

Responsabilidade trabalhista dos municípios nos contratos de prestação de serviços na terceirização

Marcio Antonio Sotta Santana

Pós-Graduando na Academia AJURÍDICA. Advogado e Procurador Jurídico no Município de Nossa Senhora das Graças-PR.

Resumo: O objetivo deste trabalho é estudar sobre a responsabilidade trabalhista dos municípios nos contratos de prestação de serviços na terceirização, considerando a Súmula nº 331 do TST, bem como o artigo 71, §1º da Lei nº 8.666/1993, considerando e ressaltando o julgado do STF na ADC nº 16 e a análise atual das jurisprudências do TST.

Palavras-chave: Terceirização. Município. Responsabilidade Trabalhista.

Sumário: **1** Introdução – **2** Terceirização nos Municípios: breve relato – **3** Análise da Súmula nº 331 do TST – **4** Da Constitucionalidade do §1º do art. 71 da Lei de Licitações – **5** Jurisprudência do TST sobre a responsabilização do Município das verbas trabalhistas nos contratos de prestação de serviços na terceirização – Conclusão – Referências

1 Introdução

O tema em questão refere-se à responsabilidade trabalhista dos municípios nos contratos de prestação de serviços na terceirização. É importante identificarmos em qual situação o Município será o responsável pelo pagamento de verbas trabalhistas decorrentes da terceirização.

2 Terceirização nos Municípios: breve relato

A terceirização surgiu com o Decreto-Lei nº 200, de 1967, anos depois em 1974 com a aprovação da Lei nº 6.019; mas o que vem a ser está terceirização nos Municípios? É uma forma de contratação de trabalhadores sem estabelecer uma relação de emprego direta entre o empregador e o trabalhador.¹

Segundo pesquisa da Confederação Nacional dos Municípios (CNM),² na atualidade 70% das prefeituras dos Municípios terceirizam sua mão de obra, o que é

¹ LÉPORE; MIRANDA; CATRO, 2016, p. 205.

² DYNIEWICZ, 2019.

uma quantidade considerável, sendo necessária atenção dos gestores para que se evitem responsabilizações.

Os serviços públicos aumentam com as demandas sociais e com isso os Municípios devem prestá-los com maior qualidade possível, e uma das formas é terceirizando a mão de obra.

Diferentes são os serviços terceirizados pelos Municípios, mas há grande destaque para os serviços de conservação, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, pois as cidades cada vez mais precisam de uma limpeza maior, evitando acúmulo de lixo, entre outros, até por questões de saúde e bem-estar social.³ Portanto, a relevância de se entender sobre o tema terceirização.

Os Municípios devem também evitar que sejam responsabilizados por verbas trabalhistas por uma futura e eventual ação dos empregados da terceirizada na Justiça do Trabalho. Para isso precisamos saber como atualmente a jurisprudência está se manifestando a respeito do tema, e é importante analisarmos preliminarmente a Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), em especial os incisos IV e V, além do art. 71 da Lei de Licitações e a Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) nº 16 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3 Análise da Súmula nº 331 do TST

Será apresentado o enunciado já alterado da Súmula nº 331 do TST:

Súmula nº 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

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

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

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos

³ ALVES, Thalyta. *Panorama da contratação temporária e terceirização nos Municípios*.

serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

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

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.⁴

Em análise do inciso V da Súmula nº 331 do TST pode-se verificar que o Município, que é Administração Pública direta, responderá subsidiariamente pelas verbas trabalhistas, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento da Lei Federal nº 8.666, de 1993.

Para a responsabilidade das verbas trabalhistas ser subsidiária do Município, não basta o mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pelas terceirizadas, ou seja, da empresa regularmente contratada por licitação; é necessário algo mais, que é a prova da culpa do Município.

Para completar o presente artigo, faz-se necessária uma análise também sobre o art. 71 da Lei de Licitações, bem como a análise da ADC nº 16.

4 Da Constitucionalidade do §1º do art. 71 da Lei de Licitações

O parágrafo primeiro do artigo 71 da Lei Federal nº 8.666/1993 dispõe que:

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.

Havia muitos julgados em desrespeito ao que já constava na Lei de Licitações, art. 71, §1º, onde as verbas trabalhistas eram na sua maioria transferidas aos Municípios, entes da Administração direta como um todo.

⁴ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Súmula nº 331.

Até que o Governador do Distrito Federal ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade nº 16, que objetivou a declaração de que o art. 71, §1º, da Lei de Licitações, nº 8.666/1993 é constitucional e válido nos termos da Constituição Federal de 1988.⁵ E em novembro de 2010 o SFT, por maioria de seus membros, julgou procedente a ação.

Assim, com a referida decisão, evita-se a responsabilização sumária das verbas trabalhistas do Município tomador dos serviços terceirizados.

5 Jurisprudência do TST sobre a responsabilização do Município das verbas trabalhistas nos contratos de prestação de serviços na terceirização

Precisa ser analisado o que o Tribunal Superior do Trabalho tem entendido em relação à responsabilidade dos municípios quanto às verbas trabalhistas não pagas pela terceirizada aos seus trabalhadores.

Abaixo vejamos alguns julgados deste ano de 2019:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS NºS 13.015/2014 E 13.105/2015 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Pela potencial ofensa ao art. 71 da Lei nº 8.666/93, merece provimento o agravo de instrumento. Agravo de instrumento conhecido e provido. II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nos 13.015/2014 E 13.105/2015 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Diante da salvaguarda inscrita no art. 71 da Lei nº 8.666/93, a responsabilidade subjetiva e subsidiária da Administração Pública Direta ou Indireta encontra lastro em caracterizadas ação ou omissão culposa na fiscalização e adoção de medidas preventivas ou sancionatórias ao inadimplemento de obrigações trabalhistas por parte de empresas prestadoras de serviços contratadas (arts. 58, III, e 67 da Lei nº 8.666/93). Nos termos da decisão proferida pelo excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 760.931, com repercussão geral, o ônus de provar a ausência de fiscalização da execução do contrato pertence ao trabalhador. Assim, tendo em vista a decisão do STF e diante da inexistência de elementos que demonstrem a culpa "in vigilando", não se cogita de responsabilidade subsidiária do ente público. Recurso de revista conhecido e provido. Processo: RR - 10490-25.2014.5.01.0071 Data de Julgamento: 08/05/2019, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/05/2019.

⁵ TORRES, 2017.

Há entendimento atual de que cabe ao trabalhador provar a culpa do município na ausência de fiscalização do pagamento das verbas trabalhistas, sob pena de não ser caracterizada a culpa subsidiária.

Outro julgado:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nos 13.015/2014, 13.105/2015 E 13.467/2017. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Diante da salvaguarda inscrita no art. 71 da Lei nº 8.666/93, a responsabilidade subjetiva e subsidiária da Administração Pública Direta ou Indireta encontra lastro em caracterizadas ação ou omissão culposa na fiscalização e adoção de medidas preventivas ou sancionatórias ao inadimplemento de obrigações trabalhistas por parte de empresas prestadoras de serviços contratadas (arts. 58, III, e 67 da Lei nº 8.666/93). Nos termos da decisão proferida pelo excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 760.931, com repercussão geral, o ônus de provar a ausência de fiscalização da execução do contrato pertence ao trabalhador. Assim, tendo em vista a decisão do STF e diante da inexistência de elementos que demonstrem a culpa “in vigilando”, não se cogita de responsabilidade subsidiária do ente público. Recurso de revista conhecido e provido.

Processo: RR - 1001228-78.2016.5.02.0251 Data de Julgamento: 08/05/2019, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/05/2019.

Nos julgados há a imputação da culpa *in vigilando*, e esta, com o julgamento do RE nº 760.931 do STF, com repercussão geral, foi atribuída ao empregador provar a ausência de fiscalização.

Assim sendo, para que o Município seja responsabilizado pelos pagamentos das verbas trabalhistas dos empregados da terceirizada, deve o trabalhador comprovar que:

- Prestou serviço ao Município por meio de uma empresa terceirizada;
- O Município foi omisso em fiscalizar o contrato e a empresa terceirizada em relação aos direitos do trabalhador.

É importante destacar que a transferência da responsabilidade ao Município não é automática pelo simples fato do inadimplemento dos encargos trabalhistas, devendo sempre comprovar a conduta omissiva e negligente do Município.

É o que se entende da pesquisa realizada no TST. Veja-se:

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017 . ENTE PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

DO TOMADOR DE SERVIÇOS . PROVIMENTO. I. Hipótese em que a Corte Regional reconheceu a responsabilidade subsidiária sem que fosse especificamente comprovado o nexo de causalidade entre o dano ao empregado terceirizado e a conduta negligente do Ente Público no tocante à fiscalização da empresa prestadora de serviços quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas. II. Demonstrada violação do art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/93. III. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se dá provimento , para determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto na Resolução Administrativa nº 928/2003. B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ENTE PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS . CONHECIMENTO E PROVIMENTO. I. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADC 16/DF, decidiu que o art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/93 é constitucional. Todavia, entendeu que não há impedimento para o reconhecimento da responsabilidade da Administração Pública, desde que comprovada a omissão do tomador de serviços na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas pela prestadora em relação a seus empregados. Por sua vez, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 760931/DF, com repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal firmou as seguintes teses sobre a controvérsia em exame: (a) não é possível a transferência automática da responsabilidade do Poder Público pelo inadimplemento dos encargos trabalhistas não quitados pela empresa prestadora dos serviços, sendo necessária a comprovação do nexo de causalidade entre o inadimplemento das obrigações trabalhistas e a conduta negligente dos integrantes da Administração Pública na fiscalização da prestadora de serviços, (b) a eficiência da fiscalização não é fator relevante para a responsabilização da Administração Pública, que se isenta de culpa com a fiscalização ainda que por amostragem, e (c) é do empregado o ônus de provar a conduta culposa da Administração Pública na fiscalização das empresas contratadas na forma da Lei nº 8.666/93. II. No presente caso, a Corte Regional reconheceu a responsabilidade subsidiária sem que fosse especificamente demonstrado o nexo de causalidade entre o dano ao empregado terceirizado e a conduta negligente do ente público no tocante à fiscalização da empresa prestadora de serviços quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas. Sob esse enfoque, impõe-se o conhecimento e o provimento do recurso. III. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR-11380-59.2015.5.01.0222, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 23/05/2019)

Verifica-se que nos casos de contratação pelo Município de serviços terceirizados, haverá responsabilidade subjetiva, devendo o trabalhador provar a culpa do Ente Público na omissão de fiscalização da terceirizada quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas.

Conclusão

Conclui-se que a terceirização é uma forma de contratação de trabalhadores sem estabelecer uma relação de emprego direta entre o empregador e o trabalhador.

Os Municípios em grande maioria estão utilizando dos serviços terceirizados, em grande destaque para os serviços de conservação, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos.

De tantas demandas judiciais divergentes houve a necessidade de nova redação da Súmula nº 331,⁶ que ocorreu no ano de 2011, e o STF reconheceu a constitucionalidade do art. 71 da Lei de Licitações, e desde então o TST não mais responsabiliza de imediato o Município em qualquer caso, mas somente quando fica comprovada a omissão da fiscalização do pagamento das verbas trabalhistas aos trabalhadores terceirizados.

Desta forma, mesmo o STF tendo declarado a constitucionalidade da Lei de Licitações, no art. 71, o Município não ficou isento de responsabilidade, pois a Justiça Laboral pode aplicar a responsabilidade subsidiária após a comprovação da culpa *in vigilando* do Ente Público.

Já está confirmado na jurisprudência que a prova da omissão Municipal na fiscalização do cumprimento da contratada do pagamentos da verbas trabalhistas aos seus trabalhadores cabe ao autor da ação trabalhista, no caso o trabalhador.

Necessário ressaltar que a responsabilidade subsidiária para ser reconhecida pela Justiça do Trabalho deve especificamente demonstrar o nexo de causalidade entre o dano ao empregado terceirizado e a conduta negligente do Município no tocante à fiscalização da empresa prestadora de serviços, terceirizada, quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas.⁷

⁶ Súmula nº 331 do TST: CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011; 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, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988); III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a 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, 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.

⁷ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Agravo de Instrumento – Recurso de Revista. Processo: RR - 11380-59.2015.5.01.0222.

O presente artigo científico não tem por escopo esgotar todo assunto, mas sim enriquecer o que já há de existente.

Deste modo, nos parece certo que, nos casos de contratação pelo Município de serviços terceirizados, não haverá responsabilidade objetiva do Município, mas tão somente a responsabilidade subjetiva, nos casos em que o trabalhador provar a culpa do Ente Público. E em hipótese alguma configurará vínculo empregatício.⁸

Abstract: The objective of this study is to study the labor responsibility of the municipalities in outsourcing service contracts, considering Supreme Court of the Supreme Court of Labor (TST) 331, as well as article 71, §1º of Law 8.666 / 1993, considering and emphasizing the judgment of the STF - Supreme Federal Court in ADC nº 16 and the current analysis of the jurisprudence of the TST - Superior Labor Court.

Keywords: Outsourcing. Municipality. Labor Responsibility.

Referências

ALVES, Thalyta. *Panorama da contratação temporária e terceirização nos Municípios*. Confederação Nacional de Municípios. Disponível em: <https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/Panorama%20da%20terceiriza%C3%A7%C3%A3o%20e%20contrata%C3%A7%C3%A3o%20tempor%C3%A1ria.pdf>. Acesso em: 10 maio 2019.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

BRASIL. Sítio de Legislação da Presidência da República. Disponível em: <http://www.presidencia.pr.gov.br/legislacao/>.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Informativo nº 610. ADC e art. 71, §1º, da Lei 8.666/93. Publicado eletronicamente em 2 de dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br//arquivo/informativo/documento/informativo610.htm>. Acesso em: 13 maio 2019.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/jurisprudencia>.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Agravo de Instrumento – Recurso de Revista. Processo: RR - 10490-25.2014.5.01.0071 Data de Julgamento: 08.05.2019, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/05/2019. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/consulta-unificada>. Acesso em 14 de maio de 2019.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Agravo de Instrumento – Recurso de Revista. Processo: RR - 11380-59.2015.5.01.0222 Data de Julgamento: 22.05.2019, Relator Ministro: Alexandre Luiz Ramos, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23 maio 2019. Disponível em <https://jurisprudencia.tst.jus.br/>. Acesso em: 27 maio 2019.

⁸ LÉPORE; MIRANDA; CATRO, 2016, p. 207.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Recurso de Revista Processo: RR - 1001228-78.2016.5.02.0251 Data de Julgamento: 08.05.2019, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/05/2019. Disponível em <http://www.tst.jus.br/web/guest/consulta-unificada>. Acesso em: 14 maio 2019.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Súmula nº 331. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331. Acesso em: 13 maio 2019.

DYNIWICZ, Luciana. 70% das prefeituras terceirizam sua mão de obra. *O Estado de S. Paulo*, 7 jan. 2019. <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,70-das-prefeituras-terceirizam-sua-mao-de-obra,70002669595>. Acesso em: 10 maio 2019.

LÉPORE, Paulo; MIRANDA, Maurício da Silva; CATRO, Rafael Assed de (Coords.). *Manual do Procurador do Município: teoria e prática*. 4. ed., rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. *Leis de licitações públicas comentadas*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SANTANA, Marcio Antonio Sotta. Responsabilidade trabalhista dos municípios nos contratos de prestação de serviços na terceirização. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 8, n. 35, p. 99-107, out./dez. 2019.
