

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - SANTA RITA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIAS

JOÃO EVANGELISTA SOARES

**A TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMO FORMA DE
FLEXIBILIZAÇÃO NO MUNDO DO TRABALHO**

SANTA RITA

2019

JOÃO EVANGELISTA SOARES

**A TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMO FORMA DE
FLEXIBILIZAÇÃO NO MUNDO DO TRABALHO**

Trabalho de Conclusão de Curso – TCC –
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de Santa Rita do Centro de Ciências
Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba
como exigência parcial da obtenção do título de
Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Me. **Guthemberg Cardoso
Agra de Castro**

SANTA RITA

2019

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

S676t Soares, João Evangelista.

A TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMO FORMA DE
FLEXIBILIZAÇÃO NO MUNDO DO TRABALHO / João Evangelista
Soares. - João Pessoa, 2019.

60 f. : il.

Orientação: GUTEMBERG CARDOSO AGRA DE CASTRO CASTRO.
Monografia (Graduação) - UFPB/SANTA RITA.

1. DIREITO, FLEXIBILIZAÇÃO, TERCEIRIZAÇÃO. I. CASTRO,
GUTEMBERG CARDOSO AGRA DE CASTRO. II. Título.

UFPB/CCJ

JOÃO EVANGELISTA SOARES

A TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMO FORMA DE FLEXIBILIZAÇÃO NO MUNDO DO TRABALHO

Trabalho de Conclusão de Curso – TCC –
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de Santa Rita do Centro de Ciências
Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba
como exigência parcial da obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Guthemberg Cardoso
Agra de Castro

Data da aprovação: 10/05/2019

Banca Examinadora:

Prof. Me. Guthemberg Cardoso Agra de Castro (Orientador)

Prof. Me. Demetrius Almeida Leão (Examinador)

Prof. Me. Paulo Vieira de Moura (Examinador)

Dedico este trabalho, primeiramente a Deus que me deu sabedoria para a realização desta monografia, a meus filhos, Talita Raquel Batista Soares, Thaís Rafaela Batista Soares e Thiago Evangelista Batista Soares, que sempre me incentivaram nesta caminhada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Deus, por estar sempre presente em minha vida, aos meus pais Manoel Soares Sobrinho (In memoria), Angelita Soares Sousa (In memoria), aos meus filhos Talita Raquel Batista Soares, Thaís Rafaela Batista Soares e Thiago Evangelista Batista Soares, ao meu Professor e Orientador Guthemberg Cardoso Agro de Castro por toda atenção neste trabalho, e aos amigos, que, de alguma forma contribuíram, para o êxito desta monografia.

“Quando o direito ignora a realidade, a realidade se vinga, ignorando o direito.”

(HENRI DE PAGE)

RESUMO

Esta monografia tem como objetivo analisar a flexibilização da terceirização na administração pública, de acordo com a Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017 e do Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018. Visando o foco na realização das atividades na administração pública, nas últimas décadas, vem crescendo cada vez mais a utilização desse modelo de terceirização, inclusive no Brasil. O presente trabalho abordará as diferentes formas de trabalho que poderão ser utilizados a terceirização. Em seguida, debate-se o conceito de terceirização, assim como, as vantagens e desvantagem, citaremos a súmula 331 do TST, o Decreto 9.507, de 2018 e a Lei nº 13.429, de 2017. Assim como, os limites impostos, as formas permitidas, os serviços que podem ser terceirizados, assim como, a responsabilidade da administração Pública, com relação aos empregados.

Palavras – chave: Terceirização na Administração Pública. Flexibilização da Terceirização. Lei nº 13.429, de 2017. Lei nº 13.467, de 2017. Decreto nº 9.507, de 2018.

ABSTRACT

This monography has as it objective to analyze the flexibilization of outsourcing in public administration, according to Law 13.429, from March 31, 2017 and Decree No. 9.507, from September 21, 2018. Aiming to focus on conducting activities in administration in the last decades, the use of this flexibilization model has been increasing, even in Brazil. The present work will approuch the different forms of work that can be used for outsourcing, then we will discuss the concept of outsourcing, as well as the advantages and disadvantages, we will quote the 331 Summary of the TST, Decree 9.507, of 2018 and Law No. 13.429, 2017. As well as the limits imposed, the permitted forms, the services that can be outsourced, as well as the responsibility of the public administration, related to employees.

Keywords: Outsourcing. Flexibilization. Law No. 13,429 of 2017. Decree No. 9,507, of 2018.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO E FLEXIBILIZAÇÃO TRABALHISTA	13
2.1. O Surgimento do Direito do Trabalho	13
2.2. Flexibilização das Normas Trabalhistas	14
2.3. Conceito de Terceirização Trabalhista	18
2.4. Benefícios e Prejuízos da Terceirização	22
2.5. A Súmula 331 do TST	24
3. A TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADES NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	27
3.1. Limites de Contratação dos Serviços Terceirizados da Administração Pública	29
3.2. Responsabilidade do Gestor Público nas Contratações de Serviço Terceirizado	34
3.3. Responsabilidade Trabalhista na Lei nº 8.66/1993 e a Súmula 331 do TST	35
3.4. Formas de Terceirização na Administração Pública	39
3.4.1 Concessão	39
3.4.2. Permissão	40
3.4.3. Parcerias	41
3.4.4. Alocação de Mão de Obra	41
3.4.5. Os Terceiros	42
3.4.6. Empresas Nacionais e Estrangeiras	42
3.4.7. Cooperativas de Trabalho	42
3.4.8. Organizações Sociais (OSS), Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPS)	42
4. SERVIÇOS TERCEIRIZADOS E RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	44
4.1. Limpeza Pública	44
4.2. Saúde	44
4.3. Responsabilidade da Administração Pública	45
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	52
REFERÊNCIAS	55

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos ocorreram várias modificações no mundo, entre elas o desenvolvimento industrial e, conseqüentemente, essas mudanças se refletem nas relações de trabalho. Diante dessas mudanças, surgiu o debate sobre a flexibilização das normas trabalhistas, neste trabalho destacaremos a terceirização nas empresas privadas e na Administração Pública, que vem crescendo cada vez mais no Brasil e no mundo, objetivando a criação de novas empresas e gerando novos empregos.

A terceirização consiste na transferência de atividades, para que sejam executadas por terceiros, e vem ocorrendo em quase todos os países a utilização dessa prática e, é vista como uma forma de diminuição de custos, melhoria na qualidade do serviço, bem como a possibilidade de se dedicar, integralmente, às suas atividades principais, a Lei nº 13.429 de 2017 liberou a terceirização em todas as atividades das empresas, que poderá ser feito tanto na área-meio quanto na atividade-fim, que foi atualizada de acordo com a Lei da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467 de 2017) e do Decreto 9.507 de 2018, as novas relações de trabalho, entre as empresas prestadoras de serviços e as empresas tomadoras dos serviços ainda geram muitas discussões.

Há vantagens e desvantagens no emprego da terceirização. Dentre os fatores positivos, podemos demonstrar a redução de gastos, uma maior eficiência do serviço, porém, como em relação às desvantagens a maior delas diz respeito aos empregados, que veem seus direitos trabalhistas mitigados, para uns a terceirização é vista como uma forma de aumentar o número de empregos, entretanto, outros se posicionam contrários a essa prática alegando que os empregos gerados não possuem as garantias devidas.

Com o crescimento da economia, tornou-se caro e insustentável para o Estado a realização de algumas atividades, o que levou a Administração Pública a se utilizar da terceirização, visando a diminuição de custos, oferecendo serviços de melhor qualidade à população. Entre estas atividades podemos citar os serviços de vigilância, transporte, limpeza e conservação, alimentação, manutenção de ar-condicionado, etc.

Na administração Pública, são terceirizados com maior frequência as atividades de limpeza, transporte, vigilância e serviços de manutenção como internet e ar condicionado. A terceirização se demonstra como sendo uma relação triangular, onde

estão envolvidos: o tomador de serviços, o empregador de serviços e o empregado prestador do serviço oferecido.

O presente tema tem uma legislação específica, que é a Lei nº 13.429-2017, que liberou a terceirização em todas as atividades, que poderá ser feita tanto na área-meio quanto na área-fim, que foi inteiramente regularizada e atualizada conforme a Lei da Reforma Trabalhista, que é a Lei nº 13.467-2017 e o Decreto 9.507 de 2018.

Deste modo, com arrimo nas considerações supramencionadas, o presente trabalho tem por finalidade o maior conhecimento da terceirização na administração pública como forma de flexibilização no mundo do trabalho, em que o Poder Público figura à condição de segurador universal dos direitos da coletividade, não se admitindo, porém, quaisquer meios de excludentes de responsabilidade.

Para a elaboração do presente trabalho, foi utilizado o método da pesquisa bibliográfica, com ênfase em artigos científicos, Consolidação das Leis trabalhistas, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e livros na análise e compreensão da terceirização, no qual teve por base o estudo dos principais doutrinadores que dissertam sobre esta temática, além dos recentes entendimentos jurisprudências dos tribunais brasileiros. Sendo apontado o entendimento de alguns doutrinadores, como Sergio Pinto Martins, Gustavo Filipe Barbosa Garcia, Simone Soares Bernardes, Maurício Goldinho Delgado, Maria Alice Monteiro de Barros, dentre outros, como, Cristiana Fortini, Flávia Cristina Mendonça Faria Da Pieve, José dos Santos Carvalho Filho, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Rita Tourinho, Tarso Cabral Violin e Virginia Kirchmeyer Vieira.

A presente Monografia divide-se em três capítulos, no primeiro capítulo, procurou-se inicialmente analisar a evolução histórica do Direito do Trabalho, desde a antiguidade até os dias atuais, o quanto foi importante a Revolução Industrial para o surgimento do Direito do Trabalho, para que fosse protegida a parte menos favorecida na relação trabalhista e a terceirização como um meio de flexibilização.

Na sequência, o segundo capítulo versará sobre a terceirização de atividades pela Administração Pública, demonstrando como se originou essa prática pelo poder público,

expondo os limites impostos à Administração Pública. Por fim, ressaltando a responsabilidade que cabe à Administração Pública diante dessas situações.

Na sequência, o terceiro capítulo versará sobre os serviços terceirizados na administração pública e por fim, ressaltando a responsabilidade que cabe à Administração Pública diante dessas situações.

Por fim, foram destacados os mais relevantes pontos abordados nesta Monografia, no que diz respeito à flexibilização trabalhista nas relações de trabalho, principalmente na Administração Pública.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO E FLEXIBILIZAÇÃO TRABALHISTA

O presente capítulo analisa a evolução histórica do direito do trabalho, desde a antiguidade até os dias atuais, mostrando o quanto foi importante a Revolução industrial para o surgimento do Direito do trabalho no Brasil. O trabalho existe desde o início da humanidade, ou seja, desde que existe o homem, no Brasil teve início com o trabalho escravo.

2.1. O Surgimento do Direito do Trabalho

A Revolução Industrial foi responsável pelo surgimento do Direito do Trabalho, trocando o homem pela máquina, acarretando grandes mudanças no setor de produção com o uso da tecnologia, criando-se a classe operária, dando origem a responsabilidade civil da Administração Pública. Em momentos remotos da história, vigorava a era da *irresponsabilidade* do Estado, a qual consistia na ideia de que o Estado não poderia ser responsabilizado pelos danos causados aos administrados em razão da atuação de seus agentes.

O Direito do Trabalho inicia-se no século XIX; no Brasil, teria surgido em 1830, através da lei que regulava a prestação de serviços, direcionada a brasileiros e estrangeiros. Até essa data, o Estado não intervinha nas relações entre empregado e empregador. Foi em 1943 que nasceu a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que não se constitui um código, porém é o título mais importante desse ramo do Direito. Entretanto, foi na Constituição Federal de 1988 que se abrangeu de forma mais ampla o tema relativo ao trabalhador. A partir daí, equipararam-se os trabalhadores urbanos e rurais, garantiu-se o repouso semanal remunerado, dentre outros direitos enumerados no artigo 7º do dispositivo mencionado.

A Constituição da República de 1988 regulamenta como direito social o trabalho, trazendo um rol de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, no artigo 7º da lei mencionada. Assim, o direito que regulamenta a relação entre empregado – empregador é abordado na CF/88 e também na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), estabelecida em 1943.

O Direito do Trabalho surgiu para proteger a parte hipossuficiente na relação trabalhista, buscando condições mínimas para a efetiva realização do trabalho e garantias ao empregado; é um direito protetivo e remoto. Nasce para amparar a parte mais frágil dessa relação desigual do trabalho, porém trazendo avanços para ambos os lados desta relação.

No Brasil, a regulamentação Trabalhista não se restringe apenas na Constituição Federal e na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT); este também se encontra em diferentes leis específicas, como a lei do trabalhador rural (Lei nº 5.889/1973) e a lei do trabalhador doméstico (Lei nº 5.859/1972), atualizado conforme à LC Nº 150/2015, dentre outras, como, nas negociações coletivas e nos acordos coletivos de trabalho, às negociações coletivas que são feitas entre os sindicatos dos empregados e os sindicatos patronais; já nos acordos coletivos, são os pactos celebrados entre os sindicatos.

Segundo Alice Monteiro de Barros (BARROS, 2014), o direito do trabalho se divide em quatro períodos: o primeiro período intitulado de formação, que vai de 1802 a 1848, com surgimento na Inglaterra; o segundo período foi intitulado de intensificação, perdurando de 1848 a 1890, tendo como um dos acontecimentos mais importantes o Manifesto Comunista de Marx e Engels, bem como a implantação da primeira forma de seguro social na Alemanha, no governo de Bismarck; o terceiro período recebeu o nome de consolidação: durou de 1890 a 1919, caracterizando-se pela publicação da Encíclica Papal Rerum Novarum, de Leão XIII, preconizando o salário justo; e o quarto período o chamado de autonomia, teve início em 1919 e perdura até os dias atuais.

2.2. Flexibilização das Normas Trabalhistas

Diante do aumento da competitividade, diversas situações vêm ocorrendo. Dentre elas, mudanças de ordem econômica, mudanças tecnológicas e de ordem social, o que levou principalmente os empresários a pensarem em uma forma alternativa de contrato de trabalho. Esse meio seria a terceirização, como uma forma de flexibilização das normas trabalhistas, que surgiu por volta de 1973 com a crise do petróleo na Europa, e atualmente presente em todo o mundo. Seria uma maneira menos rígida da atuação da lei e uma maior possibilidade de acordo entre empregado e empregador. Conforme

Renato Saraiva: “A flexibilização pode ser entendida como forma de amenizar o rigor ou a rigidez de certas normas jurídicas laborais” (SARAIVA, 2009, p.202).

Flexibilizar as normas no Direito do Trabalho é assegurar um número mínimo de regras, que venha ao mesmo tempo proteger o trabalhador e, ao mesmo tempo proteger as empresas principalmente em momentos de crise econômica. Vem ocorrendo inúmeras transformações tecnológicas, econômicas e sociais nas relações de trabalho e assim surgindo a discussão sobre a flexibilização das normas trabalhistas.

Torna-se de extrema relevância apresentar a flexibilização das leis trabalhistas, por ser uma matéria da atualidade que interessa aos dois polos da relação de trabalho: empregado e empregador. Sendo um tema polêmico, que divide a sociedade, onde parte dessa se posiciona contra e outra a favor desta prática, de modo que o problema apresentado não é pacífico na doutrina.

Muitos doutrinadores acreditam que o uso desses meios de flexibilização pode ser mais favorável ao empregado, dentre eles Marcelo Alexandrino, podendo ser um instrumento para aumentar o número de vagas de trabalho e diminuir as demissões, trazendo um aumento da produção e da qualidade. Enquanto outra parte da doutrina defende que essa flexibilização pode acarretar prejuízos ao trabalhador, como Alberto Rimoldi, uma vez que esse abriria mão de direitos conquistados após muita luta, e o único a se beneficiar seria o empregador, tornando o empregado ainda mais hipossuficiente.

Neste trabalho, visamos a analisar os pontos positivos e negativos desta, buscando sempre beneficiar. A parte mais desprotegida da relação trabalhista, que é o empregado, a fim de assegurar os seus direitos, de tal maneira que se possa garantir o seu emprego sem renunciar totalmente às suas conquistas.

Apesar de muito se discutir se a flexibilização seria sinônimo de desregulamentação, acredito que não; ver-se a desregulamentação como uma maneira de afastar as normas jurídicas relativas às relações de trabalho, enquanto a flexibilização seria apenas uma diminuição dessas normas jurídicas; mas o Estado não deixaria de intervir, como acontece na desregulamentação, ou seja, o autor Sérgio Pinto Martins também entende nesse sentido. A intervenção feita pelo Estado na flexibilização seria mais branda; porém, garantindo sempre a dignidade do trabalhador.

A flexibilização surge como uma reivindicação da classe empresarial, que, diante das modificações percebidas na atualidade, busca um direito mais brando, formulado para uma outra realidade. Assim, esses empresários requerem mudanças que estejam de acordo com as relações de trabalho atuais, vendo na flexibilização uma maneira para isso. Percebe-se que a tendência é a redução do intervencionismo estatal e o incentivo à solução de conflitos, mediante a livre negociação.

Pode ser tido como argumento favorável à flexibilização, considerando essa como uma forma viável para a redução do desemprego e a diminuição do trabalho informal; porém, nem sempre será uma garantia para que isso ocorra. O desemprego é um grande problema da atualidade e acreditar que, através da flexibilização, haverá uma diminuição desse problema pode ser uma ingenuidade, pois o que se tem visto é que a utilização desses meios na prática pouco tem sido favorável ao empregado, mas muito rentável ao empregador. Com a flexibilização, os sindicatos perdem força. Alguns doutrinadores alertam para o surgimento do sindicalismo de resultado, segundo Marcelo Alexandrino “(...) menos idealistas, menos dogmáticos (...) concentrados na manutenção do emprego de seus filiados (...)” (MARCELO ALEXANDRINO, 2010, p.8), ou seja, seria um sindicato que não lutaria mais por direitos e conquistas dos trabalhadores, e sim, preocupado com a continuação do vínculo empregatício dos filiados.

Uma das formas de flexibilização é a terceirização, tema que será adotado por este trabalho. Essa pode ser uma maneira viável para as empresas, trazendo agilidade e redução de custos. Porém, pode ser utilizada como redução de direitos, sendo importante salientar que os empregadores, em sua maioria, visam ao lucro, podendo utilizar-se desse meio de maneira nociva ao empregado, conforme observam Paulo e Alexandrino, “(...) Toda organização empresarial busca primordialmente lucros, e somente a intervenção do Estado costuma ser capaz de evitar que essa busca sacrifique valores maiores, como a dignidade da pessoa humana” (MARCELO ALEXANDRINO, 2010, p.78). Visto que, a Lei nº 13.429/2017, liberou a terceirização em todas as atividades das empresas tanto em atividade-meio e atividade-fim.

A Súmula nº 331 do TST afirma ser inaceitável delegar tarefas direcionadas para a atividade-fim da empresa, salvo o trabalho temporário. Não devem ocorrer pessoalidade e subordinação direta. Caso aconteça, a relação jurídica se estabelecerá

com o tomador de serviços. Este responderá, subsidiariamente, se não houver previsão legal ou contratual, pelo inadimplemento das obrigações sociais a cargo da empresa prestadora de serviços. É importante ressaltar que a despeito da terceirização ser vista como um método de diminuir custos, melhorar a qualidade do produto ou do serviço, buscar a competitividade, também pode ser utilizada pelo empregador de maneira danosa, com a contratação de mão de obra barata, para escapar dos sindicatos e não responder pelos encargos trabalhistas, entre outros.

Percebemos que é um assunto muito carente de regulamentação, apesar de ser um tema atual e importante, visto se tratar de direitos e garantias dos trabalhadores, sendo necessária uma maior atenção, para que a terceirização, como maneira de flexibilizar as normas trabalhistas, seja viável, não somente para empregador, mas, principalmente, para o empregado.

Ainda sobre o conceito de flexibilização, podemos citar o entendimento de Amauri Nascimento, segundo o qual:

(...) toda medida, do direito do trabalho, destinada a reconhecer que a lei trabalhista e a sua aplicação não podem ignorar os imperativos do desenvolvimento econômico. (NASCIMENTO, 2010, p.124)

Atualmente, percebemos a flexibilização como uma forma de adaptação das normas trabalhistas às modificações constatadas no mercado de trabalho, devendo ser respeitados os limites mínimos estabelecidos nos diplomas constitucionais e internacionais, pois os direitos trabalhistas integram o rol de direitos fundamentais na Constituição Republicana de 1988, conforme Alice Monteiro de Barros (BARROS, 2010). Dessa forma, percebe-se que a flexibilização surge como uma tendência de adaptação ao novo mercado de trabalho; contudo, não se deve ultrapassar os limites estabelecidos em lei, de forma a proteger, assim, o trabalhador.

Observamos, portanto, que as maneiras de flexibilização devem ser analisadas antes de sua utilização, de modo que não seja um instrumento para ferir o valor social do trabalho, para que assim se possa garantir a dignidade do ser humano e o Princípio da Proteção ao trabalhador, adequando-se, nesse ponto à terceirização, como atividade-fim e atividade-meio, para que seja utilizada como forma de produtividade e baixo custo, assegurando dessa forma, o vínculo empregatício, seja por meio de acordo coletivo ou

através de contrato de trabalho, desde que não haja renúncia de direitos protegidos constitucionalmente e conquistados após a luta de muitos trabalhadores.

Entre as possibilidades de flexibilização trabalhista, as quais, em regra, buscam manter o vínculo empregatício e diminuir os custos para o empregador, temos a terceirização. Está atualmente tendo grande crescimento no Brasil, tendo em vista a transferência de atividades para outrem, de modo que estas atividades não sejam as principais da empresa, devendo ser uma atividade-meio. Sobre a terceirização, há divergências. Existem aqueles que têm entendimento contrário a esta, alegando violação ao contrato de trabalho regido pela CLT e também a utilização abusiva por parte dos empresários. Há também os que são a favor dessa prática, acreditando ser um meio de aumentar a eficiência e a produtividade, para assim, reduzir custos.

Conforme Nascimento (2010), o Direito do trabalho vive um conflito entre as suas concepções, a protecionista, apontada por afetar o desenvolvimento econômico e a livre iniciativa, a reformista, que defende a flexibilização das leis e a reavaliação dos seus princípios e funções, trazendo a flexibilização como uma reação contrária à rigidez da legislação que tutela os direitos do trabalhador.

Portanto, a flexibilização das leis é um assunto de amplo espectro, cujos estudos abordam diversas modalidades de utilização, podendo-se destacar a terceirização, que ocorre geralmente nas empresas, nos setores de limpeza, segurança, manutenção, entre outros. Atualmente, até mesmo o Poder Público tem utilizado desses meios.

2.3. A Terceirização como um meio de Flexibilização

O termo terceirização é oriundo do latim *tertius*, que significa o estranho a uma relação entre duas pessoas. Sucedente da palavra terceiro, que se entende como aquele que é intermediário, interveniente. A primeira vez que se usou a terceirização no Brasil foi no ano de 1966, de acordo com os Decretos 1.212 e 1.216, em que se permitiu o uso da terceirização nas agências bancárias no setor da segurança, através do uso da vigilância. Os primeiros registros de terceirização provêm do período da Segunda Guerra Mundial, quando as empresas de armamento dos Estados Unidos da América (EUA), sobrecarregadas pela demanda, delegam serviços a terceiros, para darem suporte a esse

aumento de produção, conforme (PINTO, 2005). De tal modo, percebe-se que a terceirização não é, mundialmente, um fenômeno tão recente; porém, em nosso país se difundiu a partir dos anos 1990.

Diante de um mundo globalizado e competitivo, a busca pelo lucro, em um mundo totalmente capitalista, as empresas têm utilizado cada vez mais meios de se manterem nesse mercado tão cruel. Contudo, uma das maneiras mais utilizadas consiste na terceirização, sendo esta uma das formas de baratear os custos e melhorar o serviço, descentralizar as atividades a até mesmo diminuir a responsabilidade das empresas privadas; em face dos empregados. Atualmente, no Brasil, essa prática cresce desenfreadamente, de modo que, no Brasil cerca de 10 milhões são terceirizados. De acordo com Martins (2011), a terceirização pode ser dividida em três estágios: o *inicial*, quando transfere a terceiros atividades que não guardam qualquer tipo de relação com a atividade principal; o *intermediário*, no qual as atividades terceirizadas são mais vinculadas, indiretamente, ao negócio principal; e o *avançado*, que é um sofisticado sistema de parceria entre o fornecedor e o tomador, em que se terceirizam atividades diretamente relacionadas com as atividades-fim e com as atividades-meio das empresas privadas de acordo com a Lei 13.429/2017.

Conforme Alice Monteiro de Barros, a terceirização consiste em: “(...) transferir para outrem atividade considerada secundária, ou seja, de suporte, atendo-se a empresa à sua atividade principal” (BARROS, 2014, p.357).

É importante ressaltar que não se deve confundir a terceirização dos serviços com a terceirização no trabalho temporário (regulado pela Lei nº 6.019/19740, que dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas e dá outras Providências), pois neste ocorre a contratação da mão de obra por empresa interposta, gerando, assim, o contrato de trabalho, pois há pessoalidade e subordinação. Conforme Paulo e Alexandrino:

(...) a terceirização tem recebido as mais diferentes denominações da doutrina, tais como terceirização, subcontratação, parceria, locação de serviços, desverticalização, exteriorização do emprego, filialização e reconcentração (PAULO; ALEXANDRINO, 2010, p.78).

Sendo a palavra terceirização o termo mais utilizado atualmente pela doutrina e jurisprudência. De acordo com a Lei nº. 13.429 de 2017, a terceirização é permitida em todas as atividades da empresa, que poderá ser feita tanto na área-meio como na área-fim, sendo estas as atividades principais da empresa, fazem parte do objeto social da empresa, enquanto as atividades-meio são auxiliares as atividades tidas como principais. A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu art. 581, § 2º dispõe que “entende-se por atividade preponderante a que caracterizar a unidade do produto, operação ou objetivo final”, portanto, a atividade-fim consiste no serviço que é a razão de ser da empresa.

Como exemplo cita-se o Instituto Federal de Educação Tecnológica da Paraíba (IFPB) que contrata uma empresa, a fim de terceirizar a equipe de limpeza e de segurança. Esta consiste em uma atividade-meio; porém, se contratasse uma empresa a fim de terceirizar a equipe de Professores, seria lícito, visto ser a função principal da Instituição. Portanto, a função de Professor é uma atividade-fim do IFPB. Logo, é possível a terceirização de atividades-fim de acordo com a Lei nº 13.429 de 2017.

Ilusoriamente, alguns acreditam que a utilização da terceirização consistiria em aumentar a competitividade e baratear os custos. Porém, isso nem sempre acontece. Percebe-se que essa prática tem sido desfavorável ao empregado, de modo que estes têm reduzido seus direitos e se tornam duplamente submissos, tendo que se submeter às ordens da empresa a qual trabalham efetivamente e para a empresa que prestam serviços. No entanto, mesmo sem apresentar resultados favoráveis para ambas as partes, essa prática tem ocorrido cada vez mais, inclusive no Brasil.

Terceirização é um repasse a terceiros de serviços que podem ser essenciais ou não à empresa.

Conforme Cherchglia (2002), as principais formas para a aplicação da técnica de terceirização são:

1. Desverticalização: consiste em repassar funções a um fornecedor especializado, que atua em suas próprias instalações, fabrica partes e componentes solicitadas pelo tomador de serviços;

2. Prestação de serviços: a mais utilizada das formas, ocorre quando um terceiro pratica atividade-meio do tomador, executando-a nas instalações deste ou em local determinado;
3. Franquia: ocorre quando determinada empresa concede a terceiro o uso de sua marca ou comercializa seus produtos em condições preestabelecidas;
4. Compra de serviços: acontece quando uma empresa de capacidade saturada necessita aumentar suas atividades e buscam parceiros para que estes complementem a capacidade produtiva;
5. Nomeação de representantes: incide quando uma empresa contrata outras para a representação nas vendas em geral;
6. Concessão: ocorre quando uma empresa atua em nome de outra, que condiciona o uso da sua marca e comercialização dos seus produtos;
7. Permissão: utilizada tipicamente na terceirização de serviços públicos, a permissão ocorre quando a exploração de um serviço público é repassada a uma permissionária para que esta, exclusivamente, explore o serviço;
8. Alocação de mão-de-obra: compra ou aluguel de horas de trabalho, podendo se desenvolver como o trabalho temporário.

Na atualidade, a terceirização é uma realidade, oriunda da globalização, das mudanças no setor econômico e da flexibilização das leis trabalhistas. É possível terceirizar serviços de cooperativa de segurança, limpeza, transporte de funcionários, logística, contabilidade, o departamento de pessoal, a auditoria interna, a guarda dos documentos, manutenção de máquinas, departamento de pessoal, contabilidade, alimentação, etc. Deste modo, qualquer serviço que não esteja diretamente ligado a atividade principal da empresa pode ser repassado a terceiros.

Pode acontecer que, em alguns casos, a terceirização seja utilizada pelo empregador de maneira que venha prejudicar o empregado, visando apenas obter lucro, cabe ao estado impedir que o trabalhador seja explorado pelo empregador. Visto que estes consistem na parte hipossuficiente da relação trabalhista e o direito do trabalho tem como um dos princípios basilares, o princípio da proteção. Apesar de ser um tema atual e importante esse assunto ainda gera muita discussão, sendo necessária uma maior

atenção a este ponto, para que a terceirização como maneira de se flexibilizar se torne viável não somente ao empregador, mas também ao empregado, a parte que deve ser protegida pela legislação trabalhista.

Tais mudanças caracterizam uma maior flexibilização do poder público, de forma a colocar-se como o principal responsável na relação dos danos causados a terceiros, o que decorre do poder de supremacia do Estado, bem como do seu dever de fiscalizador da ordem social. De forma a garantir o ressarcimento aqueles que tiveram algum bem lesado, em decorrência de atividades vinculadas direta ou indiretamente a administração pública.

2.4. Benefícios e Prejuízos da Terceirização

Percebe-se que a terceirização consiste numa realidade, em uma sociedade tão competitiva em pleno século XXI, de forma que venha propiciar um equilíbrio aos dois lados da relação trabalhista (empregado e empregador).

Muito se fala nas vantagens dessa prática; porém, o que se vê são mais desvantagens do que vantagens. As vantagens, em sua maioria, ficam apenas com os empregadores, enquanto os empregados veem seus direitos mitigados ou até mesmo inexistentes.

A prática desse meio de flexibilização é muito atrativa principalmente nas empresas privadas, visto que, para os empresários é uma maneira de se firmarem em um mercado totalmente capitalista, sendo uma maneira de reduzir seus custos, reduzir encargos trabalhistas, ou seja, mão de obra mais barata e até mesmo mais eficaz. Porém, para o trabalhador nem sempre é bom; pelo contrário: na maioria das vezes, essa prática é prejudicial, visto que, seus salários são reduzidos, seus direitos desaparecem, chegando muitas vezes a ser discriminados pelos empregados efetivos da tomadora de serviços.

A utilização da terceirização muitas vezes consiste em uma prática nociva ao trabalhador, como a perda do emprego, no qual tinha uma remuneração certa, e passa a ter uma remuneração incerta, a perda de todos os seus benefícios sociais. Porém, cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego fiscalizarem, de forma coerente, a fim de evitar

abusos por parte das empresas aos empregados, já que temos uma legislação específica atual à acerca do tema tratado, o que facilita, diante da nossa realidade atual e do medo do desemprego.

Em cada país, a terceirização adquire aspectos próprios que dependem de fatores, econômicos, políticos, nacionais e internacionais dentre outros. Pode-se afirmar que, o tratamento dado por cada país aos problemas decorrentes da terceirização aos quais se refletem nos trabalhadores, varia em função de cada país. No Brasil, a terceirização tem como uma das características básicas a criação de novas empresas que possam gerar mais empregos, comuns a focalização da produção em busca da ampliação da produtividade e da qualidade como fatores diferenciais para a competitividade. Os principais riscos de se contratar uma empresa terceirizada é contratar uma empresa que não tenha competência para realizar o serviço e que não possua recursos financeiros.

As empresas brasileiras têm se utilizado cada vez mais da terceirização, principalmente para obter alguns resultados como, diminuição do desperdício, melhor qualidade, redução dos custos, aumento de produtividade, melhor administração do tempo da empresa, melhor competitividade, redução do quadro direto de empregados, eliminação das ações sindicais, eliminação das ações trabalhistas.

A prática da terceirização é uma tendência mundial. Terceirizam-se serviços de segurança, limpeza, alimentação, transporte de funcionários, logística, contabilidade, departamento de pessoal, auditoria interna, guarda dos documentos, treinamento de pessoal, etc. Atualmente há grandes empresas que terceirizam toda a sua administração, ou seja, a maioria dos seus serviços. À fábrica da Fiat, na cidade de Goiana estado de Pernambuco, os empregados terceirizados que trabalham no mesmo setor e fazem o mesmo serviço, tem o mesmo salário, à mesma assistência médica que os funcionários da própria empresa.

Aqueles que defendem o uso da terceirização pelas empresas alegam que os encargos trabalhistas são bastantes elevados e assim, as empresas não conseguem se manter no atual mercado capitalista. Afirmam ainda que, o desemprego é crescente, de modo que, é mais vantajoso ao trabalhador ser terceirizado ao invés de desempregado. Afirmam ainda, que a prática da terceirização traz como uma de suas vantagens a

geração de emprego e renda dentro e fora das empresas, além da criação de novas empresas prestadoras de serviços.

É claro que o único beneficiário da terceirização são os empresários, aos empregados fica apenas o medo do desemprego e a perda evidente de seus direitos conquistados após muita luta.

Inúmeras são as desvantagens ocasionadas aos empregados terceirizados, por exemplo, a discriminação existente entre funcionários, pois nas empresas tomadoras de serviços geralmente funcionários efetivos e terceirizados possuem tratamento diferenciado, há também a diferença salarial, pois estes na maioria das vezes recebem salários inferiores aos efetivos e muitas vezes possuem jornada de trabalho superior a daqueles, além da dupla subordinação, já que o terceirizado é subordinado diretamente a empresa prestador e indiretamente a tomadora.

Logo, conclui-se que a prática da terceirização não oferece benefícios para os empregados, estes somente surgem para os empregadores, os quais encontram meios de aumentar os lucros e se manter no mercado competitivo. Porém, para os empregados pode ocorrer a perda do emprego, onde se tinha uma remuneração certa todos os meses, a perda dos benefícios sociais e das normas coletivas da categoria.

Sobre esta lógica, pauta-se Gabriela Neves Delgado e Helder Santos Amorim:

Além disso, para diminuir custos operacionais, a terceirização sustenta-se em políticas de inserção de mão de obra menos qualificada no quadro empresarial. Esse modelo de contratação também compromete, em alguma medida, a qualidade da prestação de serviços ofertada. (DELGADO; AMORIN, 2015, p.16).

2.5. A Súmula 331 do TST

O Tribunal Superior do trabalho, ampliou os contornos da Súmula 256, aprovada por meio da Resolução administrativa nº 4/86, que dispunha sobre a legalidade do contrato de prestação de serviços, e, editou a Súmula 331, mostrando os limites jurídicos da terceirização. Esta súmula trazia as possibilidades de terceirização, as quais eram restritas; afirmava, ainda, que havendo terceirização considerada ilícita, ocorreria a

formação do vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços, a orientação da referida súmula era impedir fraude à lei e não a prestação lícita dos serviços oferecidos a terceiros.

Verificando as características de cada modelo de terceirização, percebe-se que o primeiro modelo, a terceirização interna, corresponde à terceirização de serviços e o segundo à terceirização de atividades. Como se sabe a terceirização tratada pela Súmula 331 é a interna, já a terceirização ligada as empresas privadas e a externa.

A Súmula 331, do TST, ao contrário da Súmula 256, trata do tema terceirização de forma mais aprofundada, sendo mais benéfica aos empresários e impondo limites ao Poder Público, ela não é taxativa, visto que existem outras atividades passíveis da terceirização.

O texto da Súmula 331, apresenta um conjunto de possibilidades de realizações de terceirizações. O enunciado da súmula 331, do TST dispõe que:

- 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);
- II** - A contratação irregular de trabalhador, através de 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), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade 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 nº 8.666/93, 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. (TST, Súmula 331, 2011)

Impondo limites à terceirização lícita, a súmula nº 331, do TST, no inciso I, proíbe a contratação de trabalhadores por empresas interpostas, ou seja, é ilegal a locação de

mão-de-obra, pois disfarçam relações de emprego que suprime direitos dos trabalhadores. Nesses casos, são reconhecidos os reais vínculos empregatícios.

Enquanto o inciso II tem gerado muita discussão, por reconhecer o vínculo empregatício nas contratações irregulares pelo poder público, mas reconhecê-lo nas contratações irregulares pelos particulares, o que gera uma certa desigualdade e impunidade ao Estado.

Quanto ao inciso III, refere-se à terceirização lícita, afirmando que, desde que não haja pessoalidade e subordinação direta, a terceirização pode ser considerada lícita.

A súmula, no inciso IV, traz que o inadimplemento das responsabilidades trabalhistas do empregador implica na responsabilidade subsidiária do tomador, inclusive se este fizer parte da administração pública, independentemente de licitude da terceirização e do reconhecimento do vínculo de emprego.

Conforme o inciso V, os entes da administração pública, direta ou indireta, respondem, conforme o inciso IV, se restar evidenciada a conduta culposa no cumprimento da Lei 8.666/93; principalmente na fiscalização do cumprimento das obrigações pela prestadora (culpa in vigilando).

No inciso VI, informa. Ainda, que a responsabilidade subsidiária abrange todas as verbas decorrentes do período da prestação do serviço.

Desse modo, percebemos que a referida Súmula incorporou os serviços de vigilância e limpeza, bem como qualquer serviço próprio de atividade-meio do tomador não constitui fraude, desde que não existam pessoalidade e subordinação direta. Também estabeleceu que o tomador seja o responsável subsidiário pelas obrigações trabalhistas dos empregados do fornecedor, quando este for inadimplente. Disciplinou, também, a contratação através do Poder Público.

É importante ressaltar que, apesar de muito contribuir, a súmula 331, do TST, para a regulamentação da terceirização na Administração Pública, o governo federal editou a Lei nº13.429/2017 e o Decreto 9.507, de 21 de setembro de 2018.

3. A TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADES NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A Administração Pública pode celebrar contratos administrativos com empresas privadas, conforme disciplina a Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública (Lei nº 8.666/93), onde estas fornecerão mão-de-obra, bens, serviços entre outros, ao transferir suas atividades administrativas, recebe-se o nome de terceirização, pois, há uma transferência de seus serviços a terceiros. A lei nº 13.429-2017, veio promover novas alterações na terceirização, liberando todas as atividades das empresas, que poderá ser feita tanto na área-meio quanto na atividade fim.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 autoriza que a administração pública se utilize de auxílio privado, desde que, a finalidade principal seja o interesse público. Porém, o mesmo dispositivo legal, em seu artigo 37, II, veda a contratação de servidores públicos sem concurso público. A terceirização como uma despesa pública deve constar na Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei nº 101/2000), no artigo 18, §1º, determina que “os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como ‘outras despesas de pessoal’”. Deste modo, as contratações de mão-de-obra, decorrentes de terceirização, no qual se substitui servidores ou empregados efetivos por pessoas estranhas ao quadro de pessoal permanente deve ser classificado como outras despesas de pessoal.

No artigo 37, XXI da Carta Magna, prevê que qualquer entidade privada que preste serviços públicos, direta ou indiretamente à coletividade, tem que se submeter ao processo licitatório, previsto em lei.

Não se deve confundir terceirização ou locação de serviços no âmbito da Administração Pública, disciplinada pela Lei de Licitações e Contratos, com concessão ou permissão de serviços públicos, sendo o serviço prestado pelo particular em seu próprio nome, remunerado pelos usuários dos serviços.

Ainda sobre o conceito de licitação, podemos citar Alexandre Mazza que a define como:

(...) é um procedimento obrigatório que antecede a celebração de contratos pela Administração Pública. A razão de existir dessa exigência reside no fato de que

o Poder Público não pode escolher livremente um fornecedor qualquer, como fazem as empresas privadas. (MAZZA, p.381, 2014)

A locação ou terceirização de serviços especializados, nem sempre sai mais barato para os cofres públicos, contudo, na maioria das vezes, a prática se torna mais viável para a Administração Pública. Sendo para o Estado mais cômodo efetivar contratos com empresas terceirizadas para a realização de atividades secundárias ao invés de realizar concurso público para nomear funcionários, esta prática reduz a burocracia e na maioria vezes o particular especializado é mais eficiente na realização de determinado serviço, assim, o ente público se dedica a atividade a qual é especializado.

São condições para que ocorra a terceirização pela administração pública: que exista vínculo entre a Administração Pública e a tomadora de serviços, e não entre o ente público e o empregado que irá prestar o serviço; não deve haver subordinação e pessoalidade entre o empregado da contratada e a Administração Pública; também não deve haver cargos correspondentes as atribuições da mão-de-obra contratada; os materiais e equipamentos necessários para a execução das atividades terceirizadas deverão ser custeados pela fornecedora de mão-de-obra, segundo Fortini (2012). Desse modo, conclui-se que a terceirização no âmbito da Administração Pública é feita mediante contrato estabelecido com a tomadora de serviços e não com o empregado desta.

A terceirização de serviços na Administração Pública é totalmente possível, de acordo com a Constituição Federal e a Lei Federal 8.666/93. Entretanto, é importante lembrar que esta não deve ser usada com o intuito de burla a lei, de forma, a não realizar concurso público para admitir novos funcionários, sendo esta a maneira mais coerente e justa e que deve prevalecer na Administração Pública.

O entendimento de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

A terceirização no serviço público constitui tema novo e desafiador, exigindo dos que almejam alcançar essa fronteira uma visão integrada da legislação e da jurisprudência, além de um esforço coordenado de diversos segmentos da Administração. (FERNANDES, p.15, 2000)

3.1. Limites de Contratação dos Serviços Terceirizados pela Administração Pública

Para um entendimento sobre as responsabilidades envolvidas em um contrato entre a Administração Pública e uma empresa privada é necessário conhecer os ritos para a aquisição de bens e serviços de interesse público, que tem como condição obrigatória inicial a realização de licitação, conforme determina o Art. 2º da Lei nº 8.666/1993:

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (ALEXANDRINO, p.602, 2014).

Licitação é, portanto, um procedimento administrativo, que antecede a aquisição de bens ou contratação de serviços e obras para a Administração Pública, de condição obrigatória, salvo exceções previstas em lei, que visa escolher a proposta mais vantajosa, sua obrigatoriedade está expressa no Inciso XXI, Art. 37 da Carta Magna de 1988, que foi regulamentada pela Lei nº 8.666/1993.

O Art. 22 da Lei nº 8.666/1993, especifica cinco modalidades de licitação: concorrência, tomada de preços, convite, curso e leilão. Nas três primeiras, a sua adoção, geralmente, dependerá do valor estimado do bem ou serviço que será adquirido, mas poderá também ser definida baseada nas características do objeto licitado. Já o concurso é utilizado para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico. O leilão é utilizado para a venda de bens móveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados ou ainda, para a alienação de bens imóveis. Em casos específicos, definidos nos artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/1993, a licitação pode ser dispensada ou ser inexigível

Em busca de atender as demandas por mais celeridade, simplificação e eficiência a Lei nº 10.520/2002, instituiu mais uma modalidade de licitação, denominada de pregão, aplicável apenas na aquisição de bens e serviços comuns. Esta modalidade pode ser usada na forma presencial, com o comparecimento dos fornecedores interessados na sessão pública ou na forma eletrônica, que envolve a utilização de recursos de tecnologia da informação.

O pregão na forma eletrônica, foi regulamentado pelo Decreto nº 5.450/2005 e, atualmente é o mais utilizado para a aquisição de serviços terceirizados, com dedicação exclusiva de mão de obra. Nessa modalidade, a disputa pelo fornecimento do bem ou serviço é feita à distância, em sessão pública, por meio de sistema via internet e visa à aquisição pelo menor preço.

Conforme o parágrafo 1º do Art. 2º, do Decreto nº 5.450/2005, bens e serviços comuns são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade, podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado. Situação que se aplica aos serviços terceirizados, com dedicação exclusiva de mão de obra, tais como: limpeza, manutenção, conservação, segurança e transportes, que tem características facilmente identificáveis no mercado de serviços, inclusive com a mesma nomenclatura, o que possibilita a comparação com base no menor preço.

Em termos gerais o pregão eletrônico é dividido em duas fases: interna e externa. Na fase interna é especificado o objeto que será contratado, apresentada a justificativa para a sua aquisição e definidos os recursos orçamentários disponíveis. Nessa fase também é elaborado o termo de referência, onde serão detalhados os serviços a serem executados e toda a regulamentação da execução contratual. É uma fase importante para os gestores e fiscais que irão acompanhar a execução do contrato, por ser o momento em que a Administração Pública estabelece as obrigações que a empresa contratada deve cumprir durante toda a execução contratual e as penalidades pelo seu descumprimento.

A fase externa inicia com a publicação do aviso do edital no Diário Oficial da União (DOU), depois a recepção das propostas e lances dos interessados, que terá como vencedor o menor valor e termina com a adjudicação e homologação da empresa vencedora.

O termo de referência é exigido na modalidade pregão eletrônico, conforme estabelece o Parágrafo 2º, Art. 9º, do Decreto nº 5.450/2005, que no caso da Lei nº 8.666/1993, é denominado de Projeto Básico:

§2º O termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, de forma clara, concisa e objetiva. (BRASIL, 2005).

O termo de referência traz todo o detalhamento de como será a execução do contrato: especificação do que a Administração Pública quer adquirir, preços médios do mercado, critérios de aceitação das propostas, planilhas de custos, prazos de entrega ou execução, procedimentos para a execução do contrato, direitos e obrigações da empresa contratada e sanções que podem ser aplicadas em caso de descumprimento do contrato.

Então, observe que o Artigo 27 do Decreto nº 5.450/2005, em seu parágrafo 2º, prevê que:

§2º Na assinatura do contrato ou da ata de registro de preços, será exigida a comprovação das condições de habilitação consignadas no edital, as quais deverão ser mantidas pelo licitante durante a vigência do contrato ou da ata de registro de preços. (BRASIL, 2005).

Significa que, o vencedor da licitação, que ao participar do processo licitatório, tomou conhecimento e aceitou todas as regras e obrigações previstas no edital e seus anexos, ao assinar o contrato, concorda em manter todas as condições ali exigidas, até o término do prazo contratado, independente de problemas financeiros, logísticos ou quaisquer outros afetos a sua condição de fornecedor.

Diferente do contrato firmado na esfera privada, no qual somente existem direitos e obrigações após a sua assinatura, nas contratações com a Administração Pública, a empresa fornecedora se submete a obrigações e sanções, previamente estabelecidas no edital, a partir do momento em que participa do processo licitatório.

Quanto à responsabilidade trabalhista, somente é possível a sua aferição após a assinatura do contrato, uma vez que essa responsabilidade é oriunda da contratação da mão de obra que será utilizada na execução do serviço, o que somente ocorrerá na fase de execução do contrato. Em função disso, os gestores responsáveis por esses contratos, muitas vezes negligenciam as fases antecedentes, deixando que pessoas que não tem o conhecimento necessário elaborem o termo de referência. Essa prática resulta

numa regulamentação insuficiente ou inadequada para execução do serviço, dificultando a sua gestão e fiscalização. A conduta inábil ou negligente na gestão dos contratos leva a detecção tardia das irregularidades, quando os problemas já tomaram proporções mais graves e com soluções mais restritas.

Diante dos efeitos provocados pela terceirização na administração pública, de acordo com Alice Monteiro Barros (1999), “A terceirização no setor público pode causar, em relação aos trabalhadores envolvidos, danos patrimoniais pelo não recebimento de direitos trabalhistas”.

Conforme explicita o art. 37 da Constituição Federal de 1988, em regra o processo de terceirização na Administração Pública, deve ser precedido de licitação pública em conformidade com a lei, assegurando igualdade de condições a todos os pleiteantes. Neste sentido Sérgio Pinto Martins apresenta alguns tipos de terceirização permitidos à Administração Pública:

Contratação temporária de servidores para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, em casos de calamidade pública, combate a surtos endêmicos, recenseamentos, admissão de professores substitutos e professores visitantes, atividades especiais nas organizações das Forças Armadas para atender à área industrial ou encargos temporários e serviços de Engenharia (arts. 1º e 2º da Lei nº 8.745/93)” (2018, p.207), “Concessão e permissão da prestação de serviços públicos, a concessão “é o contrato administrativo em que a Administração Pública delega a outrem a execução de um serviço, obra pública, ou cede o uso de um bem público, para que o execute por sua conta e risco, no prazo e condições estabelecidas, mediante tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração” e a permissão “é um ato administrativo unilateral, discricionário, precário, gratuito ou oneroso, em que a Administração Pública delega ao particular a execução de um serviço público ou a utilização de um bem público, regulados pela Lei nº. 8.987 de 1995, regulando o art. 175 da Constituição Federal. (MARTINS, p.207-208, 2018).

Percebe-se, que é permitido a Administração Pública se utilizar desse meio de terceirização para realização de coletas de lixo, transporte público, na mediação de consumo de água, de energia elétrica, frota de veículos, segurança pública, entre outros.

A Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/93), que regula a contratação dos serviços pela Administração Pública, cita um rol de atividades que podem ser terceirizáveis como: conserto, instalação, montagem, operação, conservação e

manutenção, transporte, locação de bens, etc. A Administração Pública tem cada vez mais terceirizados essas atividades, conforme o princípio da eficiência.

A Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), estabeleceu limites a fim de controlar as despesas públicas efetuadas pela Administração Pública, dessa forma, a terceirização passa a ser limitada, na qual em seu art. 18, § 1º, limita os contratos de terceirização de mão-de-obra. Os gastos com terceirização os quais não são computados na Despesa Total com Pessoal, identificados como Serviços de Terceiros, em seu artigo 72, da lei supramencionada estabeleceu limites.

A administração Pública não deve ver a terceirização como apenas uma fonte de lucro, afinal, o Poder Público tem como função principal a consecução do bem comum. Assim deve ser vista como um meio de parceria, entre o Estado e a prestadora do serviço, devendo observar além do princípio da legalidade os princípios da economicidade e moralidade.

O autor Sérgio Pinto Martins vai além em relação aos limites para a terceirização, ao afirmar que:

O que tem de ser visto é que o estado, ao fazer terceirização, reduzirá a burocracia estatal, procurando desenvolver apenas atividade em que é especializado, deixando atividades secundárias nas mãos do particular, que é mais eficiente, mostrando também uma forma de relocação de receitas para o cumprimento das reais responsabilidades, do Estado, com a diminuição de custos. (MARTINS, p.194, 2018)

É de fundamental importância que na prática de atos administrativos (licenças, certidões, declarações, certificação, decisão ou autorização de processos administrativos) não pode ser terceirizada. Assim como, atividades relacionadas às categorias que fazem parte do Plano de Cargos e Salários, também não podem ser transferidas a terceiros.

A subordinação jurídica distingue-se da subordinação técnica. A primeira relaciona-se com aquela que admite, demite, dá ordens e a segunda refere-se àquela que diz à empresa contratada como o serviço deve ser prestado, ou seja, essa permitida à tomadora. Para caracterizar a subordinação, porém, é necessário que haja ordens

diretas aos empregados, além de submissão ao seu poder disciplinar conforme Di Pietro (2008). A contratação irregular realizada pela Administração Pública, seja por fraude na terceirização ou inidoneidade da prestadora de serviços, não formará vínculo de emprego, deste modo o inciso II do art. 37 da Constituição Federal da república Federativa do Brasil prevê que a investidura em cargo ou emprego público depende obrigatoriamente de aprovação prévia em concurso público. Essa regra também se estende às autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista, conforme decisão do STF no MS 21.322-1 DF.

3.2. Responsabilidade do Gestor Público nas Contratações de Serviços Terceirizados

Nos casos de contratações públicas é inegável a preocupação com a legalidade. Embora a Lei nº 8.666/1993 tenha representado um avanço significativo, tornando mais claro e transparente o processo de aquisições públicas para a sociedade e estabelecendo regras mais claras e isonômicas para os fornecedores, para os gestores públicos tornou as contratações mais complexas, seja na elaboração do edital, na condução dos procedimentos licitatórios e finalmente no gerenciamento dos contratos (VIEIRA *et al.*, 2010).

Pela complexidade do procedimento licitatório, este passou a receber todas as atenções, o que não ocorreu com as demais fases da contratação pública. A gestão dos contratos permanece negligenciada e a fase de execução do contrato é tratada como uma atividade procedimental de rotina, quando na realidade tem igual importância, por ser a fase que trará os resultados dos recursos gastos e momento em que geralmente ocorrerem os desvios, principalmente nas questões trabalhistas.

Dos dispositivos legais afetos a contratação de serviços terceirizados, com dedicação exclusiva de mão de obra, destacam-se a Lei nº 8.666/1993 e a Instrução Normativa MPOG/SLTI nº 2/2008, mas existem outros regulamentos que evidenciam a responsabilidade do gestor público, como a Súmula nº 331, do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e o código civil brasileiro (Lei nº 10.406/2002).

3.3. Responsabilidade Trabalhista na Lei nº 8.666/1993 e a Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST)

Não é possível identificar responsabilidade trabalhista na Lei nº 8.666/1993, pois o foco dessa lei é o processo licitatório e a execução do objeto contratado.

Quanto às obrigações trabalhistas, contrária a responsabilização, a referida lei, busca eximir a Administração Pública de responsabilidade, conforme se observa no seu Art. 71 e no seu Parágrafo 1º:

Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. (VADE MECUM , P. 1815, 2018).

Esse normativo permitiu a omissão da Administração Pública, diante do desrespeito das empresas contratadas às leis trabalhistas, levando os gestores públicos a uma atitude de indiferença para com os prejuízos causados aos trabalhadores terceirizados. As empresas contratadas, por sua vez, passaram a descumprir propositadamente e frequentemente as suas obrigações trabalhistas, utilizando-se desse recurso para recuperar os valores que diminuíram do preço proposto por ocasião da licitação, momento em que precisavam ofertar o serviço pelo menor preço.

Diante dessa situação, o Poder Judiciário debruçou-se sobre o assunto e passou a discutir a responsabilidade subsidiária da Administração Pública, decorrente da culpa *in eligendo* ou *in vigilando*. A culpa *in eligendo*, ocorre quando a tomadora dos serviços contrata prestadora sem idoneidade que possa garantir os direitos de seus empregados e a culpa *in vigilando*, quanto a tomadora dos serviços não cumpre o seu dever de fiscalização (PESSANHA, 2010).

A controladoria-geral da União (2011, p. 67), respondendo à pergunta nº 77, em sua publicação de perguntas e respostas sobre licitações e contratos administrativos, esclarece a diferença entre responsabilidade solidária e subsidiária:

A obrigação solidária ocorre quando há pluralidade de credores ou devedores (ou de ambos), sendo que eles têm direitos ou obrigações pela totalidade da dívida. Neste caso, havendo mais de um devedor, cada um responde pela dívida inteira, como se fosse um único devedor. O credor pode escolher se vai demandar judicialmente contra um devedor ou os demais simultaneamente, ou ainda escolher livremente, dentre os devedores, aquele que será executado. Com a responsabilidade subsidiária, o funcionamento é diferente, pois o credor tem que respeitar a ordem de preferência imposta de acordo com a lei ou decisão judicial, uma vez que só poderá requerer a execução contra o responsável subsidiário se o devedor principal não honrar sua dívida. (**BRASIL, 2011**).

Ou seja, nas ações trabalhistas contra a empresa que foi contratada pela Administração Pública, caso a empresa contratada não efetue o pagamento das obrigações trabalhistas que foi condenada na ação, a Administração Pública, na condição de subsidiária, será obrigada ao pagamento.

Ocorre que, em função do Art. 71 e seu Parágrafo 1º, da Lei nº 8.666/1993, algumas empresas prestadoras, abusavam desse direito da Administração Pública, descumprindo os direitos trabalhistas dos seus empregados, que atuavam no órgão público e quando, inquiridos pela Justiça do Trabalho, simplesmente não compareciam as audiências, deixando o processo correr à revelia. Diante da ausência da empresa prestadora, restava a Justiça condenar o tomador do serviço, que, no caso do órgão público, de acordo com aquele dispositivo da lei, não podia ser responsabilizado. Resultado, apenas o trabalhador saía prejudicado, cerceado dos seus direitos com ajuda do Estado, que por obrigação deveria protegê-lo.

Sobre a responsabilidade da Administração Pública nas contratações de obras e serviços, Meirelles (1987, p. 552) tem o seguinte entendimento:

[...] não é justo e jurídico que a só transferência da execução de uma obra ou um serviço originariamente público a particular descaracterize a sua intrínseca

natureza estatal e libere o executor privado das responsabilidades que teria o Poder Público se o executasse diretamente, criando maiores ônus de prova ao lesado.

Quando a Administração Pública terceiriza um serviço, que originalmente seria de sua responsabilidade, não o autoriza a negligenciar o cumprimento dos direitos trabalhistas, os quais estariam obrigados, caso executasse diretamente a atividade terceirizada.

Nesse entendimento, buscando embasar as jurisprudências no sentido de obrigar os entes públicos a honrar os compromissos não cumpridos pelas empresas de serviços terceirizados, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) editou a Súmula nº 331, estabelecendo a responsabilidade para a Administração Pública no Inciso V:

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 nº 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.

Questionado sobre a constitucionalidade do Parágrafo 1º, do Art. 71, da Lei nº 8.666/1993, o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 16, ocorrido no dia 24/11/2010, decidiu pela sua constitucionalidade, no entanto, deixou claro, que a Súmula nº 331, do TST, é totalmente válida, vigente e legal, ressaltando que, o que dispõe o Parágrafo 1º do Art. 71, afastando

a responsabilidade objetiva de órgãos públicos pelo pagamento de débitos trabalhistas e fiscais de empresas terceirizadas inadimplentes, somente terá aplicação se ficar comprovado que não houve omissão do órgão público na sua obrigação de fiscalizar o contrato, o que reforçou a exigência estabelecida no Art. 67 da Lei nº 8.666/1993.

Neste caso, a negligência dos gestores públicos na sua responsabilidade de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas, resulta na responsabilização da Administração Pública, com consequente prejuízo para o erário público, uma vez que o órgão público terá de pagar para os trabalhadores terceirizados, valores que já foram pagos para a empresa contratada, nas faturas mensais.

Observe-se que, embora a responsabilização seja proveniente da má gestão dos contratos, a responsabilização recai sobre a Administração Pública. Esse entendimento está expresso no Art. 43 da Lei nº 10.406/2002 (Código Civil), estabelece:

As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo. (FARIAS p.102. 2016).

Essa responsabilização também está prevista na Constituição Federal de 1988, no Parágrafo 6º do Art. 37, mas com uma abrangência maior, estendendo a responsabilidade para todas as pessoas físicas e jurídicas, que exerçam funções públicas delegadas, inclusive contratados, que responderão pelos danos que seus empregados, nessa qualidade, causarem a terceiros.

§6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (NOVELINO&JUNIOR, P. 401, 2019).

Depreende-se que, mesmo que o causador do dano seja um servidor público ou prestador de serviço executando uma atividade pública, a responsabilidade será da Administração Pública e não do agente. Ressaltando que este será

responsabilizado posteriormente, pela Administração, após apuração de sua responsabilidade através de processo administrativo.

3.4. Formas de Terceirização na Administração Pública

Por tratar-se de um tema bastante complexo, abordando os efeitos jurídicos do Direito do Trabalho, bem como, conceitos e assuntos pertinentes ao Direito Administrativo, tornando-se necessário, para uma melhor compreensão do assunto, ressaltar as atuais formas vigentes de terceirização na administração pública no Brasil. Assim como seus impactos sobre os direitos fundamentais dos trabalhadores.

3.4.1. Concessão

Concessão de serviço público pode ser definida como o contrato administrativo pelo qual a Administração Pública delega a pessoas jurídicas ou consórcios de empresa, nunca a pessoa física, a execução de um serviço público, mediante tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da exploração do serviço. Na concessão não se transfere a titularidade do serviço, mas unicamente o exercício dele. A concessão deve ser precedida de licitação, na modalidade concorrência, é feita com prazo determinado, não sendo cabível revogação.

Dessa forma, podemos definir a concessão de serviço público como um contrato administrativo, sendo transferida à pessoa jurídica ou a consórcio de empresas a execução de determinadas atividades de interesses coletivos, pela administração pública, onde a remuneração ocorre através de tarifas pagas por usuários. Sendo a Administração Pública denominada de concedente, e, o executor do serviço, de concessionário, conforme Carvalho Filho (2009). Assim, a concedente transfere ao concessionário, através de um contrato administrativo, uma atividade de interesse público, e este é remunerado pelo usuário do serviço.

A concessão é uma forma de gestão do serviço público remunerada pelo usuário ou das receitas oriundas da exploração do serviço, assim, a mesma só é possível quando o serviço for prestado a terceiros e admitir uma exploração comercial, ou seja, a renda

obtida em favor do concessionário. A concessão está disciplinada nos artigos 21, incisos XI e XII, 25, § 2º, (alterados pela Emenda Constitucional nº 8/95) e 175 da Constituição Federal. Ainda regulamenta o assunto as Leis 8.987, de 13/02/1995 e 9.074, de 07/07/1995. Bem como, a Lei Federal nº 8.666, de 21/06/1993, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.883, de 06/07/1994. Podem ser objetos de concessão pela administração pública o serviço de transporte público, energia elétrica, entre outros.

3.4.2. Permissão

A permissão consiste em um contrato de adesão que segue as regras da concessão, onde a Administração Pública confere ao particular interessado a prestação de um determinado serviço público ou ainda a utilização de determinado bem público, porém a titularidade permanece com o poder público. É celebrada com pessoa física ou jurídica, não sendo possível conceder a permissão a um consórcio de empresa.

Está prevista constitucionalmente, no artigo 175 da CF e normatizada na Lei Federal nº 8.987. No artigo 2º - IV, permissão é definida como “a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco”. O artigo 40 diz que a permissão será formalizada mediante contrato de adesão. Deve ser precedida de licitação, porém não há modalidade específica prevista.

Assim, a permissão do serviço público consiste em um ato unilateral e precário, onde a administração pública transfere a outrem a atuação em serviço de sua alçada, sendo possível a cobrança de tarifas dos usuários, sendo feita mediante licitação. (MELLO, 2008). A permissão é um instituto muito similar a concessão, apenas com algumas diferenças, como esta pode ser celebrado com pessoa jurídica, enquanto aquela pode ser celebrada tanto com pessoa jurídica quanto com pessoa física, na concessão não é possível haver revogação do contrato, já na permissão é possível que o poder concedente revogue unilateralmente o contrato. A CF trata a permissão como um contrato, enquanto a doutrina a trata como um ato administrativo.

3.4.3. Parcerias

As parcerias são prestações de serviços em parte. Nesses casos, o Estado atua em conjunto com outros, por meio de convênio e/ou contratos de gestão (ex: na saúde, na cultura, na educação etc.). Conforme Paulo e Alexandrino (2010, p. 697), “as parceiras têm por objetivo atrair do setor privado investimentos em projetos de infraestrutura, necessários ao desenvolvimento do país”. Enquanto na ótica de Carvalho Filho (2009) a parceria pode ser vista como um acordo firmado entre a administração pública e pessoa do setor privado, tendo objetivo de implantar ou gerir serviços públicos, sendo o financiamento realizado pelo contratado, havendo compartilhamento dos riscos e dos ganhos entre os pactuantes.

3.4.4. Alocação de Mão de Obra

A subcontratação se caracteriza pela aquisição de mão-de-obra de trabalho via empreitadas e pode ser vista como uma forma de burlar a legislação administrativa. Ocorrem por meio de contratos para prestação de serviços técnicos especializados, aparentando estar dentro da legalidade, porém, na realidade, disfarçam um meio de fornecimento de mão-de-obra para o Estado, contratada sem concurso público. Os trabalhadores alocados na administração pública por intermédio desses contratos não cultivam vínculo com a entidade onde prestam serviços, não adquirem cargos, empregos ou funções e não se submetem às normas que protetivas aos servidores públicos e deste modo encobrem a relação de emprego que seria de competência da Administração Pública.

3.4.5. Os Terceiros

Os serviços ou atividades desenvolvidas pela administração pública podem ser transferidas ou delegadas para empresas privadas, nacionais ou multinacionais,

cooperativas de trabalho ou instituições sem fins lucrativos. Dependendo da modalidade de contratação que estabelecerá limites aos contratantes.

3.4.6. Empresas Nacionais e Estrangeiras

As delegações de atividades da administração pública podem ser feitas a empresas multinacionais sediadas no país, as mesmas não podem ser afastadas do processo licitatório. Não obstante, segundo determinação legal (Lei 8.666/1993, artigo 42), no caso de licitações de âmbito internacional, para fins de julgamento, as propostas das empresas estrangeiras devem ser acrescidas pelos mesmos tributos que oneram as empresas brasileiras quanto à operação final de venda.

3.4.7. Cooperativas de Trabalho

A cooperativa corresponde a um grupo de pessoas que coordenam seus esforços para a consecução de uma finalidade comum, sem relação de subordinação entre si. As determinações legais brasileiras não excluem a participação de cooperativas de trabalho no processo de licitação e contratos da administração pública.

3.4.8. Organizações Sociais (OSS), Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPS)

Se instituiu as Organizações Sociais através da Lei Federal 9.637/1998, as quais correspondem a um formato de propriedade não-estatal, constituída pelas associações civis sem fins lucrativos, impedidas de ser propriedade de qualquer indivíduo ou grupo, e visam atender ao interesse público. Criadas depois das Oss, as Oscips foram estabelecidas a partir da Lei 9.790/1999, correspondendo ao conjunto de instituições sem fins lucrativos, de atendimento geral, com objetivos sociais, os quais englobam a promoção gratuita da assistência social, da cultura, da saúde, do voluntariado, da educação, entre outros.

A legislação brasileira assegura a participação dessas organizações no processo de terceirização na administração pública. A aprovação da legislação das Oscips alcançou a maior parte dos estados brasileiros, ao final das décadas de 90 e 2000, na medida em que os novos gestores assumem a máquina pública. Elas têm sido enxergadas, por vários governos, como utensílio legal, transparente e efetivo para estabelecer, mediante critérios públicos, a parceria com o setor público não-estatal. Entretanto, não há estudos que permitam avaliar os efeitos dessa ação conjunta. A finalidade principal é a busca por uma parceria entre o Estado e a entidade privada, visando obter benefícios que sejam de interesses da coletividade.

4. SERVIÇOS TERCEIRIZADOS E RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

4.1. Limpeza Pública

Hodiernamente, entre as atividades e serviços públicos terceirizados pela administração pública, os serviços de limpeza pública, foram os primeiros e são os que mais são contratados da iniciativa privada. São terceirizados os serviços de limpeza das vias públicas, o recolhimento e tratamento do lixo e até mesmo a conservação e limpeza dos estabelecimentos públicos. A execução desses serviços geralmente é realizada

mediante a contratação de empresas prestadoras de serviços e cooperativas, através de licitações disciplinadas pela Lei 8.666.

Sobre a terceirização relativa a serviços de limpeza na administração pública, podemos citar a seguinte jurisprudência:

TERCEIRIZAÇÃO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA. A terceirização de serviços de limpeza pela municipalidade implica em responsabilidade subsidiária, caso as verbas trabalhistas sejam inadimplidas pelo prestador de serviços. A aplicação da Súmula 331 do C. TST encontra supedâneo constitucional em virtude do princípio basilar de direitos humanos que é o da dignidade da pessoa humana (arts. 1º, III e 170, caput) e da responsabilização objetiva do Estado (art. 37, § 6º). (TRT-24 - RECURSO ORDINARIO: RO 297200502124006 MS 00297-2005-021-24-00-6 (RO)). (JUSBRASIL, 2018).

4.2. Saúde

Entre os serviços terceirizados atualmente, a saúde tem sido um dos mais discutidos, sendo debatido o que pode e o que não pode ser terceirizado e como isso pode ser feito. O artigo 196, da Constituição Federal afirma que “a saúde é direito de todos e dever do Estado”, ou seja, deve ser garantida de forma gratuita a todos os cidadãos. A gratuidade se torna um forte impeditivo para que os serviços de saúde pública sejam transferidos sob forma de concessão ou permissão, pois sendo, gratuito, não pode ser remunerado pelo usuário do serviço, mas apenas pelo poder público. A Carta Magna, no artigo 199, § 1º, dispõe que “as instituições privadas poderão participar de forma complementar do Sistema Único de Saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos”. Dessa forma, nos contratos de direito público, a jurisprudência entende que, uma vez afastada a possibilidade de concessão de serviço público pelas razões já mencionadas, o artigo 199, § 1º, permite a terceirização, ou seja, contratos de prestação de serviços (regulamentados pela Lei nº 8.883) tendo por objeto a execução de atividades complementares aos serviços do SUS, através de remuneração paga pelos cofres públicos. Interpretando o artigo, percebe-se ser possível terceirizar serviços considerados complementares, não sendo possíveis as atividades em sua totalidade. A terceirização de atividades-meio consiste em uma prática comum na maioria dos serviços

públicos de saúde. Atualmente, vêm sendo terceirizados em hospitais os serviços de limpeza, vigilância, alimentação e até mesmo alguns setores de exames.

4.3. Responsabilidade da Administração Pública

Sabemos que o Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018, veio concretizar a terceirização no serviço público, sendo este a favor da terceirização lícita; será um avanço para a sociedade, com a criação de novas fontes de trabalho.

Sabemos que, em regra, a terceirização lícita gera a responsabilidade subsidiária, enquanto a terceirização ilícita gera a responsabilidade solidária; esta ocorre em virtude da formação do vínculo empregatício direto com a empresa tomadora de serviços. Porém, em casos de terceirização ilícita é vedada a formação de vínculo empregatício direto com a administração pública. Nesse sentido, afirma Maurício Godinho Delgado:

(...) deduz-se que não pode haver formação do vínculo empregatício entre o obreiro terceirizado e o órgão público, em virtude de obstáculo insuplantável à investidura do cargo público, constante do art. 37, II, e §2º da CR/88. Por outro lado, compreende-se que a Administração Pública deve proceder ao pagamento de todas as verbas derivadas da isonomia e comunicação remuneratórias em relação ao período laborado. (DELGADO, P,177, 2008)

O artigo 37, II e § 2º da Constituição Republicana disciplina que somente é permitido vínculo entre pessoa física e a administração pública mediante concurso público. O inciso II, da súmula nº 331, do TST, traz que a terceirização ilícita não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou Fundacional, o que leva o Estado a uma posição superior em relação ao outro contratante.

Portanto, a administração pública responde, subsidiariamente, à empresa prestadora, em relação aos créditos trabalhistas e previdenciários descumpridos. A nova redação da Súmula 331, do TST tratou de disciplinar a responsabilidade da administração pública, não mais no inciso IV, mas agora no inciso V:

Súmula 331, 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.

8.666, de 21 de junho de 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. (TST, Súmula 331, 2011)

O inciso IV, da referida Súmula prevê a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, dispondo que se houver inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador, o tomador de serviços responderá, subsidiariamente, por essas obrigações.

Merece transcrição uma ementa da nossa Jurisprudência ao aplicar o dispositivo legal, supramencionado, a um caso concreto:

TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA TOMADORA DE SERVIÇOS. SÚMULA 331, V, DO TST. Configurada a terceirização, os entes integrantes da administração pública direta e indireta, na condição de beneficiários da força laboral despendida pelo trabalhador, respondem subsidiariamente, caso evidenciada a sua conduta culposa na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora, na forma estabelecida pela Súmula 331, V, do TST. Recurso a que se nega provimento. (ACÓRDÃO. PROC. Nº. 0099100- 85.2010.5.13.0002. RECURSO ORDINÁRIO. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 13ª REGIÃO. RELATOR: EDVALDO DE ANDRADE. DATA DE JULGAMENTO: 26/08/2011). (TRT13, 2012).

Atualmente, a responsabilidade subsidiária da administração pública ocorre com a comprovação de culpa do ente administrativo; esse é o entendimento da nova redação da súmula 331, do TST, pois, na redação anterior, a responsabilidade subsidiária se dava apenas com o inadimplemento dos créditos trabalhistas pelo empregador.

O artigo 71, § 1º, da Lei nº 8. 666/93 dispõe que a Administração Pública não responde pelo não pagamento de encargos trabalhistas, fiscais e comerciais do contratado. Apesar de muito discutido, esse artigo não tem sido aplicado pelo Judiciário, pois prevalece o entendimento da doutrina e jurisprudência da teoria da responsabilidade objetiva, trazido no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

A Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 16, proposta pelo governo do Distrito Federal, em face da súmula 331 do TST, no julgamento da ADC nº 16 o STF, declarou constitucional o artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93.

Afirma Marçal Justem Filho que:

Também fica expressamente ressalvada a inexistência de responsabilidade da Administração Pública por encargos e dívidas pessoais do contratado. A Administração Pública não se transforma em devedora solidária ou subsidiária perante os credores do contratado. Mesmo quando as dívidas se originarem de operação necessária à execução do contrato, o contratado permanecerá como único devedor perante terceiros. (FILHO, p.783, 2009)

Assim, conclui-se que o órgão público tomador de serviços pode responder de forma subsidiária perante a Justiça do Trabalho, desde que comprovada a culpa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666/93; principalmente após a alteração da súmula 331, do TST.

Um dos requisitos fundamentais para aplicar a responsabilidade subsidiária da Administração Pública está na culpa, podendo ser culpa *in eligendo*, que se caracteriza pela má escolha do preposto ou culpa *in vigilando*; esta seria a não fiscalização do serviço prestado. Estando presentes uma dessas duas modalidades, pode-se aplicar a responsabilidade subsidiária por obrigações trabalhistas não quitadas pela empresa prestadora.

Segundo Martins (2018, p.204), “não existe culpa *in eligendo* da Administração Pública em razão da necessidade de ser feita licitação para a contratação do prestador de serviço.” De acordo com o autor citado, só resta à administração a culpa *in vigilando*.

Havendo culpa *in eligendo*, o Estado tem como faculdade o direito de regresso contra o administrador responsável pela contratação. O ente público deve ser chamado ao processo pela parte interessada a receber seus créditos.

Entendo que os princípios constitucionais presentes no artigo 37, da Carta Magna, Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência, devem também ser observados para a licitude da terceirização na Administração Pública.

Com relação às verbas trabalhistas que podem ser demandadas pelos empregados da prestadora junto à administração pública, a autora Patrícia Oliveira Lima Pessanha (2010, p.83) esclarece:

Saliente-se a previsão contida na Súmula nº 363, também do TST, a qual vaticina que em tais hipóteses será garantido ao trabalhador irregularmente contratado pela Administração Pública (direta ou indireta) tão somente o pagamento da contraprestação pactuada em relação ao número de horas trabalhadas,

observando-se, para tanto, o valor do salário mínimo bem como aqueles referentes aos depósitos do FGTS. (PESSANHA, p.83, 2010)

Já Dora Maria de Oliveira Ramos defende a constitucionalidade do artigo 71, §1º, da Lei 8.666/93, o qual isenta a responsabilidade do Estado, pois entende que nesse caso não estão presentes os pressupostos da responsabilização objetiva do Estado, como se segue:

O poder-dever de fiscalização da execução contratual fixado pelos artigos 58, III, e 67 da Lei de licitações refere-se ao adimplemento do objeto ajustado, vale dizer, à execução do contrato na forma e sob as condições pactuadas. Significa que a Administração Pública deve orientar a execução do contrato, fornecendo normas e diretrizes e constatando a conformidade do que foi executado com o que estava especificado na documentação que instruiu o instrumento convocatório da licitação e o contrato. A lei não concede à pessoa jurídica pública, enquanto parte numa relação contratual, o poder-dever de fiscalizar o adimplemento das obrigações trabalhistas pela contratada.

Decorre do exposto que a inexecução das obrigações trabalhistas pela prestadora dos serviços não estabelece relação de causa e efeito com a conduta do Poder Público. Ausente o nexo causal, pressuposto indispensável para caracterização da responsabilidade objetiva do Estado, não se cogita de sua responsabilização. O dano sofrido pelos trabalhadores da contratada não tem nexo causal com ação ou omissão antijurídica perpetrada pela Administração. (RAMOS, p.149, 2001)

Diferentemente do § 1º, o qual é muito discutido, o artigo 71, § 2º, ainda da Lei nº 8.666/93, explicita a responsabilidade da administração pública com relação aos encargos previdenciários, sendo a administração solidária com o prestador de serviços em relação aos contratos celebrados.

É importante lembrar ainda que havendo condenação do Estado a lei prevê que pode ocorrer responsabilização do administrador no âmbito penal, civil e administrativo, como ensina a doutrinadora mencionada acima:

O administrador que der causa à ilegalidade, deverá ser responsabilizado, estando sujeito inclusive aos rigores da lei de improbidade administrativa (Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992) e ao ressarcimento dos prejuízos que venha causar aos cofres públicos, notadamente se o Estado for condenado ao pagamento de indenizações a qualquer título. (RAMOS, p.69, 2001)

Ainda sobre o tema abordado, faz-se importante citar algumas jurisprudências, vejamos:

E M E N T A: **TERCEIRIZAÇÃO**. ENTE PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. SÚMULA 331/TST. Ao declarar a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, nos autos da ADC n. 16, o Supremo Tribunal Federal não afastou a possibilidade de as entidades públicas serem responsabilizadas subsidiariamente pelas dívidas trabalhistas advindas dos contratos de **terceirização**. A Corte Suprema deixou assente, em sua decisão, que os Órgãos da Justiça do Trabalho devem analisar os fatos para fixar a responsabilidade da Administração, com base nas particularidades de cada litígio. No caso dos autos, resta configurada a culpa in vigilando da empresa pública reclamada, que, na condição de beneficiária da força laboral despendida pelo empregado, descuroou-se do dever de fiscalizar o contrato, notadamente em relação aos depósitos do FGTS, devendo, assim, responder de forma subsidiária pelas obrigações trabalhistas sonegadas pela empresa interposta, como bem decidiu o Juízo de origem. Recurso não provido.(RECURSO ORDINÁRIO. PROCESSO Nº 00050.2012.017.13.00-0. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 13ª REGIÃO. RELATOR: EDUARDO SERGIO DE ALMEIDA. PROCESSO JULGADO EM: 03/10/2012). (TRT13, 2018)

Dessa forma, percebe-se que, atualmente, os tribunais têm se posicionado atribuindo responsabilidade ao ente público nas relações terceirizadas, observemos ainda algumas jurisprudências nesse sentido:

EMENTA: ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTRATO DE LICITAÇÃO. DESRESPEITO AOS DIREITOS DOS TRABALHADORES CONTRATADOS PELA EMPRESA PRESTADORA. RESPONSABILIDADE DO CONTRATANTE. LEI DE LICITAÇÃO. Detectada a culpa da Administração Pública, assim caracterizada pela sua omissão e/ou negligência quanto ao dever de fiscalizar a fiel execução e cumprimento do contrato de prestação de serviço (culpa in vigilando) ajustado com a empresa fornecedora de mão-de-obra, tal como determinado pelos artigos 58 e 67 da Lei 8.666/91 (Lei de Licitação), será lícito imputar-lhe o dever de indenizar os trabalhadores que tiveram seus direitos trabalhistas não-adimplidos pela contratada, em valor equivalente aos direitos violados ou não respeitados, segundo a interpretação sistêmica dos artigos 58, incisos II e III; 67, § 1º; 78, incisos II, VII e VIII e 79, inciso I, todos da Lei 8.666/91, c/c os artigos 186 e 942, parágrafo único, estes do Código Civil de 2002. Nesse sentido, a nova redação da Súmula 331 do colendo TST. (TRT/MG. Processo: 5.0000106-21.2012.5.03.0005 RO (00106-2012-005-03-00-0 RO). (JUSBRASIL, TRT3, 2018)

O Tribunal Regional da Paraíba também possui entendimento semelhante:

E M E N T A: RECURSO DO MUNICÍPIO. **TERCEIRIZAÇÃO**. **ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR. SÚMULA 331 DO TST. APLICABILIDADE. É bem verdade que o § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/1993 preconiza que a inadimplência do contratado, relativamente aos encargos trabalhistas e fiscais, não será transferida à **Administração Pública**. Todavia, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC n. 16/DF, declarando a constitucionalidade do referido dispositivo, destacou a possibilidade de responsabilização do ente público, mediante aplicação da Súmula 331 do c. TST,

nos casos em que restar demonstrada a conduta culposa da tomadora, especialmente quanto à culpa in vigilando, conforme se denota do item V, do verbete. In caso, o município reclamado, ao ser perquirido acerca do contrato de prestação de serviços entabulado com a reclamada principal, sequer soube informar o período de vigência do instrumento. Nesse contexto, ainda que se cogitasse em inadmitir a culpa in elegendo, por conformar hipótese de incidência da Lei de Licitações (Lei n. 8.666/1993), não haveria razão para afastar a responsabilidade do ente público por culpa eminentemente subjetiva, decorrente da conduta omissiva do município em relação à fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais pela empresa prestadora dos serviços. Nessa esteira, uma vez subsumido o caso vertente ao entendimento sumulado, revela-se inafastável a responsabilidade do ente público pelas obrigações trabalhistas inadimplidas pela empresa interposta, não havendo que se cogitar na ocorrência de maltrato aos dispositivos legais e constitucionais referidos nas razões recursais. (RECURSO ORDINÁRIO 00639.2012.009.12.00-3. RELATOR: EDVALDO DE ANDRADE. JULGADO EM: 03/10/2012). (TRT13, 2018)

Percebe-se que a justiça real nem sempre coincide com a justiça ideal; porém, a Justiça ao atribuir responsabilidade à administração pública perante os empregados da prestadora age em busca da justiça ideal; afinal, o direito deve buscar sempre o melhor para toda a coletividade, almejando sempre o justo.

Entende-se, que é obrigação da Administração Pública em proteger os direitos trabalhistas dos trabalhadores terceirizados, não decorre apenas da legalidade e do risco de responder subsidiariamente, mas também do dever moral que o gestor público deve ter, em se indignar com a injustiça, pois é inadmissível que se admita a prática no âmbito do órgão público sob a sua administração, de empresas contratadas, que se beneficiem do esforço produtivo dos seus trabalhadores, sem o pagamento dos seus direitos, entre os quais o salário, que constitui um direito de caráter alimentar.

Quando a Administração Pública minimiza o desrespeito à lei e a direitos básicos de pessoas trabalhando sob sua jurisdição, ao ponto de querer se eximir da responsabilidade, desrespeita não só os princípios legais que a norteiam, mas também os princípios morais.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sendo um tema de grande relevância, buscou-se compreender como o processo da terceirização se desenvolveu, historicamente no Brasil e no mundo, assim como seus impactos nos direitos fundamentais dos trabalhadores da Administração Pública, procurou-se neste estudo examinar a criação da Terceirização no Brasil e a responsabilidade do Poder Público nos atributos inerentes à percepção de lesão aos direitos dos trabalhadores.

Diante do exposto no decorrer deste trabalho, pode-se concluir que a utilização da terceirização trabalhista nas atividades meios e nas atividades fins vem crescendo de forma acelerada; principalmente no setor privado. Percebemos, também, que esta forma de flexibilização das normas trabalhistas tem sido muito utilizada pela Administração Pública.

No Brasil, a terceirização que foi regulamentada pela Lei nº. 13.429, de 31 de março de 2017, foi totalmente atualizada conforme a Lei nº. 13.467/2017, que

regulamentou novas alterações na terceirização, sendo a responsabilidade subsidiária nos casos de terceirização regular e a responsabilidade solidária quando a terceirização é irregular. As irregularidades ocorrem tanto na terceirização por parte das empresas privadas quanto no âmbito da Administração Pública; acontece que neste último gera uma maior discussão em virtude de ser obrigação do Estado agir dentro da legalidade, respeitando os princípios constitucionais, de acordo com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

O poder público, diante da globalização e das novas formas de trabalho estabelecidas, rendeu-se à prática da terceirização. Conforme o Decreto 9.507/2018 que dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União, a Administração Pública responde de forma subsidiária como tomador de serviços perante os trabalhadores prestadores destes. Cabe ao poder público utilizar-se desse meio de forma lícita, almejando redução de custo e melhor eficiência do serviço prestado. Contudo, ao contrário das empresas privadas, não deve almejar lucro, pois cabe ao Estado buscar o melhor para a coletividade; sempre de forma digna e justa.

A utilização da terceirização pode ser vista como uma alternativa; uma maneira de gerar e consequentemente aumentar o número de empregos, nas empresas privadas e na administração pública, diminuir a informalidade, como base imprescindível para a competitividade. Porém é importante ressaltar que se deve ter cuidado com a precarização da relação de trabalho. Muitos empregados se sujeitam a condições indignas de trabalho com medo do desemprego. O aumento de empregos não deve resultar em uma perda de direitos trabalhistas, no mercado capitalista à custa do trabalho do empregado.

Sobre o presente tema, é importante ressaltar a Lei nº 13.429/2017 e o Decreto 9.507/2018, visto que a Súmula 331, do TST, é insuficiente para regular a matéria; de modo que se faz necessário uma legislação própria que discipline e regule a terceirização nas empresas públicas e nas empresas privadas.

Neste trabalho, verificou-se a flexibilização da terceirização no âmbito da Administração Pública como uma forma de economicidade e de fomentar a qualidade.

Demonstrando-se que essa prática pode servir como um suporte para o Estado, na consecução dos fins públicos, sendo mais uma alternativa disponível. Entretanto, deve se manifestar como uma parceria, havendo benefício de ambos os lados.

É importante ressaltar que o desvio de finalidade constitui uma prática ilegal, visto que, o ente público, ao fazer valer desses meios, deve seguir os preceitos legais, como a utilização de licitação, conforme preceitua a Lei nº 8.666/93, sujeitando-se aos princípios constitucionais da Administração Pública, presentes no art. 37, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil, dentre eles, moralidade, publicidade e eficiência.

Enfim, o presente trabalho abordou a terceirização e sua aplicação, mostrando que não há vínculo na contratação de trabalhadores pela tomadora de serviços, destacando a terceirização na Administração Pública, expondo os limites legais, as principais características, os problemas relacionados, apontando a legislação pertinente, bem como o entendimento jurisprudencial, sobre a responsabilidade subsidiária.

Assim, percebe-se que a terceirização tem ocupado espaço cada vez maior tanto no setor privado como na Administração Pública se rendendo às transformações do mundo moderno e competitivo, visando a excelência na prestação do serviço. Porém, infelizmente nem sempre é o que acontece; muitas vezes sendo utilizada como uma forma de burlar os concursos público, vale ressaltar que o poder público, deve agir em conformidade com a lei, buscando o bem-estar social.

Conclui-se, através desse exposto, que os direitos dos empregados devem ser respeitados, ou seja, devem ser garantidos, pois o que ocorre na prática é o uso de forma abusiva. Não atuam com idoneidade e probidade. O obreiro não deve abrir mão dos seus direitos conquistados após muita luta. Deve-se enaltecer e fornecer condições e garantias dignas ao empregado, pois este é a parte hipossuficiente da relação de trabalho e cabe ao Direito do Trabalho protegê-lo.

REFERÊNCIAS

_____, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito processual do trabalho**. 6.ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

AGUIAR, Leonardo Sales de. **Direitos laborais: da conquista ao desbarato, ante a flexibilização trabalhista contemporânea**. Revista TRT 6ª região. Recife, v. 17, nº 34, p. 254-269, 2007.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 10.ed. São Paulo: LTr, 2014.

BARROS, Alice Monteiro. Isonomia Salarial. Revista da academia nacional de direito do trabalho. Ano VII, nº 7, São Paulo: LTr, 1999. p. 24.

CARVALHO FILHO, José dos Santos . **Manual de direito administrativo**. 21.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 4.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

CHERCHGLIA, Mariângela Leal, **Terceirização do trabalho nos serviços de saúde: alguns aspectos conceituais, legais e pragmáticos**. 2002. Disponível em: <http://www.opas.org.br/rh/publicacoes/textos_apoio/pub04U3T5.pdf>. Acesso em: 17 de fevereiro de 2019.

CRUZ, Flávio da (Coord.). **Lei de responsabilidade fiscal comentada**. 6.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14.ed. São Paulo: LTr, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **A terceirização no serviço público**. L&C – Revista de Licitações e Contratos, v.3, p. 12-15, jan. 2000.

FORTINI, Cristiana (Coord.). **Terceirização na administração: estudos em homenagem ao Professor Pedro Paulo de Almeida Dutra**. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de direito administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Reforma trabalhista**. 3.ed. Salvador: JusPODIVM, 2018.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Terceirização** - 4.ed. Salvador: JusPODIVM, 2019.

GIALLUCA, Alexandre, TAVORA, Nestor. **Vade Mecum: 2012: Com foco no Exame da OAB e em Concursos Públicos**. Niterói: Impetus, 2012.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4.ed. São Paulo: Atlas S.A., 2002, páginas 44 e 45.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2010.

JUSBRASIL. **Proc. nº. 297200502124006 TRT24.** Recurso Ordinário. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. Relator: RICARDO G. M. ZANDONA. Data de Julgamento: 28/06/2006. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

JUSBRASIL. **Proc. nº. 0010558-85.2015.5.03.0005 do TRT3.** RTOrd Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Relator: CRISTIANA MARIA VALADARES FENELON. Data de Julgamento: 03/08/2017. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/processos/51979260/processo-n-0010558-8520155030005-do-trt-3>>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

JUSBRASIL. **Proc. nº. 70041021379 TJRS.** Agravo de Instrumento. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: MATILDE CHABAR MAIA. Data de Julgamento: 2010. <Disponível em: www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

JUSBRASIL. **Proc. nº. 9686920105030002 TST.** Recurso de Revista. Tribunal Superior do Trabalho. Relator: JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA. Data de Julgamento: 15/02/2012. <Disponível em: www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 10 de março 2019.

JUSTEM FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos.** São Paulo: Dialética, 2009.

LUCENA, Socorro; BRITO, Adjalmira (Orgs.). **Apostila: normas técnicas para trabalho de conclusão de curso (TCC).** João Pessoa: UNIPÊ, 2012.

MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de direito do trabalho.** São Paulo: LTr, 1991.

MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários à CLT.** 12.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho.** 19.ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho.** 4.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Sergio Pinto. **Terceirização no direito do trabalho.** 15.ed. São Paulo, Saraiva educação, 2018.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo.** 4.ed. São Paulo, Saraiva educação, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo.** 33.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **A terceirização trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NOVELINO, Marcelo; CUNHA, Júnior, Dirley da. **Constituição federal para concursos**. 10.ed. Salvador: JusPODIVM, 2019.

Ordinário. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. Relator: EDVALDO DE ANDRADE. Data de Julgamento: 26/08/2011. <Disponível em: www.trt13.jus.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito administrativo descomplicado**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

PESSANHA, Patrícia Oliveira Lima. **A responsabilidade do tomador de serviços na terceirização**: sob a ótica da prevenção de litígios. Revista IOB: trabalhista e previdenciária, v. 21, n. 249, mar., 2010.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. **Curso de direito constitucional do trabalho**. Salvador: JusPODIVM, 2009.

PLANALTO. **Lei 6.019/74**. 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: 20 de janeiro de 2019.

PLANALTO. **Lei 8.666/93**. Regulamenta o art.37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm> Acesso em: 22 de março de 2019.

POLONIO, Wilson Alves. **Terceirização: aspectos legais, trabalhistas e tributários**. São Paulo: Atlas, 2000.

RAMOS, Dora Maria de Oliveira. **Terceirização na administração pública**. São Paulo: LTr, 2001.

reconhecimento e a declaração de que o art. 71, §1º da lei 8.666/93 é válido.

SALES, Rogéria Gladys Romeu. **A flexibilização das normas trabalhistas na visão da teoria crítica da doutrina**. Revista TRT 6ª Região. Recife, nº 35, 2008.

SANTOS, Rodrigo Coimbra. **Relações terceirizadas de trabalho**. 1.ed. Curitiba: Juruá, 2008.

SARAIVA, Renato, LINHARES, Aryanna. **Processo do trabalho**. 15.ed. Salvador: JusPODIVM, 2018.

SARAIVA, Renato. **Direito do trabalho**: versão universitária. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

SARAIVA, Renato. **Direito do trabalho**: versão universitária. 9.ed. São Paulo: Método, 2016.

serviços - Legalidade. Com a nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação. Disponível em:

<www.tst.gov.br/jurisprudência/Livro_Jurisprud/livro_pdf_atual.pdf>. Acesso em: 18 de fevereiro de 2019.

serviços - Legalidade. Disponível em:

<www.tst.gov.br/jurisprudência/Livro_Jurisprud/livro_pdf_atual.pdf>. Acesso em: 18 de fevereiro de 2019.

STF. **ADC nº 16**. Julga procedente a ação, em que se busca o TRT13. **Proc. nº. 0029600-95.2011.5.13.0001**. Recurso Ordinário. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. Relator: EDVALDO DE ANDRADE. Data de Julgamento: 30/09/2011. <Disponível em: www.trt13.jus.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

TRT13. **Proc. nº. 00050.2012.017.13.00-0**. Recurso Ordinário. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. Relator: EDUARDO SERGIO DE ALMEIDA. Data de Julgamento: 03/10/2012. <Disponível em: www.trt13.jus.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

TRT13. **Proc. nº. 00515.2011.003.13.00-9**. Recurso Ordinário. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. Relator: EDUARDO SERGIO DE ALMEIDA. Data de Julgamento: 03/10/2012. <Disponível em: www.trt13.jus.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

TRT13. **Proc. nº. 00639.2012.009.12.00-3**. Recurso Ordinário. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. Relator: EDVALDO DE ANDRADE. Data de Julgamento: 03/10/2012. <Disponível em: www.trt13.jus.br>. Acesso em: 10 de outubro de 2018.

TST. **Súmula 256 do TST**. Dispõe sobre contrato de prestação de serviços – Legalidade. Disponível em: www.tst.gov.br/jurisprudência/Livro_Jurisprud/livro_pdf_atual.pdf. Acesso em: 18 de fevereiro de 2019.

TST. **Súmula 331 do TST**. Regulamenta o contrato de prestação de serviços – Legalidade. Com a nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação. Disponível em: www.tst.gov.br/jurisprudência/Livro_Jurisprud/livro_pdf_atual.pdf. Acesso em: 18 de fevereiro de 2019.

VECCHI, Ipojucan Demétrius. **Contrato de trabalho e eficácia dos direitos humanos fundamentais de primeira dimensão**. Curitiba: Juruá, 2009.