho por si só existe há incontáveis anos, todavia, por muito tempo sua conotação era negativa, se relacionando a castigo e obrigação. A própria origem da palavra trabalho remete ao desgaste e ao sacrifício, sua etimologia vem de *tripalium*, um instrumento de tortura utilizado para bater em condenados.¹

O trabalho era tido como forma de castigo e submissão do trabalhador para com o seu senhor, isto é, escravos e servos foram os responsáveis pela força bruta que moveu a humanidade por longos anos.

Com o passar dos anos, além da mudança do seu significado, o Direito do Trabalho surgiu como ramo essencial para a construção da sociedade, conquistando direitos e garantias primordiais aos trabalhadores, amparando-os de modo a assegurar a proteção aos olhos da lei.

Nesse ideia, Maurício Godinho Delgado entende que a existência de tal ramo especializado do Direito “supõe a presença de elementos socioeconômicos, políticos e culturais que somente despontaram de forma significativa e conjugada, com o advento da evolução capitalistas.”²

¹RIBEIRO, Elisa Antônia. A evolução do conceito de trabalho e a sua relação com a formação profissional. Revista Evidência: olhares e pesquisa em saberes educacionais. Araxá, v. 13, n. 13, Ano 2017. Disponível em: <<http://www.uniaraxa.edu.br/ojs/index.php/evidencia/article/view/290/272>>. Acesso em 08 nov.2017.

²DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 87.

Para tanto, o Direito do Trabalho tem suas estacas na ascensão das relações empregatícias de trabalho, baseando todos os seus princípios, normas e características nesse pontual vínculo entre mão de obra e tomador de serviço.³

De forma sistemática, o trabalho juridicamente livre pressupõe a existência do trabalho subordinado, o qual, conseqüentemente, constrói a relação de emprego. Contudo, no passado, a mão de obra livre no âmbito econômico-social era escassa, não havendo a figura do labor subordinado. Isso se dava em razão do obreiro estar vinculado de forma pessoal e absoluta ao seu tomador de serviço, estabelecendo um vínculo de propriedade e sujeição entre eles.⁴

Oportuno trazer as lições de Maurício Godinho Delgado:

A subordinação é, pois, enfocada pela ordem jurídica sob um prisma estritamente objetivo, atuando sobre o modo de realização da prestação pactuada. Não gera um estado de sujeição pessoal (prisma subjetivo) do prestador de serviços – razão por que supõe e preserva a liberdade do prestador. Já a sujeição é subjetiva, atuando sobre a pessoa do trabalhador - razão por que supor e reproduz sua falta de liberdade pessoal.⁵

Desta feita, o trabalho livre somente pode ser observado com o fim da Idade Média e o início da Idade Moderna, momento em que os servos foram expulsos dos feudos e se lançaram na sociedade como mão de obra juridicamente livre.⁶

O trabalho subordinado, por sua vez, surgiu como categoria específica séculos depois, com a Revolução Industrial do século XVII, quando o trabalhador foi reinserido ao sistema de produção. Tal período combinou três características, quais sejam: a relação de subordinação entre os sujeitos; a liberdade do proletário; e os meios de produção de seu titular.⁷

Godinho, leciona em sua obra sobre o tema, demonstrando a evolução e as mudanças na história:

Somente a partir desse último momento, situado desde a Revolução Industrial do século XVI (e principalmente século XVIII), é que a relação empregatícia (com subordinação que lhe é inerente) começará seu roteiro de construção de hegemonia no conjunto das relações de produção fundamentais da sociedade industrial contemporânea (...). O Direito do Trabalho é, pois, produto cultural do século XIX e das transformações econômico-sociais e políticas ali vivenciadas. Transformações todas que

³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

⁵ Ibidem, p. 90.

⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

coloca a relação de trabalho subordinado como núcleo motor do processo produtivo característico daquela sociedade. Em fins do século XVIII e durante o curso do século XIX é que se maturam, na Europa e Estados Unidos todas as condições fundamentais de formação do trabalho livre mas subordinado e de concentração proletária, que propiciaram a emergência do Direito do Trabalho”.⁸

Assim, o movimento da Revolução Industrial e o conseqüente surgimento do labor livre e subordinado, fizeram do vínculo empregatício a principal forma de relação laboral vigente a partir desse marco histórico. Dessa forma, formou-se o ambiente social e jurídico propício para que o Direito do Trabalho criasse corpo suficiente e se tornasse uma importante conquista para toda a sociedade.⁹

1.2 Fases Históricas

Quando se analisa a evolução do Direito do Trabalho ao longo da história é possível identificar quatro diferentes fases de desenvolvimento empírico normativo, as quais elucidam as bases sobre as quais esta área social do direito está alicerçada.

A primeira delas denomina-se manifestações incipientes ou esparsas, a qual tem início com a expedição da *Peel's Act*¹⁰, em 1802, na Inglaterra. Basicamente, tal diploma tratava de fixar normas protetivas de restrição à utilização de mão de obra de crianças e adolescentes.¹¹

Em que pese a criação de outras normas nesse mesmo sentido, vislumbrou-se a ausência de união operária como forma de pressão a elaboração de normas laborais. Nesse sentido, tal fase não foi capaz de originar um ramo jurídico propriamente dito, isto é, as leis trabalhistas não eram consistentes o suficiente para ensejar a formação do Direito do Trabalho.¹²

⁸ Ibidem, p. 91/92.

⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

¹⁰ Apontada como a primeira lei trabalhista, o *Moral and Health Act* foi promulgado na Inglaterra por iniciativa do então primeiro-ministro, de Robert Peel, em 1802. Ele fixou medidas importantes, mas inadmissíveis hoje em dia: duração máxima da jornada de trabalho infantil em 12 horas, além de proibir o trabalho noturno. A EVOLUÇÃO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2011/04/evolucao-das-relacoes-trabalhistas>>. Acesso em 07 nov.2017.

¹¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

¹² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

Já a segunda fase é conhecida pela sistematização e consolidação do ramo jurídico, marcada por diversos acontecimentos de suma importância, estendendo-se entre 1848 e um período seguinte a Primeira Guerra Mundial.¹³

Temos como a gênese da fase a Revolução de 1848 na França, o Movimento Cartista na Inglaterra, além do Manifesto Comunista de Marx e Engels.¹⁴

A Revolução Industrial na Inglaterra fez surgir a figura do proletariado, isto é, pessoas responsáveis pela força bruta de trabalho nas fábricas, marginalizadas pelas condições em que viviam. Os obreiros laboravam por jornadas ininterruptas, sob condições extremamente insalubres, além de se sujeitar a um salário ínfimo para sobreviver.¹⁵

Diante disso, diversos movimentos operários surgiram em meados do século XIX para reivindicar melhores condições de trabalho, sendo o Cartismo o mais conhecido deles. Por meio de comícios e manifestações por todo território britânico, os cartistas pugnavam pelo sufrágio universal, diminuição da jornada de trabalho, e diversas outras injustiças sociais.¹⁶

O intuito do movimento concretizou-se com a criação e aprimoramento da legislação trabalhista da época, as quais primavam pela mediação das relações entre operários e industriários, concedendo melhorias para a população obreira.¹⁷

Pela primeira vez, na França, um movimento de massa se tornou uma ação coletiva, deixando os trabalhadores em qualidade de sujeito coletivo. Além de obterem o reconhecimento de, por exemplo, ter direito a greve, direito de associação e fixação de jornada de trabalho, o movimento coletivo mostrou seu poder ao defender seus interesses comuns.¹⁸

Nesse ínterim, durante o período de aproximadamente 70 anos, leis trabalhistas eclodiam pelos países europeus, ao passo que as negociações coletivas também avançavam para tanto.¹⁹

Importante, ainda, citar o *Encíclica Renum Novarum*, editada pelo Papa Leão XIII em 1891, documento este onde a Igreja Católica se manifestou oficialmente em

¹³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

¹⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

¹⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

¹⁶ O MOVIMENTO CARTISTA. Disponível em: <<http://historiadomundo.uol.com.br/idade-contemporanea/movimento-cartista.htm>>. Acesso em 08.nov.2017

¹⁷ CARTISMO. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/historia/cartismo/>>. Acesso em 08.nov.2017.

¹⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

¹⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

defesa dos trabalhadores, pugnando pela ação dos Estados e dirigentes no sentido de regular as relações trabalhistas.

Oportuno transcrever parte de seu texto:

[...] Obrigações dos operários e dos patrões. Entre estes deveres, eis os que dizem respeito ao pobre e ao operário: deve fornecer integral e fielmente todo o trabalho a que se comprometeu por contrato livre e conforme a equidade; não deve lesar o seu patrão, nem nos seus bens, nem na sua pessoa; as suas reivindicações devem ser isentas de violências e nunca revestirem a forma de sedições; deve fugir dos homens perversos que, nos seus discursos artificiosos, lhe sugerem esperanças exageradas e lhe fazem grandes promessas, as quais só conduzem a estereis pesares e à ruína das fortunas.

Quanto aos ricos e aos patrões, não devem tratar o operário como escravo, mas respeitar nele a dignidade do homem, realçada ainda pela do Cristão. O trabalho do corpo, pelo testemunho comum da razão e da filosofia cristã, longe de ser um objecto de vergonha, honra o homem, porque lhe fornece um nobre meio de sustentar a sua vida. O que é vergonhoso e desumano é usar dos homens como de vis instrumentos de lucro, e não os estimar senão na proporção do vigor dos seus braços. O cristianismo, além disso, prescreve que se tenham em consideração os interesses espirituais do operário e o bem da sua alma. Aos patrões compete velar para que a isto seja dada plena satisfação, para que o operário não seja entregue à sedução e às solicitações corruptoras, que nada venha enfraquecer o espírito de família nem os hábitos de economia. Proíbe também aos patrões que imponham aos seus subordinados um trabalho superior às suas forças ou em desarmonia com a sua idade ou o seu sexo.

Mas, entre os deveres principais do patrão, é necessário colocar, em primeiro lugar, o de dar a cada um o salário que convém. Certamente, para fixar a justa medida do salário, há numerosos pontos de vista a considerar. Duma maneira geral, recordem-se o rico e o patrão de que explorar a pobreza e a miséria e especular com a indigência, são coisas igualmente reprovadas pelas leis divinas e humanas; que cometeria um crime de clamar vingança ao céu quem defraudasse a qualquer no preço dos seus labores: «Eis que o salário, que tendes extorquido por fraude aos vossos operários, clama contra vós: e o seu clamor subiu até aos ouvidos do Deus dos Exércitos»(6). Enfim, os ricos devem precaver-se religiosamente de todo o acto violento, toda a fraude, toda a manobra usurária que seja de natureza a atentar contra a economia do pobre, e isto mais ainda, porque este é menos apto para defender-se, e porque os seus haveres, por serem de mínima importância, revestem um carácter mais sagrado. A obediência a estas leis — pergunta-mos. Nós — não bastaria, só de per si, para fazer cessar todo o antagonismo e suprimir-lhe as causas?²⁰[...]

A terceira fase caracteriza-se pela institucionalização ou oficialização do Direito do Trabalho, iniciando-se logo após a Primeira Guerra Mundial, com a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em 1919.²¹

20 CARTA ENCÍCLICA RERUM NOVARUM DO SUMO PONTÍFICE PAPA LEÃO XIII. Disponível em: <https://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html>. Acesso em 07.nov.2017.

²¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

Nesse instante histórico, o Direito do Trabalho assume papel indiscutível em diversos países, tornando-se um *“ramo jurídico absolutamente assimilado à estrutura e dinâmica institucionalizadas da sociedade civil e do Estado”*.²²

Os princípios justralhistas são agregados nas ordens jurídicas dos países de economia central, sendo diretamente assimilado às estruturas estatais, materializado pela sua presença em diversas constituições. Por consequência, há a ampliação das leis trabalhistas vigentes, aglutinando os interesses laborais com as estratégias do Estado.²³

Aduz o experto Maurício Godinho Delgado:

As constituições Democráticas pós-1945, da França, da Itália e da Alemanha em um primeiro momento (segunda metade da década de 40), e depois, de Portugal e da Espanha (década de 1970), não só incorporariam normas justralhistas, mas principalmente diretrizes gerais de valorização do trabalho e do ser humano que labora empregaticamente para outrem. Mais: incorporariam princípios, constitucionalizando-os, além de fixar princípios gerais de clara influência na área laborativa (como os da dignidade da pessoa humana e da justiça social, por exemplo).²⁴

Por fim, a quarta e última fase está marcada pela crise e transição do Direito do Trabalho.

Dada as diversas conquistas da fase anterior, a qual ficou conhecida como Estado de Bem-Estar Social, houve diversas políticas sociais, que interviam diretamente na economia e proporcionaram distribuição social dos ganhos de forma mais igualitária.²⁵

Entrementes, em contraponto a isso, um punhado de fatores mudou tal situação de benesse, surgindo o Estado Neoliberal.

Entre os anos de 1973 e 1974 eclodiu a crise econômica do petróleo, abalando a estabilidade do sistema econômico e fazendo com que a inflação e a concorrência empresarial aumentassem exponencialmente. Corroborando, as políticas estatais de intenso cunho social também decaíram.²⁶

²² Ibidem, p. 102.

²³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

²⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

²⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

²⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

Por outro lado, o desenvolvimento tecnológico culminou na microeletrônica, robotização e informática, reduzindo os postos de trabalho humano em diversos setores, asseverando o desemprego e a precarização da mão de obra.²⁷

Diante disso, os empresários viram a necessidade de reestruturação da logística clássica de gestão, sobre as quais galgaram-se as normas laborativas. Nesse cenário, surgem ideias de descentralização administrativa, com o intuito de diminuir o tamanho da empresa (*downsizing*), repartindo as competências com outras empresas, fortalecendo, por exemplo, a terceirização

Nesse contexto, a terceirização ergue-se como o meio pelo qual os custos poderiam ser diminuídos, de modo que encolheria o número de empregados, bem como outros valores relacionados diretamente a produção. As atividades adjacentes a principal eram delegadas a outras indústrias, as quais encaminhavam o produto a “empresa matriz” para que finalizasse a atividade fim.

Ante ao cenário, houve nos principais centros capitalistas do mundo (Inglaterra, Estados Unidos e Alemanha) valorosas vitórias políticas, cuja a ideologia dos governantes se encontrava no pensamento desregulatório da intervenção estatal. “No centro dessa diretriz em prol da desregulação das políticas sociais e das regras jurídicas limitadoras do mercado econômico encontrava-se, por lógica decorrência, o Direito do Trabalho”.²⁸

Nesse diapasão, o Estado age minimamente, preocupando-se apenas com o essencial para o desenvolvimento do capital, corroborando para a intensificação dos efeitos da crise em relação a classe operária, isto é, a desregulamentação das novas formas de trabalho, com a conseqüente informalização e desorganização do mercado de trabalho.²⁹

Não obstante, apesar dos malefícios, todo esse cenário mostrou que, além do Direito do Trabalho ser de extrema importância, já que ele é quem detém o poder de regulamentar as relações de trabalho e assegurar ao trabalhador segurança jurídica e fática, ele deve renovar-se a cada dia, para que se mantenha firme na responsabilidade de amparar ao obreiro nas mais diversas situações.

²⁷DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

²⁸DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 107.

²⁹DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

CAPÍTULO II

2. TERCEIRIZAÇÃO: CONCEITO E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA NO BRASIL.

2.1 Conceito

Terceirização trata-se de um fenômeno em que há a transferência da execução de certas atividades da empresa contratante para outras empresas contratadas. Ao invés de uma única empresa produzir tudo aquilo que lhe diz respeito, ela repassa a realização de determinadas tarefas a outra empresa, de modo que ao final buscam um único objetivo.

A doutrina conceitua terceirização como:

³⁰[...] Terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação trabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços trabalhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente.³¹

[...] Maneira de se evocar a existência de um contrato de trabalho voltado preferencialmente para a prestação de serviços a devotados a terceiros.³²

O fenômeno da terceirização consiste em transferir para outrem atividades consideradas secundárias, ou seja, de suporte, atendo-se a empresa à sua atividade principal. Assim, a empresa se concentra na sua atividade-fim, transferindo as atividades

Na linguagem da administração empresarial ganhou corpo a palavra terceirização para designar o processo de descentralização das atividades da empresa, no sentido de desconcentrá-las para que sejam desempenhadas em conjunto por diversos centros de prestação de serviços e não mais de modo unificado numa só instituição.³³

Segundo o art. 4 – A, da Lei 6.019/1974, a qual dispõe sobre o trabalho temporário:

³⁰TRINDADE, Washington L. da. Os caminhos da terceirização, Jornal Trabalhista, Brasília, 17.8.1992, ano IX, n. 416, p. 869.

³¹DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 487.

³²SILVA, Homero Batista Mateus. Curso de Direito do Trabalho Aplicado. Vol. 01. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

³³NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Subcontratação ou Terceirização, Revista dos Tribunais, 07.1993, volume 83, p. 02.

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.³⁴

Portanto, possuindo a prestadora de serviço capacidade econômica coadunável para com o serviço a ser prestado, haverá a possibilidade da terceirização de atividades.

A relação jurídica entre empresa tomadora e prestadora se dá através de contrato de natureza civil ou empresarial, isto é, contrato de prestação de serviço. Todavia, em relação ao obreiro que viabiliza a execução de tais atividades, sua situação jurídica é bastante peculiar.³⁵

Nesse tipo de contrato, instaura-se uma relação trilateral, cujos polos são compostos por: **1)** empresa tomadora do serviço, **2)** empresa prestadora de serviço, **3)** trabalhador.

Como é sabido, conforme o art. 3 da Consolidação das Leis do Trabalho, o vínculo empregatício é composto por quatro requisitos cumulativos e essenciais, quais sejam, habitualidade, onerosidade, pessoalidade, subordinação.

Além disso, segundo a lei trabalhista brasileira, para o estabelecimento do vínculo empregatício típico pressupõem-se uma relação bilateral, entre empregador e empregado.

A terceirização, em contrapartida, vem de encontro ao modelo clássico de relação de emprego, uma vez que adiciona uma terceira pessoa na relação de trabalho e altera a dinâmica do serviço.

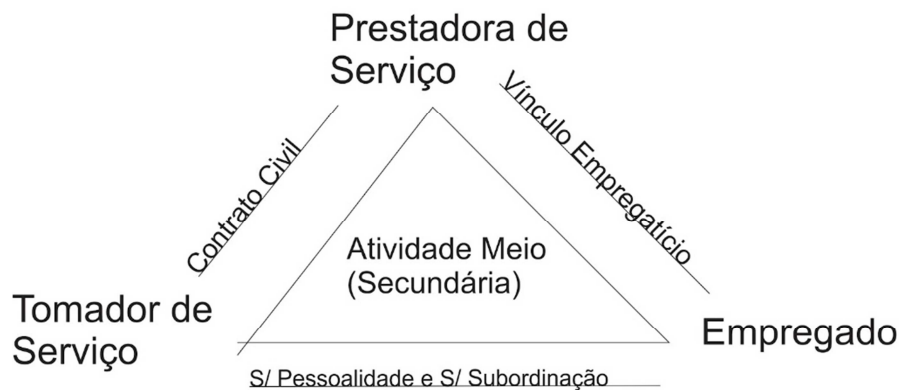
Apesar do trabalhador executar as tarefas em prol da tomadora de serviços, o seu vínculo empregatício se estabelece com a empresa prestadora, uma vez que, a rigor, o requisito da subordinação é preenchido com esta. Não há, portanto, qualquer ligação contratual empregatícia entre trabalhador e empresa tomadora.³⁶

³⁴BRASIL. Lei n. 6.019, de 03 de janeiro de 1974. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm. Acesso em 14.jan. 2018.

³⁵GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017.

³⁶GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

A imagem abaixo explica didaticamente a relação trilateral³⁷:



Portanto, o estabelecimento desse modelo trilateral de relação contratual de trabalho havido entre todos os atores participantes é o que marca e define o modelo descentralizante da terceirização, cujos efeitos, em muitas situações, demonstram a precarização dos direitos dos trabalhadores e a pulverização de responsabilidades.³⁸

2.2 Evolução Legislativa da Terceirização no Brasil

O fenômeno da terceirização é consideravelmente recente no Brasil, tendo ascensão e clareza apenas nos últimos trinta anos. Apesar do crescimento industrial experimentado pelo país nas décadas de 1930/40, o que poderia incentivar as medidas descentralizantes, manteve-se a clássica organização bilateral de vínculo de empregatício, sem qualquer manifestação significativa da prática de terceirização. Ante a quase não ocorrência de tal prática, a já vigente CLT não previu qualquer regulamentação legislativa para tanto.³⁹

De maneira bastante similar, Lívia Mendes Moreira Miraglia afirma em sua obra que:

³⁷ Imagem retirada da internet. Disponível em: <http://direitodotrabalhouff.blogspot.com.br/2013/01/terceirizacao-trabalhista.html>. Acesso em 09.jan.2018.

³⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

³⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

O movimento terceirizante intensificou-se nas décadas de 1960 e 1970, quando, então, o legislador se preocupou em editar legislação regulamentadora, ainda que esparsa. Sendo assim, não cuida a Consolidação das Leis do Trabalho, datada de 1943, especificamente do fenômeno supracitado.⁴⁰

Os primeiros passos foram timidamente dados pela administração pública ao fim da década de 1960, contudo a designação “terceirização” ainda não era utilizada.

O decreto-lei n.º 200/1967 estabeleceu em seu artigo décimo que a Administração Federal deveria descentralizar a execução de suas atividades instrumentais, repassando para a área da iniciativa privada, desde que plenamente capacitada, os encargos de execução. Todavia, apesar do aduzido, instaurou-se dúvida quanto a espécie e o limite da incumbência que poderia ser objeto de tal determinação.⁴¹

Posteriormente, a Lei n.º 5.645/1970 esclareceu tal questionamento, indicando no art. 3º, parágrafo único, um rol exemplificativo de atividades, conforme a seguir:

Parágrafo único. As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução indireta, mediante contrato, de acordo com o artigo 10, § 7º, do Decreto-lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967.

Tem-se, portanto, que somente era autorizado à Administração Pública contratar o serviço privado para a realização de atividades de apoio, atividades-meio, sendo a empresa prestadora de serviço obrigatoriamente pessoa de direito privado e suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar suas funções.

Mais adiante surgiu a regulamentação da terceirização do âmbito privado com o advento das leis n.º 6.019/1974, a qual versa sobre o trabalho temporário, e n.º 7.102/1983, estabelecendo parâmetros para vigilância bancária.⁴²

⁴⁰ MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: Quartier Latim, 2008, p. 142.

⁴¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

⁴² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

A primeira lei impactou grandemente o sistema justralhista brasileiro, visto ter afastado as normas até então vigentes sob a égide da Consolidação das Leis Trabalhistas, alterando na esfera privada o modelo empregatício clássico. Não obstante, sua abrangência permitia a terceirização por tempo determinado, de modo que não se perpetuasse.

A segunda lei, por sua vez, autorizou a terceirização permanente, restringindo-se a categoria profissional dos vigilantes. A priori, tal legislação regulamentava o serviço de vigilância em instituições bancárias, entretanto, em 1994 houve a ampliação das possibilidades de terceirização de serviços, englobando “vigilância patrimonial de qualquer instituição e estabelecimento público ou privado, inclusive segurança de pessoas físicas, além do transporte ou garantia de transporte de qualquer tipo de carga”.⁴³

Como já mencionado, nessa relação trilateral entre trabalhador, empresa prestadora de serviço e empresa/ente público tomador de serviço há diferentes formas de contrato. Entre os empreendimentos firma-se contrato de natureza civil ou empresarial, isto é, contrato de prestação de serviços de uma para com a outra. Já o obreiro possui o seu vínculo empregatício única e exclusivamente com aquela que presta as atividades, mesmo que a execução de suas tarefas beneficie outra empresa/ente público.

As discussões jurisprudenciais no Brasil acerca da terceirização tiveram início na década de 1970, dada a ausência de normas capazes de suprir o novo fenômeno que aparecia.

Em 1986 o Tribunal Superior do Trabalho decidiu sobre a terceirização nas relações de trabalho através do Enunciado⁴⁴ 256, com orientação bastante restritiva. Seu texto englobava somente as previsões de trabalho temporário e serviço de vigilância, não fazendo qualquer menção as possibilidades de prestação de serviço de conservação e limpeza e atividades-meio, tornando-as, de certo modo, ilícitas.⁴⁵

⁴³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 492.

⁴⁴ De acordo com a Resolução 129/2005 do TST, a denominação dos verbetes de jurisprudência predominante do Tribunal Superior do Trabalho foi alterada de “Enunciado” para Súmula”.

⁴⁵ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

Oportuno carrear o teor da referida súmula:

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.⁴⁶

Desse modo:

[...] havia uma grande restrição à terceirização trabalhista, pois ela era permitida apenas nas hipóteses de trabalho temporário e nos serviços de vigilância especificados pela Lei 7.102/83, de modo que qualquer outro modelo, afora os dois supracitados, era considerado ilícito. Isso significou que mesmo as atividades de conservação e limpeza, já pacificadas como modalidades de terceirização lícita, tornaram-se ilícitas se executadas por empresas terceiras. Assim ocorreu também com as demais atividades-meio das empresas principais que eram terceirização. Além disso a orientação jurisprudencial não tratou das hipóteses de terceirização da Administração Pública, que já eram previstas em diplomas normativos específicos.⁴⁷

Além de tal omissão, outra grande questão surgiu com a promulgação da Constituição Federal em 1988, visto a expressa previsão de prévio concurso público para admissão de trabalhadores por entes estatais (art. 37, II e §2º, CF/88). A novidade trazida pelo texto máximo impede o reconhecimento do vínculo empregatício entre poder público e terceirizado visto a obrigatoriedade de concurso para sua admissão. Criou-se, portanto, um limbo normativo e jurisprudencial, já que nenhum e nem o outro possuíam qualquer previsão nesse sentido.⁴⁸

Ante as circunstâncias, no final do ano de 1993 houve a edição da súmula 331 do TST, a qual reviu a antiga súmula 256 e, com o passar dos anos, abarcou novos temas, tornando-a mais completa.⁴⁹

Nesse sentido:

[...] A terceirização já estava consolidada como técnica administrativa na maioria das empresas, tanto no setor privado quanto no segmento público,

⁴⁶BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 256. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas com indice/Sumulas Ind 251 300.html#SUM-256](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas%20com%20indice/Sumulas%20Ind%20251%20300.html#SUM-256).

Acesso em 11. Nov.2017

⁴⁷ MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: QuartierLatin, 2008, p. 148.

⁴⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

⁴⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

e, portanto, não havia como negar ou abjurar a existência do fenômeno incrustado no cotidiano empresarial brasileiro.⁵⁰

O novo verbete de súmula aderiu as hipóteses de terceirização já previstas no Decreto-lei n.º 200/67 e Lei n.º 5.645/70 (serviços de limpeza e conservação, a quais eram ilícitas de acordo com a antiga súmula), além de acolher o aduzido constitucionalmente quanto a exigência de concurso público, afastando a possibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício com entes públicos tomadores de serviço.

Por outro lado, vedou a prática de intermediação de mão de obra, também conhecida como *marchandage*, onde há um intermediário entre trabalhador e tomador do seu serviço, possuindo o único intuito de explorar a mão do obreiro. Tal ato é considerado fraude ao direito material do Trabalho.⁵¹

Castro define *marchandage* como: “[...] existência de mero intermediário que, sem assumir os riscos da atividade econômica, interpõe-se entre o trabalhador e a empresa contratante”⁵²

Além disso, a súmula 331 distinguiu atividade-fim de atividade-meio, de modo a auxiliar também na aferição da terceirização lícita e ilícita.

A orientação jurisprudencial sofreu alterações e ampliações durante o tempo, sendo a sua primeira mudança no ano 2000, no que tange ao seu último inciso. A Resolução 96 do TST⁵³, de 11/09/2000 deu nova redação ao inciso IV, aclarando que a responsabilidade subsidiária ali contida também cabia aos órgãos da administração direta, autarquias, fundações e empresas públicas, bem como as sociedades de economia mista.

Em 24/11/2010, o Supremo Tribunal Federal julgou o ADC 16, o qual declarou a constitucionalidade do art. 71 da Lei 8.666/1996 (Lei das Licitações), afirmando ser subsidiária e não objetiva a responsabilidade do Estado nos casos de débitos trabalhistas não adimplidos decorrentes de terceirização. Nesse diapasão, para que o ente público seja responsabilizado pelos créditos laborais, é necessário que se

⁵⁰ MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: QuartierLatin, 2008, p. 149.

⁵¹ Idem.

⁵² CASTRO, Rubens Ferreira de. A terceirização do direito do trabalho, Op. Cit., p. 139, in MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: QuartierLatin, 2008, p. 151.

⁵³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Resolução nº 96. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/4294/2000_res0096.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 13.jan.2018.

comprove a existência de culpa estatal na regularidade da contratação ou na fiscalização do correto cumprimento do contrato de trabalho (culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*).⁵⁴

Com esse cenário, houve a necessidade de ajustes na súmula 331 pelo Tribunal Superior do Trabalho. Dessa forma, ao passo que o texto do inciso IV foi novamente alterado, retirando-se a menção da responsabilidade subsidiária dos entes públicos, fora adicionado um novo inciso.

O quinto inciso da súmula 331 veio para afastar qualquer dúvida acerca da aferição da responsabilidade estatal nos débitos trabalhistas quando tomadora de serviço, especificando seus critérios, quais sejam: **1)** a responsabilidade será subsidiária; **2)** necessidade de culpa na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da empresa prestadora de serviço; **3)** total afastamento da responsabilidade objetiva quanto aos débitos trabalhistas.

Nesse diapasão:

Nessa linha, pode-se defender que, conforme o caso concreto e suas peculiaridades, excepcionalmente, é possível a responsabilização do ente público tomador de serviços terceirizados, quando houver demonstração de dolo ou culpa na fiscalização do contrato com a empresa prestadora”.⁵⁵

Vale ressaltar que a decisão do Supremo Tribunal Federal não concedeu irresponsabilidade ao Estado quando declarou constitucional o art. 71 da Lei de Licitações, afastando sua reponsabilidade subjetiva. Contrário a isso, validou a incidência da responsabilidade subjetiva própria a qualquer pessoa jurídica, através da comprovação da culpa.⁵⁶

De forma a delimitar a ampla responsabilidade abarcando todos os tipos de tomadores de serviço, seja ente público ou privado, no ano de 2011 um novo inciso foi inserido na súmula.

Eis o conteúdo completo e atual da discutida Súmula 331/TST:

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

⁵⁴BRASIL. Superior Tribunal Federal. Ação Direita de Constitucionalidade 16/DF. Relator Ministro Cezar Peluso. Brasília, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627165>. Acesso em 13.jan.2018.

⁵⁵ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017, p. 87.

⁵⁶DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.⁵⁷

Leciona Gustavo Filipe Barbosa Garcia em relação ao último inciso adicionado à súmula:

Sendo assim, a integralidade das verbas trabalhistas devidas ao empregado, relativas ao período em que ocorreu a prestação do serviço, alcançam a responsabilidade subsidiária do tomador. Entretanto, por critério de lógica e justiça, se a empresa não figurava como tomadora em certo período, não há como responder subsidiariamente por verbas trabalhistas relativas a essa época que não lhe diz respeito.⁵⁸

Com o passar dos anos e com o avanço da terceirização no Brasil, os tribunais superiores, principalmente o Tribunal Superior do Trabalho, viram a necessidade de adequar a jurisprudência para com a realidade. Nesse sentido, a súmula 331/TST mostrou-se a melhor alternativa para regular as relações de trabalho terceirizado, agregando novos incisos ao passo que a evolução se dava.

⁵⁷BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 331. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331.

Acesso em 11.jan.2018.

⁵⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017, p. 83.

CAPÍTULO III

3. TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA E ILÍCITA: COMPARAÇÃO ENTRE OS PARÂMETROS DA SÚMULA 331 DO TST COM A NOVA REDAÇÃO DO ART. 4º-A, DA LEI 6.019/1974.

Para iniciar o tema, é importante lembrar que ainda persevera a clássica relação bilateral entre empregado e empregador, sendo, portanto, a terceirização lícita uma exceção a forma de contratação de mão de obra.

A súmula 331 do TST leciona em seus incisos os casos em que será autorizada a contratação de mão de obra mediante a terceirização.

A primeira possibilidade é a situação em que se permite a contratação de trabalho temporário, isto é, aquelas expressamente aduzidas na Lei 6.019/1974. Conforme dispõe o ser art. 2º, a figura do trabalho temporário existe para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços (art. 2º da Lei 6.019/1974, com redação dada pela Lei 13.429/2017).⁵⁹

Em que pese tal situação estar prevista na súmula específica de terceirização, o trabalho temporário se difere daquele por não haver a transferência de execução de serviços da tomadora, mas sim, o fornecimento por parte da contratada de mão de obra exclusivamente temporária.⁶⁰

No inciso terceiro do art. 2º da Lei 6.019/1974, encontra-se a permissão da terceirização das atividades de vigilância, esta prevista genericamente, sendo possível sua execução em qualquer setor público e privado. Conforme dito

⁵⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016..

⁶⁰ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017..

anteriormente, o serviço de vigilância é regido pela Lei 7.102/1983, e possuía, ainda, previsão mais restritiva na antiga súmula 256.

Nas palavras de Godinho Delgado⁶¹:

[...] a Súmula 331 alargou o tipo legal referido pelo verbete de súmula revisado. A Súmula 256 reportava-se aos casos previsto na Lei n. 7.102/83, ao passo que a nova súmula preferiu mencionar, genericamente, atividades de vigilância. Isso significa que, hoje, não apenas o segmento bancário, mas quaisquer segmentos do mercado de trabalho (inclusive pessoas naturais), que contratem serviços de vigilância mediante empresas especializadas (que obedeçam às normas da legislação específica, anteriormente dirigida apenas a empresa de vigilância bancária) poderão, no tocante a esse tipo de força de trabalho e serviços especializados, valer-se do instrumento jurídico da terceirização.

Outrossim, é legalmente permitida a terceirização nos serviços de conservação e limpeza, sendo esta atividade econômica uma das principais e mais antigas possibilidades de terceirização. Outrora, ela surgiu como alternativa para transferir a execução de tarefas secundárias ao objeto final da administração pública, sendo aplicável amplamente no setor privado.⁶²

Tal modalidade possui lei específica, com rol exemplificativo de atividades a serem transferidas a outrem, como por exemplo transporte, conservação, custódia, limpeza, etc. (art. 3º, parágrafo único, Lei 5.645/1970).

Ainda no terceiro inciso encontra-se a última possibilidade de terceirização de tarefas e o ponto de divergência entre a súmula 331 e a nova redação do art. 4-A, Lei 6.019/74, incluída no ano de 2017, como parte do que ficou conhecido como Reforma Trabalhista. Trata-se da autorização da transferência da execução dos serviços apenas das atividades-meio do tomador.⁶³

Súmula 331

(...)

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio

⁶¹ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho – 15 ed. – São Paulo: LTr. 2016, p. 502.

⁶² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. BARROS, Alice Monteiro. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. São Paulo: LTr, 2010. Ministério do Trabalho e Emprego. Terceirização: Trabalho temporário, orientação ao tomador de serviço. Brasília, 2001.

⁶³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017.

do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.⁶⁴

Lei 6019/1974

Art. 4º-A. 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. ([Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017](#))⁶⁵

Até a recente alteração legislativa, a orientação jurisprudencial foi sedimentada defendendo que “a atividade-meio não pode coincidir com o objetivo precípua da empresa”⁶⁶. Sendo a atividade terceirizada compatível com a atividade finalística da empresa, haverá notória terceirização ilícita.⁶⁷

Define-se como atividade-meio aquelas tarefas de suporte, prévias e auxiliares ao processo produtivo, não se ajustando ao núcleo central da empresa e incapazes de produzir proveito econômico isoladamente.⁶⁸

Já as atividades-fim são aquelas essenciais a atividade empresarial, definindo a essência e posição da tomadora de serviços na sociedade, bem com o seu objetivo econômico⁶⁹.

⁶⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 331. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331. Acesso em 11.jan.2018.

⁶⁵ BRASIL. Lei 6.019, 03 de janeiro de 1974. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm. Acesso em 11.jan.2018.

⁶⁶ MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 159.

⁶⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: Quartier Latin, 2008. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Subcontratação ou Terceirização, Revista dos Tribunais, 07.1993, volume 83. BARROS, Alice Monteiro. Curso de Direito do Trabalho. 6 ed. São Paulo: LTr, 2010.

⁶⁸ CASTRO, Rubens Ferreira de. A terceirização do direito do trabalho, Op. Cit., p. 139, in MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São Paulo: Quartier Latin, 2008. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Subcontratação ou Terceirização, Revista dos Tribunais, 07.1993, volume 83.

⁶⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008. CASTRO, Rubens Ferreira de. A terceirização do direito do trabalho, Op. Cit., p. 139, in MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização Trabalhista no Brasil – São

Uma é o núcleo, e a outra o complemento.

A empresa capaz de prestar o serviço a outra ou ao setor privado deve, obrigatoriamente, ser especializada no serviço, sendo vedada a falta de especificidade.⁷⁰

Nas palavras de Homero Batista Mateus Silva⁷¹:

A terceirização, assim, seria válida se o prestador fosse uma empresa realmente especializada naquela atividade mais ou menos complementar, mais ou menos de apoio, mais ou menos secundária, quando comparada com a atividade da tomadora. Se a prestadora é efetivamente uma empresa dedicada àquela função, presume-se válida a terceirização, pois contratada para a execução de seus serviços principais, ainda que perante terceiros. Trata-se do critério da especialização e não do critério da fragmentação das atividades.

Uma vez detectada a terceirização da atividade-fim do tomador de serviço, conforme a súmula 331, restará confirmada a sua ilicitude.

Nesse interim, nos ditames da referida súmula, configura terceirização ilícita, ainda, a existência de empresa interposta entre o trabalhador e a tomadora. Isto quer dizer que, a empresa que figura como empregadora é, na verdade, apenas uma fornecedora de força de trabalho, e não uma prestadora de serviço. Há tão somente a intenção de auferir lucro sobre o trabalhador e driblar as leis trabalhistas, por meio de um empregador meramente formal materializado em empresa prestadora de serviço.⁷²

Paulo: QuartierLatin, 2008. SILVA, Homero Batista Mateus. Curso de Direito do Trabalho Aplicado. Vol. 01. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-book. ISBN 978-85.203-6163-4.

⁷⁰ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008. SILVA, Homero Batista Mateus. Curso de Direito do Trabalho Aplicado. Vol. 01. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-book. ISBN 978-85.203-6163-4.

⁷¹ SILVA, Homero Batista Mateus. Curso de Direito do Trabalho Aplicado. Vol. 01. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-book. ISBN 978-85.203-6163-4.

⁷² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

A intermediação de mão de obra fere os preceitos constitucionais sobre os quais é galgado o Direito do Trabalho, principalmente o princípio da dignidade da pessoa humana, vez que transforma o trabalhador em mera mercadoria.⁷³

Afigura-se ilícita a terceirização onde dentro da relação de obreiro e tomador de serviço há pessoalidade e subordinação direta na execução do serviço. O poder diretivo e o poder disciplinar da tomadora jamais poderá ocorrer perante o trabalhador.⁷⁴

Leciona Homero Silva⁷⁵ o significado de subordinação nas relações de trabalho:

Entende-se por subordinação jurídica, assim sendo, o conjunto de ordens emitidas pelo empregador e que devem ser respeitadas pelo empregado, mantidos os padrões civilizatórios da dignidade e da decência, e supondo-se que as ordens digam respeito à organização e aos métodos a serem adotados naquele ambiente de trabalho, quer se trate de um lar ou de uma casa de caridade, por exemplo. Insere-se no conceito de ordem também a ordem de aguardar a próxima ordem, ou, em outras palavras, a legislação é bastante enfática quanto à contagem normal dentro da jornada do tempo em que o empregado fica à disposição do empregador no aguardo de ordens ou de próximas atividades, ou, ainda, o tempo que o empregado gasta no deslocamento de uma atividade para a outra

Em suma, a tomadora contrata o serviço a ser executado pela prestadora, inexistindo a preocupação sobre qual trabalhador em específico efetivará o contratado. Isso por “não se tratar de um contrato direcionado precipuamente a um trabalhador em particular”.⁷⁶

Destarte, estando o modo de terceirização fora dos ditames da súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, esta seria ilegal.

⁷³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

⁷⁴ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A Terceirização no Brasil. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

⁷⁵ SILVA, Homero Batista Mateus. Curso de Direito do Trabalho Aplicado. Vol. 01. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-book. ISBN 978-85.203-6163-4.

⁷⁶ Idem n. 75.

Todas as hipóteses de ilicitude na terceirização acarretam no reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com a tomadora de serviço, “incidindo sobre o contrato todas as normas pertinentes à efetiva categoria obreira, corrigindo-se eventual defasagem de parcelas ocorridas em face do artifício terceirizante”.⁷⁷

Noutro norte, a ação ilícita também ensejaria a responsabilidade solidária entre as empresas que praticaram a irregularidade. Nesse ponto, a súmula 331 foi omissa, todavia o entendimento majoritário é que se aplica os artigos 927 e 942 do Código Civil⁷⁸.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito ([arts. 186 e 187](#)), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no [art. 932](#).

Além disso, as práticas fraudulentas configuram, em tese, crime tipificado no art. 203, do Código Penal e, por visarem afastar a aplicação da legislação trabalhista, ajustam-se aos crimes contra a organização do trabalho. Desse modo, de acordo com o art. 109, inciso VI, da Constituição Federal, bem como a súmula 115 do TRF, compete a Justiça Federal essa espécie de ilícito penal.⁷⁹

Sobre a seara penal, constitucional e trabalhista, importante trazer:

No caso de fraude às relações de emprego, em razão de intermediação de mão de obra, tem-se nitidamente o prejuízo a toda a coletividade de trabalhadores, afrontando a organização geral do trabalho como um todo.⁸⁰

Em contrapartida à súmula discutida até o momento e todo o arcabouço jurisprudencial formado nos últimos anos no Brasil construído com vistas a minorar os agravos sofridos pelos trabalhadores vítimas de intermediação de mão de obra e contratos fraudulentos, está o art. 4 -A, da Lei 6.019/1974, recentemente alterado

⁷⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 505.

⁷⁸ BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em 15.jan.2018.

⁷⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017.

⁸⁰ Ibidem p. 65.

pela Lei 13.467/2017, o qual dispõe que a execução de qualquer atividade da contratante poderá ser transferida a contratada, inclusive sua atividade principal.

Promulgado como parte da Reforma Trabalhista e sob muitos questionamentos políticos e sociais, a nova redação do art. 4-A alterou profundamente o ordenamento fático e jurídico da terceirização no Brasil, já que passou a permitir a transferência da execução da atividade-fim de uma empresa para outra.

A tão discutida questão da licitude ou ilicitude da atividade sofre total mudança, visto que, em palavras resumidas, tudo pode!

Uma vez possível terceirizar toda e qualquer atividade empresarial, resta como parâmetros para aferir possível ilegalidade somente a questão de empresas interpostas, bem como a existência de pessoalidade ou subordinação entre trabalhador e tomador de serviço.

Como a alteração legislativa é bastante recente, ainda não é possível afirmar como se dará no plano fático a dinâmica da terceirização da atividade fim, bem como as possíveis reclamações trabalhistas acerca do assunto. Todavia, por certo que a incidência de tal modalidade de contratação de mão de obra aumentará exponencialmente.

CAPÍTULO IV

4. A REONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA TERCEIRIZAÇÃO.

O legislador criou em algumas leis esparsas artigos que se referem a responsabilidade do ente público e privado nas relações de serviço terceirizado. Corrobora a isso a súmula 331 do TST, a qual com o passar dos anos foi atualizada de acordo com o entendimento dos tribunais superiores.

Entretanto, em que pese a existência de tais regramentos, eles ainda são bastante vagos em seus conteúdos, provocando constantes discussões quanto aos parâmetros de aferição da responsabilidade, principalmente da administração pública.

No âmbito privado, a recente alteração legislativa dada pela Lei 13.429/2017, a qual incluiu o §5º-A no art. 5º-A da Lei 6.019/1974, coaduna com o entendimento já sumulado, afirmando que as empresas tomadoras de serviço serão subsidiariamente responsáveis pelos débitos trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviço, além do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Desse modo, o empregado deve pleitear seus direitos em desfavor de ambas as empresas, todavia a responsável principal é a prestadora de serviço. Somente após detectada a inadimplência e exaurimento de bens de seu empregador é que o tomador de serviço poderá ser acionado subsidiariamente pelos direitos trabalhistas.⁸¹

⁸¹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. TARTUCE, Flávio. Direito Civil, v. 2: direito das obrigações e responsabilidade civil – 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. E-book ISBN 978-85-309-5367-6.

A responsabilidade subsidiária pelas verbas trabalhistas do tomador se limita ao período em que se deu a prestação do serviço.⁸²

Sob outro vértice, a questão da responsabilidade da administração pública na terceirização é bastante nebulosa. Isso não se dá pela sua classificação, já que além da súmula 331/TST ser clara ao afirmar que também é subsidiária a responsabilidade do ente público, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou duas vezes no mesmo sentido, mas sim pela sua caracterização.

O entendimento do STF no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade n. 16, em 2011, bem como da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 760.931, em 2017, foi do reconhecimento da responsabilidade subsidiária do Estado nos casos em há prova inequívoca de culpa na fiscalização do contrato com a empresa prestadora de serviço.⁸³

Em seu primeiro pronunciamento, a Suprema Corte aduziu não ser a Administração Pública completamente irresponsável pelos débitos trabalhistas, entretanto é necessário que se comprove sua culpa no momento de contratar a prestadora de serviço ou omissão na fiscalização e correção de eventuais irregularidades no cumprimento dos contratos para com seus empregados.⁸⁴

A decisão foi baseada nas ideias de culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*, advindas do Direito Civil.

Se diz culpa *in eligendo* quando a “*responsabilidade deriva da má escolha de quem desenvolve atividade de interesse do agente e sob o comando deste*”.⁸⁵

⁸² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017. TARTUCE, Flávio. Direito Civil, v. 2: direito das obrigações e responsabilidade civil – 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. E-book ISBN 978-85-309-5367-6.

⁸³ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade 16/DF. Relator Ministro Cezar Peluso. Brasília, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627165>. Acesso em 13.jan.2018. BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade 16/DF. Relator Ministro Cezar Peluso. Brasília, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627165>. Acesso em 13.jan.2018.

⁸⁵ NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: responsabilidade civil - 6. Ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. E-book. ISBN 978-85-309-6871-7.

Trazendo o conceito para a discussão do presente trabalho, significa que ao realizar a licitação o ente público deve analisar a documentação das empresas candidatas cuidadosamente, averiguando a qualificação técnica, econômica e jurídica, a fim de que tenha certeza de que se trata de pessoa jurídica idônea, com capacidade de cumprir o objeto da licitação.

A culpa *in eligendo* ocorre, portanto, com a falha no momento da eleição da empresa em procedimento licitatório, quando então se firma contrato com pessoas jurídicas sem qualquer credibilidade moral e econômica.

A culpa *in vigilando*, por sua vez, “*o agente, investido do dever de manter sob controle a conduta de alguém, se descuida, não impedindo a danificação de direitos alheios*”.⁸⁶

É fácil a compreensão do conceito acima exposto nas situações de contrato de terceirização de serviços. O poder público após constatar a idoneidade da prestadora de serviço e contratá-la, deve promover a efetiva fiscalização do cumprimento do contrato em todos os seus sentidos, inclusive quanto a garantia das normas trabalhistas pela empregadora.

A súmula 331/TST aduz que deve o Administração Pública seguir a integralidade do regulado na Lei de Licitações, já que uma vez evidenciada sua conduta culposa no não cumprimento dos ditames legais, restará evidenciada a culpa subsidiária.⁸⁷

Há previsão na Lei 8.666/1993 (Lei das Licitações) quanto a obrigatoriedade de fiscalização do contrato licitado. Em seu art. 67 determina que haverá acompanhamento e fiscalização por parte da administração pública quanto a correta execução do contrato. O §1º afirma que o representante estatal determinará o necessário à regularização das faltas ou defeitos observados durante a execução. Tais ditames são obrigações a serem cumpridas.⁸⁸

⁸⁶NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: responsabilidade civil - 6. Ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. E-book. ISBN 978-85-309-6871-7.

⁸⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 331. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331. Acesso em 15.jan.2018.

⁸⁸ BRASIL. Lei n. 8.666, 21 de junho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm. Acesso em 15.jan.2018.

Dessa maneira, não realizando a efetiva fiscalização da execução do contrato no que diz respeito ao cumprimento da legislação trabalhista, ou não tomando as providências necessárias a sanar a inadimplência, o Poder Público age com culpa *in vigilando* e enseja a responsabilização pela totalidade de verbas trabalhistas devidas ao obreiro.

Em que pese a existência das duas modalidades de culpa para a responsabilização subsidiária da Administração Pública, afere-se dos julgamentos da Suprema Corte a maior aceitação da culpa *in vigilando*. A justificativa é de que uma vez realizado o regular processo licitatório, nos ditames na Lei 8.666/1993, para a contratação de empresa prestadora de serviço, todos os vícios relativos a possível culpa *in eligendo* seriam sanados. A existência do desenvolvimento licitatório remedia a falha na contratação.

4.1. Parâmetros para aferir a responsabilidade da Administração Pública.

Não há dúvida quanto a modalidade de culpa suportada pela Administração Pública nas relações terceirizantes. Conforme exposto detalhadamente alhures, impõem-se a responsabilidade subsidiária ao ente público.

A grande questão paira sobre como os juízes e tribunais vêm aferindo a existência de culpa *in vigilando* para condenar ou não pelos débitos trabalhistas de obreiros terceirizados.

Após a alteração da súmula 331/TST em 2011, o entendimento majoritário das autoridades trabalhistas era de que havendo verbas trabalhistas não pagas pela prestadora de serviço, existiria a culpa subsidiária.

O Tribunal Superior do Trabalho concretizou em várias decisões que o inadimplemento das verbas trabalhistas por parte da terceirizada acarretava condenação subsidiária direta da tomadora de serviços, presumindo-se que ela não tenha efetuado qualquer tipo de fiscalização durante a vigência do contrato.

Entretanto, a posição adotada gerou uma enxurrada de recursos dos entes públicos, argumentando a não comprovação da ausência de fiscalização e

impossibilidade de condenação pela simples presunção da inércia da administração pública ante ao inadimplemento.

Foi necessário, assim, a manifestação do Supremo Tribunal Federal em 2017, o qual, em sede de repercussão geral, confirmou o entendimento da responsabilidade subsidiária. Apesar da manutenção da decisão proferida em 2011, foi salientado pelos ministros a obrigatoriedade de comprovação inequívoca da culpa in vigilando para que, somente assim, ocorresse a condenação do ente público pelos débitos trabalhistas.⁸⁹

Infelizmente, restou bastante vaga a configuração da culpa in vigilando, já que nenhuma baliza foi fixada pela Suprema Corte, a qual se limitou a afastar a responsabilidade objetiva do Estado, tornando necessária a comprovação de sua inércia para ensejar a punição.

Conforme muito bem defendido pela Ministra Rosa Weber em seu voto no RE 760.931, oportunidade em que foi responsável pela relatoria do processo, existe atualmente parâmetros a serem seguidos pelos órgãos federais para efetivar a fiscalização dos contratos de trabalho entre suas empresas terceirizadas e seus empregados.⁹⁰

O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) editou a Instrução Normativa n. 02/2008, a qual dispõe sobre a contratação de serviços pelos órgãos e unidades da administração federal direta, autárquica e fundacional. Tal instrução possui uma série de medidas a serem tomadas, as quais serão aqui comentadas de acordo com sua importância. Ressalta-se que o TST entende como fiscalização adequada a adoção de tais regras.⁹¹

⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018..

⁹¹BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa n. 02, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/sao-paulo/arquivos/in-02-2008.pdf>. Acesso em 16.jan.2018.

Apesar de possuir força infralegal, as instruções normativas, assim como resoluções e portarias, são expedidas nos ditames legais e constitucionais que estão acima delas, e devem ser obedecidas pelos órgãos a elas vinculados.

O art. 19, da referida instrução normativa estabelece outros requisitos que devem estar presentes nos instrumentos convocatórios de prestação de serviço. Dentre eles, afirma o inciso XVIII que ocorrerá a execução completa do contrato somente quando a prestadora comprovar o pagamento de todas as obrigações trabalhistas.

Além disso, quanto a possibilidade de prestação de garantia na contratação de obras, serviços e compras, aduzidas no art. 56 da Lei de Licitações, o inciso XIX da instrução normativa diz que o valor dado em qualquer forma de garantia (caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, seguro-garantia ou fiança bancária) será utilizado, dentre outras possibilidades, para sanar obrigações trabalhistas não adimplidas pela contratada.

Por outro lado, o mesmo artigo é firme ao lecionar que deverá a Administração Pública prever expressamente no contrato que a garantia dada pela contratada será a ela devolvida uma vez que comprove o pagamento da integralidade das verbas rescisórias trabalhistas advindas da contratação. Caso não ocorra o acerto com todos os empregados, o ente público utilizará o valor dado em garantia para fazer o pagamento das verbas trabalhistas diretamente ao trabalhador.⁹²

Há no art. 19-A a figura conta vinculada específica, por meio da qual haverá o depósito do valor relativo ao pagamento das férias, 13º salário e outras verbas rescisórias. Esse valor só será liberado para o pagamento das verbas de que se trata, o qual será feito ao final da vigência do contrato, ou parcialmente, de acordo com os valores correspondentes ao direito de cada empregado, seja em gozo de férias, seja em caso de dispensa. Caso sobre saldo na conta vinculada, este

⁹² BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa n. 02, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/sao-paulo/arquivos/in-02-2008.pdf>. Acesso em 16.jan.2018.

somente será liberado após a comprovação do pagamento de todos os encargos trabalhistas e previdenciários.⁹³

Como forma de facilitar a fiscalização, o pagamento dos salários será efetuado através de depósito bancário na conta dos empregados. Não sendo tal medida adotada, a contratada deverá apresentar justificativa da impossibilidade, de modo que a Administração tenha meios de verificar o cumprimento dos pagamentos.

Mais adiante na instrução normativa, no art. 31 e seus parágrafos, há a conceituação de acompanhamento e fiscalização da execução dos contratos como sendo, explicitando como deve ser feita a fiscalização no tocante as obrigações trabalhistas. Desse modo, não há dúvida de como proceder:

§ 3º A fiscalização dos contratos, no que se refere ao cumprimento das obrigações trabalhistas, deve ser realizada com base em critérios estatísticos, levando-se em consideração falhas que impactem o contrato como um todo e não apenas erros e falhas eventuais no pagamento de alguma vantagem a um determinado empregado.⁹⁴

Como sanção, a instrução normativa prevê que o descumprimento das obrigações trabalhistas ensejará a rescisão contratual, com a possibilidade de concessão de prazo para a regularização da situação.

A mais completa determinação do que é preciso ser feito está no art. 34, §5º, aduzindo quais documentos devem ser exigidos quando os trabalhadores da contratada se dedicam exclusivamente a prestação de serviço ao ente público. Na lista de documentos estão desde os documentos pessoais do trabalhador, exames médicos admissionais, até certidão de regularidade do FGTS e certidão negativa de débitos trabalhistas. Através deles o administrador é capaz de verificar a existência de possíveis irregularidades nos contratos de trabalho da terceirizada.

⁹³ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa n. 02, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/sao-paulo/arquivos/in-02-2008.pdf>. Acesso em 16.jan.2018.

⁹⁴ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa n. 02, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/sao-paulo/arquivos/in-02-2008.pdf>. Acesso em 16.jan.2018.

Oportuno carrear o texto completo do art. 34, §5º, da Instrução Normativa n. 02/2008⁹⁵:

Art. 34 A execução dos contratos deverá ser acompanhada e fiscalizada por meio de instrumentos de controle, que compreendam a mensuração dos seguintes aspectos, quando for o caso:

(...)

§ 5º Na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas e sociais nas contratações continuadas com dedicação exclusiva dos trabalhadores da contratada, exigir-se-á, dentre outras, as seguintes comprovações:

I - no caso de empresas regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT: (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

a) no primeiro mês da prestação dos serviços, a contratada deverá apresentar a seguinte documentação: (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

1. relação dos empregados, contendo nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG) e da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), com indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

2. Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados admitidos e dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso, devidamente assinada pela contratada; e (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

3. exames médicos admissionais dos empregados da contratada que prestarão os serviços; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

b) entrega até o dia trinta do mês seguinte ao da prestação dos serviços ao setor responsável pela fiscalização do contrato dos seguintes documentos, quando não for possível a verificação da regularidade dos mesmos no Sistema de Cadastro de Fornecedores – SICAF: (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

1. prova de regularidade relativa à Seguridade Social; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

2. certidão conjunta relativa aos tributos federais e à Dívida Ativa da União; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

3. certidões que comprovem a regularidade perante as Fazendas Estadual, Distrital e Municipal do domicílio ou sede do contratado; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

4. Certidão de Regularidade do FGTS – CRF; e (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

5. Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

c) entrega, quando solicitado pela Administração, de quaisquer dos seguintes documentos: (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

1. extrato da conta do INSS e do FGTS de qualquer empregado, a critério da Administração contratante; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

2. cópia da folha de pagamento analítica de qualquer mês da prestação dos serviços, em que conste como tomador o órgão ou entidade contratante; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

3. cópia dos contracheques dos empregados relativos a qualquer mês da prestação dos serviços ou, ainda, quando necessário, cópia de recibos de

⁹⁵ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa n. 02, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/sao-paulo/arquivos/in-02-2008.pdf>. Acesso em 16.jan.2018.

depósitos bancários; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

4. comprovantes de entrega de benefícios suplementares (vale-transporte, vale alimentação, entre outros), a que estiver obrigada por força de lei ou de convenção ou acordo coletivo de trabalho, relativos a qualquer mês da prestação dos serviços e de qualquer empregado; e (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

5. comprovantes de realização de eventuais cursos de treinamento e reciclagem que forem exigidos por lei ou pelo contrato; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

d) entrega da documentação abaixo relacionada, quando da extinção ou rescisão do contrato, após o último mês de prestação dos serviços, no prazo definido no contrato: (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

1. termos de rescisão dos contratos de trabalho dos empregados prestadores de serviço, devidamente homologados, quando exigível pelo sindicato da categoria; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

2. guias de recolhimento da contribuição previdenciária e do FGTS, referentes às rescisões contratuais; (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

3. extratos dos depósitos efetuados nas contas vinculadas individuais do FGTS de cada empregado dispensado; e (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

4. exames médicos demissionais dos empregados dispensados. (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

Em que pese o exaustivo texto da instrução normativa n. 02/2008, não são todos os órgãos federais que seguem as normais ali dispostas e, além disso, ela não é usada, em regra, como parâmetro para verificar se houve ou não a fiscalização do ente público sobre o cumprimento das verbas trabalhistas por parte da contratada.

Todavia, não há como afirmar a inexistência de regramento no sentido de qual deve ser a posição da Administração Pública quando firma contrato de prestação de serviço com uma empresa particular. Desse modo, existe uma norma complexa quanto a atitude dos entes públicos em relação aos contratos de trabalho da empresa prestadora de serviços.

Para corroborar a ideia sobre a necessidade da adoção de medidas fiscalizatórias pelos órgãos da administração pública, cita-se a importante atuação do Ministério Público do Trabalho para tutelar os interesses coletivos de trabalhadores que são vítima de empresas prestadoras de serviços ao poder público, que apesar de vencedoras no certame licitatório, não detém respaldo econômico para manter as obrigações trabalhistas com seus empregados em dia, o que exige que a própria administração pública, através dos instrumentos

fiscalizatórios implementados, possa garantir o cumprimento dessas obrigações dos terceirizados.

Para tanto, o Órgão Ministerial lança mão de um importante meio de atuação extrajudicial, qual seja a expedição de Notificação Recomendatória, para buscar a adequação e/ou adoção de medidas pelo órgão da administração pública, com vistas a garantir a efetivação dos direitos trabalhistas de uma coletividade de trabalhadores terceirizados, sempre tendo como norte além das obrigações constitucionais e legais sobre o tema, também o que dispõe a Instrução Normativa acima citada.

Conforme dados colhidos, só na Procuradoria do Trabalho do Município de Dourados foram expedidas 04 Notificações Recomendatórias em face da Universidade Federal da Grande Dourados versando sobre o tema.⁹⁶

Durante o julgamento da Repercussão Geral no RE 760.931, apesar de ter seu voto vencido, o Ministro Luís Roberto Barroso iniciou a discussão sobre o balizamento dos parâmetros do que seria fiscalização adequada, salientando ser esse sim um dos pontos mais relevantes, já que solucionaria uma variedade de processos em curso. Não obstante, o acórdão final não menciona qualquer tese sobre o assunto, pendendo a aprovação da Corte sobre os critérios que nortearão o tema.⁹⁷

Em seu voto, Barroso questiona o conceito de fiscalização adequada e culpa in vigilando sob os olhos do STF, bem como o que deve a Administração Pública fazer quando constatada a irregularidade. Somente a partir da criação de critérios objetivos pela Suprema Corte é que o tema deixará de ser tão obscuro, incidindo menos recursos aos tribunais superiores.

Embora haja a Instrução Normativa n. 02/2008, o ministro a considera extremamente complexa e extensa, dificultando a sua efetivação pelo Poder Público. Não são todos os entes da administração que possuem capacidade técnica e

⁹⁶ Conforme certidão do Ministério Público do Trabalho em anexo.

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

orçamentária para fiscalizar nesses moldes, além de ser extremamente difícil haver a efetiva verificação da integralidade de contratos de trabalhos existentes entre contratada e empregados, tendo em vista a quantidade documentos exigidos no art. 34, §5º e a quantidade de contratos de trabalho. Apesar de ser uma norma completa em seus regramentos, ela não é razoável quando colocada em prática.

O modelo de fiscalização detalhado na instrução normativa além de ser complexo, é bastante dispendioso, elevando seu custo operacional por exigir maior número de pessoas envolvidas, bem como por necessitar de mais tempo em sua realização.

Luís Roberto Barroso apresenta medidas alternativas a serem tomadas pelos entes públicos para que a fiscalização se opere de maneira eficaz, afastando a incidência da responsabilização subsidiária. Basicamente são duas propostas: uma refere-se ao modelo de fiscalização, primando pela eficiência administrativa; outra refere-se a atitude a ser tomada ante a constatação de irregularidade.

O ministro defende a adoção da fiscalização por amostragem, técnica já adotada por instituições como Ministério do Trabalho, IBGE e BNDS, sendo, inclusive, recomendada pelo Tribunal de Contas da União.

Essa modalidade de fiscalização toma por base apenas uma porcentagem dos contratos de trabalho, e conforme a análise de tais contratos, tem-se o veredito final. A estrutura da fiscalização varia de acordo com as circunstâncias do ente público, natureza e complexidade do contrato firmado, todavia, a porcentagem de contratos a serem analisadas vai de acordo com o risco associado ao cumprimento das obrigações trabalhistas correlatas. Dessa forma, quanto maior o risco, mais contratos serão fiscalizados.

Os parâmetros estatísticos a serem adotados por cada ente público devem se amparar em métodos fornecido pelo seu respectivo órgão de controle externo. Segundo ele:

Com o apoio de órgão de controle externo, firma-se em critério de discricionariedade técnica por parte do administrador e produz presunção *juris tantum* de razoabilidade quanto aos critérios adotados à luz das possibilidades do ente.⁹⁸

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, p.

O órgão técnico que fará a assessoria tem, portanto, a expertise necessária e a habilitação adequada para auxiliar na tomada de decisão relativa a porcentagem de contratos a serem analisados.

Uma vez definidos os critérios e feita a fiscalização, compete ao Poder Público o dever de agir quando constatada alguma irregularidade. Sua obrigação quanto as verbas trabalhistas é, contudo, de meio, e não de resultado, bastando que tome as atitudes de saneamento, e não de resolução do problema.

Buscando a não responsabilização subsidiária, deve a administração pública realizar a notificação da empresa terceirizada, fixando prazo para sanar a irregularidade constatada. Caso a prestadora de serviço permaneça inerte, o ente deve ajuizar ação visando a efetivação e liquidação dos valores inadimplidos a serem pagos em juízo.

Nesse diapasão, complementa o ministro quanto ao passo a passo a ser seguido:

(i) o Poder Público deve arbitrar o valor devido pela contratada a título de obrigações trabalhistas e encargos; (ii) deve ajuizar ação, requerendo o depósito do valor arbitrado, solicitar perícia para liquidar com precisão o valor efetivamente devido pela contratada e efetuar complementação do depósito se for o caso; e, finalmente, (iii) abater as importâncias depositadas da remuneração a ser paga à contratada pelos serviços prestados.⁹⁹

Todas as medidas apresentadas pelo Ministro Luís Roberto Barroso se pautam no princípio da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da extensão da tutela conferida ao trabalhador pela Constituição Federal. Além disso, baseiam-se na eficiência administrativa, de forma a harmonizar todos os princípios citados com a prática da terceirização.

200. Disponível em: <http://www.licitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, p. 202. Disponível em: <http://www.licitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

Ainda que de forma sucinta, Barroso vota no sentido de o ônus de comprovar a efetiva fiscalização ser do Poder Público, já que para ele a produção de tal prova é bastante simples. Outrossim, não é razoável atribuir a parte hipossuficiente, isto é, o trabalhador, o dever de provar fato negativo.

No encontro dessa ideia, a Ministra Relatora Rosa Weber tece seu voto, defendendo de forma detalhada a necessidade do ônus da prova de fiscalização ser do Poder Público.¹⁰⁰

A relatora usa a doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello para fundamentar sua posição de que, nos casos de responsabilidade da Administração Pública por omissão de dever legal, há a incidência da figura da culpa presumida na responsabilidade subsidiária. Entretanto, ressalta que não há a configuração de responsabilidade objetiva, visto que a culpa presumida acarreta unicamente a inversão do ônus da prova, ofertando ao Estado a oportunidade de comprovar que não agiu com negligência, imperícia ou imprudência.

Nesse sentido, deve a vítima apenas alegar a omissão do ente estatal mesmo havendo determinação legal para tanto. Essa posição é adotada por Rosa Weber sob o fundamento de ser desproporcional impor ao trabalhador o dever de provar o descumprimento.

Os princípios que regem o ônus da prova seguem a mesma conclusão da culpa presumida. De acordo com o princípio da aptidão para a prova será responsável por produzi-la a parte que tiver melhores condição para tanto, salientando as situações em que a prova só pode ser feita através de documentos ou coisas de posse da outra parte. Já o princípio da cooperação, materializado no art. 6º, do Código de Processo Civil, afirma que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”¹⁰¹.

¹⁰⁰ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

¹⁰¹ BRASIL. Lei n. 13.105, 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em 15.jan.2018.

O conteúdo de ambos os princípios expostos aplica-se com total perfeição as situações de comprovação da culpa *in vigilando*. O ente público que fiscaliza o cumprimento das obrigações trabalhistas o faz a partir de documentos, os quais permanecem em sua posse. A documentação é o único meio capaz de comprovar se houve ou não fiscalização adequada, portanto, quem a detém possui total capacidade de produzir a prova necessária.

Ademais, sob a mesma égide, a relatora argumenta em seu voto sobre a possibilidade da distribuição dinâmica do ônus da prova, existente no Código de Processo Civil e aplicável ao Processo do Trabalho. A técnica processual valoriza a flexibilização da regra rígida da distribuição do dever de provar, e é fundamentada nos princípios da aptidão da prova e cooperação, já citados alhures, bem como no princípio da igualdade. Não há importância quanto a natureza do fato a ser provado, seja constitutiva, modificativa, impeditiva ou extintiva de direito, o importante é qual das partes possui maior capacidade e possibilidade de produzir a prova.

Independentemente se adotada a teoria da culpa presumida, ou se baseado nos princípios norteadores do ônus da prova, ou então se incitada a distribuição dinâmica do dever probatório, o ponto chave do voto da Ministra Rosa Weber é a necessidade do Supremo Tribunal Federal concluir que cabe ao Poder Público o dever de provar a existência da efetiva fiscalização. Contrário disso, haveria total desrespeito aos princípios do Direito do Trabalho e ao valor social do trabalho, os quais “visam assegurar o resguardo dos direitos fundamentais do trabalhador e do princípio da dignidade humana, em homenagem à nova ordem constitucional.”¹⁰²

Apesar do conteúdo dos votos dos Ministros Luís Roberto Barroso e Rosa Weber terem sido de extrema importância, já que discutem pontos basilares para que os magistrados consigam aferir a existência da fiscalização adequada pelos entes públicos e, possam, portanto, dar decisões justas e fundamentadas, ambos tiveram o voto vencido. O acórdão final da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931 não mencionou tais questões, restando ainda vaga a definição de fiscalização adequada, bem como a quem cabe o ônus de prova a culpa *in vigilando* do Estado.

¹⁰² BRASIL. Superior Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Voto Ministra Relatora Rosa Weber, p. 172/173. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

Em que pese a ausência de julgamento específico sobre essas questões, no texto final do acórdão do STF é necessário ainda assim que os órgãos da Administração Pública adotem meios de efetivamente fiscalizar os contratos de prestação de serviços, para garantir o cumprimento não só da legislação trabalhista, mas também em nome de todos os princípios que regem a Administração Pública, notadamente a legalidade, a moralidade e a eficiência.

Os meios que serão adotados pelos órgãos públicos para que se realize a fiscalização devem ser eficientes, de modo a garantir o cumprimento dos direitos trabalhistas dos trabalhadores prestadores de serviço e do contrato administrativo que prevê sanções para as empresas que não detém respaldo econômico para a manutenção dos referidos contratos de trabalho de forma legal e digna, em prol do que está disposto na legislação trabalhista e administrativa.

CAPÍTULO V

5. ESTUDO DE CASO.

Com o intuito de enriquecer ainda mais o presente trabalho com informações reais sobre a terceirização, realizou-se pesquisa na 1ª Vara do Trabalho de Dourados para angariar dados quanto a situação das entidades públicas e do trabalhador nos processos trabalhistas em nossa cidade. Como forma de facilitar a análise, buscou-se processos em que a Universidade Federal da Grande Dourados estivesse no polo passivo da demanda, na qualidade de ente público tomador de serviços terceirizados.

Entre os anos de 2016 e 2017 foram distribuídas para a 1ª Vara do Trabalho de Dourados 76 ações trabalhistas onde a UFGD foi acionada na qualidade de responsável subsidiária pelo não pagamento dos direitos dos obreiros. Existem várias empresas prestadoras de serviços envolvidas, mais precisamente 12 empresas diferentes, e os principais segmentos de suas atividades são limpeza, conservação e construção civil.

Quadro 1: Relação de processos na 1ª Vara do Trabalho de Dourados.

Ano	Quantidade de ações	Condenações	Absoluções	Acordos	Processos ainda não finalizados.
2016	63	21	29	01	11
2017	13	-	-	05	06

Observou-se que nem todos os processos foram concluídos até o momento, restando 17 ações pendentes de julgamento. Dentre a totalidade de ações ajuizadas, em 21 delas a Universidade Federal da Grande Dourados foi condenada como responsável subsidiária, todavia, foi absolvida em outras 29 reclamações trabalhistas.

Por outro lado, percebe-se que houve uma queda significativa no número de ações ajuizadas do ano de 2016 para o ano de 2017.

Nos casos em que houve a condenação do ente público, o magistrado sentenciante reconheceu a existência das duas modalidades de culpa, tanto a *in vigilando*, quanto a *in eligendo*. Em sua argumentação, aduz o magistrado que há a culpa *in eligendo*, haja vista que a empresa contratada se mostrava notoriamente incapaz de cumprir com suas obrigações trabalhistas, além de possuir capital social insuficiente para suprir todos os seus deveres. Desse modo, apesar da licitação seguir, em tese, os ditames da Lei 8.666, constatou-se a culpa *in eligendo*.

Ademais, restou indubitável ao magistrado a não existência de qualquer fiscalização dos contratos de trabalho por parte da UFGD, caracterizando a culpa *in vigilando*. A Universidade permaneceu inerte mesmo com o corriqueiro atraso no pagamento dos salários, FGTS não depositados em sua integralidade, além do não pagamento das verbas rescisórias no momento da dispensa. Não contente, mesmo com a ocorrência de tais situações, a UFGD firmou novo contrato de prestação de serviços com a mesma empresa que não honrou diversos encargos trabalhistas.

Dentre os direitos que mais foram pleiteados pelos empregados nos casos de condenação subsidiária, estão: auxílio alimentação; 13º proporcional; verbas rescisórias, bem como a entrega do TRCT e as multas dos artigos 467 e 477, ambos da CLT; depósitos de FGTS em sua integralidade com a multa de 40% agregada; férias mais 1/3.

A empresa prestadora de serviço dos processos em discussão jamais compareceu em juízo, não sendo encontrada para citação em nenhum dos casos. Foi necessário proceder sua citação por edital e, posteriormente, foi considerada revel. Todos os processos aguardam julgamento pelo Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, tendo em vista a apresentação de recurso ordinário pela União.

Existem outros 3 processos em que além da empresa contratada ser revel, foi reconhecida a revelia da Universidade Federal da Grande Dourados, já que, apesar de ter apresentado contestação, essa foi intempestiva. Submetido a julgamento pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, a decisão de decretação de revelia e, conseqüentemente, a responsabilização subsidiária da UFGD foi mantida nos moldes da sentença.

Por outro lado, há ações em que restou afastada a responsabilidade do ente público. Ao prolatar a sentença, o magistrado discorre sobre a existência de fiscalização adequada pela UFGD, não sendo possível, portanto, admitir a ocorrência da culpa in vigilando. A argumentação se baseia no fato de que fora constatado pela Universidade descumprimento no pagamento dos direitos trabalhistas e, então, reteve-se valores do contrato com a empresa. Somente por causa dessa atitude tomada pela UFGD é que os trabalhadores puderam receber as verbas rescisórias que lhes eram de direito.

Outrossim, em sede de ação cautelar ajuizada em face da empresa prestadora de serviço, a determinação do juízo para retenção de valores foi atendida de pronto pela Universidade Federal da Grande Dourados, viabilizando o pagamento das diferenças do FGTS, multas fundiárias e vale-alimentação dos trabalhadores.

Desse modo, tendo em vista as atitudes tomadas pelo ente público, o magistrado entendeu que ele agiu de forma responsável e diligente, absolvendo-o da responsabilidade subsidiária.

A empresa prestadora de serviço esteve presente durante os atos processuais, apresentando contestação e outras manifestações no decorrer do processo. Atualmente, tal empresa encontra-se em recuperação judicial.

Há, ainda, a ocorrência de acordo entre empregado e empregador em sete processos diferentes. Apenas duas das empresas firmaram os acordos, e os pagamentos vêm sendo realizados através de liberação de valores pela UFGD, tendo em vista ainda estar em vigência o contrato de licitação entre eles.

A título de conhecimento, entre os anos de 2016 e 2017 foram distribuídas para a 2ª Vara do Trabalho de Dourados 45 ações trabalhistas onde a UFGD foi acionada na qualidade de responsável subsidiária pelo não pagamento dos direitos dos trabalhadores.

Quadro 2: Relação compilada de processos na 2ª Vara do Trabalho de Dourados.

Ano	Quantidade de ações
2016	31
2017	14

Apesar de não ter realizado análise mais aprofundada nos processos da 2ª Vara do Trabalho de Dourados, é possível perceber que assim como na 1ª Vara do Trabalho, houve uma queda significativa no número de ações ajuizadas.

Destarte, após a análise detida dos dados colhidos principalmente na 1ª Vara do Trabalho, em que se depreende a redução de ações ajuizadas em face da UFGD, bem como o conteúdo das referidas ações e o contexto dos julgamentos é possível concluir que a partir do momento que este ente público passou a adotar medidas de fiscalização e controle das empresas contratadas foi possível resguardar tanto os interesses dos trabalhadores terceirizados, como os da própria administração pública que pode afastar em vários casos a condenação subsidiária.

Ademais, a atuação extrajudicial do Ministério Público do Trabalho em Dourados nos últimos anos, através da expedição de recomendações para a Universidade, impulsionaram ainda mais a adoção de medidas fiscalizatórias mais eficazes, garantindo que vários trabalhadores fossem beneficiados, tanto pela realização de certames licitatórios mais exigentes, como através da realização de bloqueios dos valores devidos às empresas, para serem revertidos prioritariamente aos empregados prestadores de serviços.

A adoção das medidas recomendadas pelo Ministério Público se baseiam na Instrução Normativa n. 02/2008, e iniciam já no certame licitatório, uma vez que o torna mais rígido e exclui desde já empresas sem o mínimo respaldo moral e econômico. A escolha das empresas gira entre aquelas que possuem, ao menos, capacidade financeira para honrar com as obrigações do contrato firmado com a instituição pública.

Ademais, a fiscalização durante a vigência do contrato de prestação de serviços torna-se costumeira e eficaz, obrigando a empresa contratada a cumprir com a legislação trabalhista para que receba os valores da Administração Pública.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento econômico e social culminou na criação do Direito do Trabalho, o qual se ergueu através da luta da classe operária pela garantia de seus direitos básicos à dignidade e sobrevivência.

A terceirização surge durante esse desenvolvimento como modelo organizacional capaz de diminuir gastos e aumentar a competitividade industrial, transferido para outros a execução de tarefas secundárias que até então eram realizadas por uma só firma.

Todavia, o avanço legislativo da terceirização no Brasil se deu de forma desigual e insuficiente, deixando lacunas relativas a regulamentação de alguns pontos cruciais na prática terceirizante. Essas brechas são ainda mais visíveis quando analisados os contratos de terceirização de serviços da Administração Pública, principalmente no tocante a sua condenação subsidiária pelos débitos trabalhistas da empresa contratada.

Apesar da responsabilidade subsidiária baseada na culpa in vigilando ser pacífica pela jurisprudência, até a presente data não foi fixado qualquer parâmetro legal ou jurisprudencial definindo fiscalização adequada e como ela deve ser aferida.

Esta é a grande chave do presente trabalho: a indispensabilidade das autoridades brasileiras estabelecerem conceitos e requisitos mínimos para regular a fiscalização realizada pela Administração Pública nas obrigações trabalhistas das empresas que contratada. A necessidade de tal atitude é angariada no prejuízo de todos os sujeitos da relação terceirizante, bem como do próprio Poder Judiciário.

O estabelecimento de tais balizas garante ao trabalhador a certeza de que somente empresas com o mínimo de idoneidade serão suas empregadoras ao prestarem serviços a órgãos públicos. Conseqüentemente, restará firme ao obreiro que o Estado fiscalizará o adimplemento das obrigações trabalhistas e, ao constatar algum vício, tomará as medidas necessárias de modo a lhe assegurar a contraprestação por seu trabalho.

Sob o olhar da Administração Pública, possuir parâmetros para seguir significa agir nos ditames dos princípios constitucionais da legalidade, moralidade e eficiência, assegurando aos trabalhadores contratados pelas empresas prestadoras de serviço a adoção de medidas eficazes ao recebimento das verbas que lhes são devidas, através de fiscalização regulamentada e eventual retenção de valores que garantam o cumprimento das obrigações trabalhistas. Além disso, agindo com amparo em tais requisitos há o decorrente afastamento da responsabilização subsidiária do Estado, garantindo a não oneração dos cofres públicos.

O Poder Judiciário, por sua vez, em sua função de solucionar os conflitos de seus jurisdicionados, terá base suficiente para proferir decisões sólidas e estáveis, de modo que elas poderão transparecer maior segurança jurídica, tendo em vista o alicerce firmado sobre os requisitos objetivos capazes de aferir a culpa *in vigilando* da Administração Pública. Ademais, uma posição pacífica entre os tribunais garante a não interposição de tantos recursos às instâncias superiores.

Ao adotar um entendimento que atingirá toda a sociedade, é extremamente importante que se leve em consideração a realidade fática daqueles que serão por ele impactados. Nesse sentido, a meu ver as medidas apresentadas pelo Ministro Luís Roberto Barroso em seu voto na Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931 são as mais razoáveis. Faço tal conclusão ao analisar todas as informações trazidas neste trabalho, tendo em vista a necessidade de eleger parâmetros objetivos a aferir a culpa da Administração Pública, eles devem se pautar no que será mais efetivo em proporção municipal, estadual e federal. Não são todos os entes públicos que possuem capacidade técnica e financeira, e nem mesmo pessoal suficiente para fiscalizar a execução dos contratos de licitação, desse modo, a fiscalização por amostragem permite que a fiscalização seja efetiva, porém menos dispendiosa.

Com o auxílio do respectivo órgão de regulação externa, o ente público realizará o estudo de risco da atividade que será terceirizada e estabelecerá a porcentagem de contratos a serem analisados e os critérios da fiscalização. Tudo isso ocorre de acordo com as possibilidades técnicas e realidade fática de cada ente e, justamente por esse motivo, me parece mais possível e eficaz

Ademais, apesar da Instrução Normativa n. 02/2008 possui conteúdo completo quanto a fiscalização, ela é extremamente extensa e custosa, visto a quantidade requisições nela estabelecidas e o decorrente grande número de pessoas para a realização da fiscalização. Impor ao órgão público tal modalidade de fiscalização o transforma em uma filial de recursos humanos da própria empresa contratada.

Outrossim, o estudo de caso revelou que existindo a fiscalização da Administração Pública há repercussão direta no número de ações propostas. Através das recomendações expedidas pelo Ministério Público do Trabalho a Universidade Federal da Grande Dourados efetivou o seu mecanismo de fiscalização para com as empresas que contrata, desse modo tornou os certames licitatórios mais rigorosos e a fiscalização durante o curso do contrato mais assídua. Sendo assim, por meio da fiscalização efetuada garantiu o adimplemento das verbas dos trabalhadores, bem como o afastamento da responsabilização subsidiária.

Abarcando o posicionamento do Ministro Luís Roberto Barroso com o analisado no estudo de caso, mostra-se a dificuldade na adoção das normas delineadas pela Instrução Normativa n. 02/2008. Somente com a atuação extrajudicial do órgão Ministerial é que a UFGD iniciou as medidas fiscalizatórias eficazes. Isto é, uma instituição de ensino federal, a qual conta com uma estrutura física e financeira considerável. Comparando as condições de um pequeno município com as da Universidade Federal da Grande Dourados, por exemplo, fica notória a dificuldade da implementação de tal norma.

Por tudo isso, conclui-se que há a necessidade de se estabelecer parâmetros objetivos para aferir a incidência de culpa in vigilando da Administração Pública nas relações de terceirização de mão de obra, e isso deve ser feito o quanto antes, a fim de que trabalhadores, entes públicos e Poder Judiciários possuam a segurança jurídica mínima ao se relacionarem. Além disso, como forma de alcançar todos os níveis da Administração Pública e garantir os direitos dos empregados, entendo ser a fiscalização por amostragem defendida pelo Ministro Luís Roberto Barroso o meio mais razoável de atingir o objetivo fiscalizatório, tendo em vista as particularidades de cada ente público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Alice Monteiro. **Curso de Direito do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: LTr, 2010.

BRASIL. **Lei n. 10.406**, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em 15.jan.2018.

_____. **Lei n. 13.105**, 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 15.jan.2018.

_____. **Lei n. 6.019**, de 03 de janeiro de 1974. Dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas, e dá outras Providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6019.htm. Acesso em 14.jan. 2018.

_____. **Lei n. 8.666**, 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm. Acesso em 15.jan.2018.

_____. **Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão**. Instrução Normativa n. 02, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/sao-paulo/arquivos/in-02-2008.pdf>. Acesso em 16.jan.2018.

_____. Portal Brasil. **A EVOLUÇÃO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS**. 2014. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2011/04/evolucao-das-relacoes-trabalhistas>. Acesso em 07 nov.2017

_____. **Superior Tribunal Federal**. Ação Direita de Constitucionalidade 16/DF. Relator Ministro Cezar Peluso. Brasília, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627165>. Acesso em 13.jan.2018.

_____. **Superior Tribunal Federal**. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário n. 760.931. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/wp-content/uploads/2017/09/RE-760-931-Repercuss%C3%A3o-Geral-Terceiriza%C3%A7%C3%A3o-red2.pdf>. Acesso em 13.jan.2018.

_____. **Tribunal Superior do Trabalho**. Súmula nº 256. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-256. Acesso em 11. Nov.2017

_____. **Tribunal Superior do Trabalho**. Súmula nº 331. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331. Acesso em 11.jan.2018

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. **Terceirização: Trabalho temporário, orientação ao tomador de serviço**. Brasília, 2001.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

EMERSON, Santiago. **CARTISMO**. 2015. Disponível em: <https://www.infoescola.com/historia/cartismo/>. Acesso em 08.nov.2017.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Terceirização – trabalho temporário, cooperativas de trabalho**. 3.ed – Salvador: Ed. Jus PODIUM, 2017.

JOSÉ. Tiago. **Terceirização Trabalhista**. 2013. Disponível em: <http://direitodotrabalhoulff.blogspot.com.br/2013/01/terceirizacao-trabalhista.html>. Acesso em 09.jan.2018.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **A Terceirização no Brasil**. São Paulo: Quartier Latim, 2008.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: responsabilidade civil** - 6. Ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. E-book. ISBN 978-85-309-6871-7.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Subcontratação ou Terceirização**, Revista dos Tribunais, 07.1993, volume 83.

RIBEIRO, Elisa Antônia. **A evolução do conceito de trabalho e a sua relação com a formação profissional**. Revista Evidência: olhares e pesquisa em saberes educacionais. Araxá, v. 13, n. 13, Ano 2017. Disponível em: <http://www.uniaraxa.edu.br/ojs/index.php/evidencia/article/view/290/272>. Acesso em 08 nov.2017.

SANTOS, Fabrício. **O MOVIMENTO CARTISTA**. Disponível em: <http://historiadomundo.uol.com.br/idade-contemporanea/movimento-cartista.htm>. Acesso em 08.nov.2017

SILVA, Homero Batista Mateus. **Curso de Direito do Trabalho Aplicado**. Vol. 01. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-book. ISBN 978-85.203-6163-4.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil, v. 2: direito das obrigações e responsabilidade civil** – 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. E-book ISBN 978-85-309-5367-6.

TRINDADE, Washington L. da. **Os caminhos da terceirização**, Jornal Trabalhista, Brasília, 17.8.1992, ano IX, n. 416.

VATICANO. **CARTA ENCÍCLICA RERUM NOVARUM DO SUMO PONTÍFICE PAPA LEÃO XIII**. Disponível em: https://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html. Acesso em 07.nov.2017.

ANEXO

Anexo I:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
 Procuradoria do Trabalho no Município de Dourados/MS
Rua Ponta Paró, 2045 – Vila Progresso – Dourados/MS, fone 3410-4000 – CEP: 79825-000

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, nesta data, compulsando os sistemas informativos deste órgão ministerial, logrei encontrar as seguintes notificações recomendatórias expedidas à Universidade Federal da Grande Dourados – UFGD durante o período compreendido entre os anos de 2015 a 2017:

Notificação Recomendatória	Temário da investigação	Objetivo	Procurador do Trabalho atuante no feito
Recomendação nº 2.563/2015 – Inquérito Civil 000135.2015.24.001/6	09.04 CTPS e Registro de Empregados; 09.10 FGTS e Contribuições previdenciárias; 09.14.02 Atraso ou não ocorrência de pagamento	Recomendou-se ao órgão notificado que se abstivesse de repassar quaisquer valores à empresa terceirizada BALDIN CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, CNPJ 05.469.105/0001-08 , enquanto esta não comprovasse adimplemento de obrigações contratuais trabalhistas com seus empregados.	Jeferson Pereira
Recomendação nº 827/2016 – Inquérito Civil 000163.2014.24.001/2	01.01.09 EPI e EPC – Equipamentos de Proteção Individual ou Coletiva; 01.01.12 PCMSO – Programa de Controle Médico de Saúde	Recomendou-se ao órgão notificado que se abstivesse de repassar quaisquer valores à empresa terceirizada DECISÃO CONSTRUTORA LTDA, CNPJ 11.586.022/0001-00 , enquanto esta não	Jeferson Pereira

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

	Ocupacional; 01.01.14 PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais; 01.02.05 Inspeção Prévia 09.04 CTPS e Registro de Empregados 09.09.01 Atraso ou não Pagamento das Verbas Rescisórias 09.14.02 Atraso ou não ocorrência de pagamento	comprovasse adimplemento do acordo judicial firmado nos autos da execução de TAC nº 0025501-74.2015.5.24.0021.	
Recomendação nº 845/2016 – Inquérito Civil 000017.2016.24.001/2	01.01.09 EPI e EPC – Equipamentos de Proteção Individual ou Coletiva; 01.01.12 PCMSO – Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional; 01.01.14 PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais; 01.02.05 Inspeção Prévia 09.04 CTPS e Registro de	Recomendou-se ao órgão notificado que se absteresse de repassar quaisquer valores à empresa terceirizada DSD ENGENHARIA LTDA, CNPJ 01.837.998/0001-46, enquanto esta não comprovasse adimplemento de obrigações contratuais trabalhistas com seus empregados. Recomendou-se ainda que, em caso de não atendimento, a UFGD promovesse o	Cândice Gabriela Arosio

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO


	Empregados 09.09.01 Atraso ou não Pagamento das Verbas Rescisórias 09.14.02 Atraso ou não ocorrência de pagamento	pagamento direto dos salários e verbas trabalhistas em atraso.	
Recomendação nº 845/2016 – Inquérito Civil 000168.2017.24.001/2	01.01.02 Atividades e Operações Insalubres; 01.01.09 EPI e Equipamentos de Proteção Individual ou Coletiva; 09.04 CTPS e Registro de Empregados 09.06.03.01 Intervalo Intra-jornada 09.06.03.04 Férias 09.14.01 Alimentação do Trabalhador 09.14.03 Décimo Terceiro Salário 09.14.08 Vale Transporte	O contrato de prestação de serviços de copa e cozinha celebrado entre Hospital Universitário da Grande Dourados e a empresa Liderança Limpeza e Conservação LTDA – ME expirou em 15/04/2014. Durante o período compreendido entre os dias 16/04/2017 a 08/06/2017 os trabalhadores vinculados à empresa Liderança Limpeza e Conservação LTDA – ME tiveram seus contratos rescindidos pela empregadora, mas continuaram prestando os mesmos serviços, nos mesmos locais e horários, subordinados sob a mesma supervisão sem, no entanto, estarem registrados por qualquer empresa terceirizada.	Cândice Gabriela Arosio

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

		Como o Hospital sob comento tentou quitar as verbas trabalhistas irregularmente, vale dizer, mediante por R.P.A (Recibo de Pagamento à Autônomo), o MPT recomendou que não o fizesse, sob pena de incorrer em ato de improbidade administrativa.	
--	--	--	--

Nada mais havendo, era o que cumpria certificar na ocasião.

Dourados/MS, 25 de janeiro de 2018.


Andreza Fernandes de Lima (Mat. 6006728-4)
Técnica do MPU/Apoio ADM/Administração
PRT 24ª Região – PTM de Dourados