

## **Análise da aplicação da Súmula n. 331 do TST aos convênios administrativos**

### ***Analysis of the application of Brazilian Superior Court of Labour's Precedent n. 331 to administrative agreements***

*Víctor Augusto Lima de Paula<sup>1</sup>*

RESUMO: O presente ensaio busca analisar criticamente a aplicação da Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho às situações que envolvem convênios administrativos, levando em consideração o atual contexto jurídico brasileiro, marcado pela reforma significativa da Lei n. 6.019/74, pelos pronunciamentos recentes do Supremo Tribunal Federal e pela evolução da legislação aplicável a certas formas de convênio. Pela delimitação do âmbito de incidência do enunciado sumular, buscam-se argumentos que revelem com segurança seu adequado âmbito de incidência, impedindo genéricas extrapolações arbitrárias de seu conteúdo.

PALAVRAS-CHAVE: Convênios administrativos; terceirização; responsabilidade subsidiária; Justiça do Trabalho; Jurisprudência.

ABSTRACT: This essay aims to critically analyze the application of

---

1 Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade Cândido Mendes. Procurador do Estado do Paraná.

Brazilian Superior Court of Labour's precedent n. 331 in situations that involve administrative agreements, considering the contemporary juridical context marked by comprehensive changes to Law n. 6.019/74, by the Supreme Court's recent decisions and by the legal evolution of some forms of public agreements. Through the accurate delimitation of the precedent's scope, the essay searches for arguments that safely reveal the adequate scope of the precedent, preventing generic and arbitrary extrapolations of its contents.

**KEYWORDS:** Administrative agreements; outsourcing; subsidiary liability; Labour Courts; Case law.

## 1. NOÇÕES PREFACIAIS

A responsabilidade civil dos entes públicos por dívidas trabalhistas oriundas de uma situação de terceirização é um controverso tema frequentemente apreciado pela Justiça brasileira. A habitualidade com que o poder público se vale dos comuns contratos de prestação de serviço para suprir certas atividades-meio (hoje já existindo debate sobre a expansão desses contratos para outras áreas da Administração Pública) viabiliza um campo fértil para demandas judiciais nas quais empregados terceirizados buscam a responsabilização do tomador público por dívidas deixadas por seus empregadores.

A problemática é acirrada pela também frequente rotatividade dessas empresas e pelo elevado número de falências que ocorrem nesse ramo.

Nesse contexto, a jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho (TST), notadamente a Súmula n. 331, tem assumido historicamente um papel protagonista na resolução judicial de demandas dessa natureza, algo que era corroborado pela relativa carência legislativa do assunto.

Como consequência dessa posição proeminente, o referido enunciado tornou-se fundamento típico de condenações e absolvições

no que diz respeito à terceirização na Administração Pública, revelando-se como o ponto jurídico central de tais demandas, pois a decisão pela aplicabilidade ou não do enunciado corresponde à procedência ou à improcedência do pedido formulado em face do tomador público. O embate jurídico naturalmente passou à análise dos contornos e das peculiaridades da aplicabilidade da súmula no caso concreto.

Entretanto, a natureza jurisprudencial desse marco regulatório deixa-o especialmente suscetível ao ânimo interpretativo dos órgãos do Poder Judiciário, o que garante e nutre uma situação de insegurança jurídica sobre a aplicação do enunciado, conforme ver-se-á oportunamente.

Exemplos do embate constante vislumbram-se nos julgamentos da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16 (que motivou alterações formais no texto da súmula) e do Recurso Extraordinário n. 760.931, nos quais o Supremo Tribunal Federal (STF), apesar da eloquência dos Ministros em seus votos, permaneceu reticente na fixação de teses jurídicas, perpetuando a peculiar discricionariedade que paira sobre o entendimento sumulado.

A expansão judicial do âmbito de incidência da Súmula n. 331 do TST não é um fenômeno recente ou inédito, sendo comuns as decisões que lhe imprimem plasticidade suficiente para ir além da típica conformação da terceirização, por meio de contrato de prestação de serviços, para alcançar situações claramente diversas, como convênios administrativos, subvenções sociais e repasses financeiros públicos e obras públicas.

Com efeito, a praxe judicial brasileira revela que são recorrentes as situações em que circunstâncias fáticas e jurídicas distintas têm recebido o mesmo tratamento pelos juízos singulares e colegiados na Justiça do Trabalho, ampliando desproporcionalmente o âmbito de incidência da Súmula n. 331 e transformando-a em uma espécie de panaceia jurídica para preservar a qualquer custo o sucesso da execução trabalhista.

Diante da problemática posta, o presente trabalho busca analisar os aspectos jurídicos e fáticos relevantes para uma adequada e atualizada delimitação do âmbito de incidência da Súmula n. 331, verificando sua

legítima abrangência e permitindo que seja feito o devido *distinguishing* diante de circunstâncias diferenciadas.

Nesse contexto, busca-se em especial a análise crítica da utilização indiscriminada do enunciado como fundamento onipresente de condenações em processos que envolvem convênios administrativos e outras formas de colaboração administrativa.

Para tanto, mergulha-se nos contornos jurídicos e fáticos da terceirização no direito brasileiro, bem como nos elementos configuradores de instrumentos jurídicos, como o contrato de prestação de serviços e o convênio administrativo.

## 2. A TERCEIRIZAÇÃO E O CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

Indubitavelmente, a Súmula n. 331 do TST visa regular os efeitos jurídicos da terceirização de mão de obra operada no bojo de um contrato de prestação de serviços.

A incidência do enunciado depende da verificação concreta de uma situação fática de terceirização e da manutenção de um contrato de prestação de serviços. De fato, uma constante inegável no Direito é a valoração jurídica do fato, imprimindo efeitos previstos na norma. Para Pontes de Miranda<sup>2</sup>, a norma incide sobre o fato e lhe traz uma perspectiva jurídica, tornando-o fato jurídico. Naturalmente, o âmbito da norma é tão restrito quanto o objeto social que ela regula.

Desta feita, antes de se concluir pela aplicação da súmula, é necessário averiguar os contornos do fato social pertinente: a terceirização e a sua relação com o denominado contrato de prestação de serviços.

---

2 MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*. Tomo I. Campinas: Bookseller, 1999.

A terceirização é um fenômeno jurídico, laboral e econômico que se verifica na intermediação de mão de obra por meio de um negócio jurídico (o contrato de prestação de serviços) entre um prestador de serviços (cuja qualidade legal será descrita oportunamente) e um tomador desses serviços. Trata-se de uma reorganização do sistema produtivo, do gerenciamento da mão de obra e também de uma forma de especialização da produção.

Trata-se de um processo que contrapõe a clássica noção bilateral prevista na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), pois introduz outros sujeitos na relação trabalhista, incrementando a complexidade jurídica dessa relação.

Na terceirização, em regra, são relegadas certas atividades para outras empresas que, por meio de seus empregados, podem suprir necessidades usualmente alheias às finalidades precípuas da empresa tomadora do serviço. A doutrina trata da questão:

O fenômeno da terceirização consiste em transferir para outrem atividades consideradas secundárias, ou seja, de suporte, atendo-se a empresa à sua atividade principal. Assim, a empresa se concentra em sua atividade-fim, transferindo as atividades-meio. Por atividade-fim entenda-se aquela cujo objetivo a registra na classificação socioeconômica, destinado ao atendimento das necessidades socialmente sentidas.<sup>3</sup>

No mesmo sentido:

Para o Direito do Trabalho terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação trabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços

---

3 BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 300.

sem que se estendam a este os laços justralhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente.<sup>4</sup>

Tratando das origens da prática no cenário internacional e no Brasil, explica VIEIRA que:

A terceirização não é um processo ou técnica de gestão nova. Origina-se nos Estados Unidos, logo após a eclosão da Segunda Guerra Mundial. Naquela época, as indústrias bélicas têm como desafio concentrar-se no desenvolvimento da produção de armamentos e passam a delegar algumas atividades de suporte a empresas prestadoras de serviços mediante contratação.

No Brasil, a terceirização tem início em situação de plena recessão. A Riocell, empresa produtora de papel e celulose no Rio Grande do Sul, é um exemplo de sucesso no que tange à “focalização” das atividades. Essa empresa é considerada a primeira a adotar a terceirização, em 1986, quando decide terceirizar as atividades-meio e concentrar-se nas atividades-fim, contribuindo, dessa forma, para a criação de pequenas e microempresas que, por sua vez, geraram oportunidades de emprego.<sup>5</sup>

No âmbito privado e com vistas a uma aplicação geral, as primeiras definições normativas de situações de terceirização ou próximas à terceirização no Brasil se encontram nas Leis n. 6.019/74 e 7.102/83.

O primeiro diploma tratava, originalmente, estritamente do trabalhador temporário, que era colocado em uma empresa para atender a necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou o acréscimo extraordinário de serviços (redação original do art. 2º). Paralelamente, a empresa de trabalho temporário seria aquela que disponibilizaria essa mão de obra (art. 4º).

---

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

5 VIEIRA, Zânia Maria Rios Aguiar. *Metamorfose no trabalho industrial: um estudo sobre os impactos da terceirização na cultura organizacional*. Rio de Janeiro: E-papers, 2009, p. 47.

Abstraída a natureza temporária dessa relação (máximo de três meses, salvo autorização do Ministério do Trabalho), essa lei da década de 1970 já antecipava alguns contornos do que seria a típica terceirização no direito brasileiro.

A Lei n. 7.102/83 veio menos de uma década após, prevendo que empresas especializadas em prestação de serviços de vigilância e de transporte de valores poderiam colocar seus trabalhadores à disposição de um contratante, procedendo à vigilância patrimonial de forma permanente.

Deu-se um passo, portanto, no sentido de se permitir, de forma permanente, a execução terceirizada de certas atividades do tomador, por intermédio de uma empresa prestadora de serviços.

Especificamente no âmbito administrativo federal, a noção de execução descentralizada e indireta, por meio da contratação de empresas privadas, já era prevista no Decreto-Lei n. 200/67, que diz:

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

§7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

Para Delgado, as décadas de 1980 e 1990 marcam o início da massificação dos conflitos *juslaborais* relacionados com a terceirização. Entretanto, a evolução da terceirização no mundo fático permaneceu desacompanhada de uma legislação adequada, abrindo espaço para o preenchimento dessas lacunas pelo Poder Judiciário:

Uma singularidade desse desafio crescente reside no fato de que o fenômeno terceirizante tem se desenvolvido e alargado sem merecer, ao longo dos anos, cuidadoso esforço de normatização pelo legislador pátrio. Isso significa que o fenômeno tem evoluído, em boa medida, à margem da normatividade heterônoma

estatal, como um processo algo informal, situado fora dos traços gerais fixados pelo Direito do Trabalho do país.<sup>6</sup>

Assim, o tema generalizou-se na praxe trabalhista e passou a figurar com frequência cada vez maior na Justiça, o que, conseqüentemente, motivou o surgimento de uma jurisprudência relativa ao assunto.

Com a promulgação das Leis n. 13.429/17 e 13.467/17 (Reforma trabalhista), entretanto, a terceirização passa a ter um marco legal claro dentro da já mencionada Lei n. 6.019/74, que passa a regular não só o trabalho temporário, mas também a prestação de serviços a terceiros por meio do contrato de prestação de serviços.

Mesmo possuindo poucos artigos sobre o tema, a legislação oferece valiosas definições e parâmetros que podem conferir maior segurança jurídica às relações de terceirização, superando extrapolações interpretativas acolhidas por certos órgãos jurisdicionais.

Nos termos de seu art. 4º-A, considera-se prestação de serviços a terceiros (terceirização) “[...] a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução”.

A recente modificação aproveita uma noção já assentada na praxe jurídica, mas a expande ao definir que até mesmo a atividade principal de uma pessoa jurídica pode ter sua execução transferida. Trata-se de postura acatada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário n. 958.252, cuja tese de repercussão geral afirmou: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”. A Corte Suprema decidiu de forma igual na ADPF n. 324.

---

6 DELGADO, Maurício Godinho, op. cit., p. 489-490.



A Lei n. 6.019/74 hoje prevê certos rigores e um capital mínimo para o funcionamento da empresa de prestação de serviços a terceiros (art. 4º-B), algo que parece benéfico em virtude da pequena longevidade de tais empreendimentos. Na mesma toada, assegura direitos aos trabalhadores terceirizados (art. 4º-C) e define parâmetros do contrato de prestação de serviços (art. 5º-A), que será melhor estudado adiante.

Assim, as recentes mudanças da Lei n. 6.019/74 e da jurisprudência do STF inequivocamente determinam o lançamento de um novo olhar sobre a aplicação da Súmula n. 331 do TST.

### 2.1. Evolução da Súmula n. 331 do TST e da sua aplicação

A Súmula n. 331 do TST tem como antecedente jurisprudencial a Súmula n. 256, do mesmo tribunal, editada em 1986, que, à margem de uma legislação adequada sobre o fenômeno da terceirização de forma geral, determinava:

Súmula n. 256 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE

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

(Redação original – Res. 4/1986, DJ 30.09.1986, 01 e 02.10.1986. Destaques acrescidos)

Com efeito, o entendimento jurisprudencial determinava que, à exceção da legislação sobre serviços de vigilância (Lei n. 7.102/83) e sobre o trabalho estritamente temporário (teor original da Lei n. 6.019/74), as demais hipóteses de contratação de trabalhador por empresa interposta seria ilegal. A vedação como regra, à margem de uma previsão legal que permitisse a restrição à liberdade (art. 5º, II, da Constituição Federal), perdurou por alguns anos.

Já em seus antecedentes, percebe-se que o entendimento sumular tinha como objeto e cenário fático subjacente a colocação de mão de obra de forma interposta, por meio de contrato de prestação de serviços. Os exemplos mencionados (trabalho temporário e vigilância) evidenciam com clareza que a situação fática regulada diz respeito à presença de um trabalhador dentro do processo produtivo do tomador dos serviços, mesmo que esteja realizando atividades instrumentais.

Para DELGADO<sup>7</sup>, a Súmula n. 256 do TST nasceu com uma peculiaridade que comprometia sua absorção pela comunidade jurídica. De fato, ao trazer um leque aparentemente exaustivo de hipóteses de terceirização (Leis n. 6.019/74 e 7.102/83), estranhamente deixava de mencionar normas preexistentes que também permitiam a terceirização em diversas hipóteses, como o Decreto-Lei n. 200/67 e a Lei n. 5.645/70. Tal situação reforçava a crescente polêmica por trás do entendimento.

Dessa forma, em sete anos o enunciado foi substituído pela Súmula n. 331 do TST, que originalmente dispunha:

Súmula n. 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE

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 n. 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 Constituição da República).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 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,

---

7 DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 499 e 500.

implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial.

Como se percebe, no seu nascedouro, a Súmula n. 331 do TST reitera o título da Súmula n. 256: “CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE”, deixando claro seu âmbito de incidência.

O recém-nascido enunciado agora trazia a permissão da terceirização da atividade-meio como regra, explicitando as típicas situações de conservação, limpeza e vigilância. No que dizia respeito à responsabilidade do tomador, criava uma hipótese de responsabilidade civil objetiva subsidiária. Assim, existindo o inadimplemento, o tomador podia ser chamado a responder pelo simples fato de ter firmado o contrato de prestação de serviços com o empregador inadimplente. Para tanto, bastaria sua presença na relação processual e menção no título executivo.

Nos idos de 2000, o item IV passa a mencionar também a Administração Pública, mantendo integralmente a estrutura de responsabilidade objetiva.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei n. 8.666, de 21.06.1993).

Essa estipulação logo incendiou um embate jurídico que foi alçado à competência do STF.

De fato, diante do teor do art. 71, §1º da Lei n. 8.666/93, diversos entes públicos passaram a defender a tese segundo a qual os encargos trabalhistas de empresas contratadas não poderiam ser imputados ao tomador público:

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

§1ª 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.

A questão foi alvo da ação declaratória de constitucionalidade n. 16, ajuizada pelo Governador do Distrito Federal em 2007 e julgada procedente em 2010, ocasião em que o Supremo confirmou a constitucionalidade do art. 71, *caput* e §1º da Lei n. 8.666/93.

A ementa do julgado explicita:

EMENTA: RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. Subsidiária. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contraente. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art., 71, §1º, da Lei federal n. 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, §1º, da Lei federal n. 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995.

Diante da declaração da Corte Máxima, em pouco tempo o TST modificou o teor de sua Súmula n. 331:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE

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 n. 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 n. 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente

a personalidade e a subordinação direta.

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

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 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.

Houve a inserção do item VI, que determinava que a responsabilidade subsidiária abrange todas as verbas da condenação referentes ao período da prestação laboral, e modificação dos itens IV e V. Aquele manteve a sistemática de responsabilização objetiva e automática perante a iniciativa privada, enquanto o segundo passou a exigir, em tese, a evidência da conduta culposa da Administração Pública para com os deveres estabelecidos na Lei n. 8.666/93, especialmente a fiscalização das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço.

Em teoria, a responsabilidade passaria a ser subjetiva, dependendo de prova de conduta culposa.

O imbróglio, entretanto, passou a envolver a investigação e a declaração da conduta culposa da Administração nesses casos.

Nesse contexto, inúmeras decisões passaram a declarar genericamente a existência de conduta culposa sem qualquer instrução sobre o assunto. Essa conclusão passou a ser extraída exclusivamente do fato de que foi reconhecido o inadimplemento trabalhista (gerando uma armadilha argumentativa pautada na noção segundo a qual a própria existência de uma sentença condenatória já seria prova de culpa da Administração, pois “[...] caso não houvesse conduta culposa, não ocorreria inadimplemento

nem seria necessário o ajuizamento de reclamação trabalhista”).

Isso motivou o ajuizamento de reclamações no STF, que, sobre o assunto, posicionou-se novamente no Recurso Extraordinário n. 760.931, com repercussão geral reconhecida.

No voto de desempate, proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes, este apontou para a constitucionalidade do art. 71, §1º da Lei n. 8.666/93 como disposição legal clara ao exonerar sem exceção o Poder Público da responsabilidade do pagamento das verbas trabalhistas por inadimplência da empresa prestadora de serviços; e, mencionou o fato de que não se pode confundir a terceirização com outras formas de colaboração da Administração com a iniciativa privada, como as concessões públicas. No seu voto, afirma que admitir a possibilidade de responsabilidade da Administração Pública na terceirização, ao arrepio da lei, “[...] parece ser um convite para que se faça o mesmo em outras dinâmicas de colaboração com a iniciativa privada, como as concessões públicas”.

Em que pesem os claros fundamentos lançados nos votos vencedores, que denotam a impossibilidade de responsabilização da Administração Pública pelos débitos trabalhistas de empresas prestadoras de serviços, a tese fixada para a repercussão geral acabou por manter os contornos da tese anteriormente apresentada na ADC n. 16: “O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, §1º, da Lei n. 8.666/93”.

O uso da fórmula textual “não transfere automaticamente” permitiu a manutenção de estado jurídico similar ao existente antes do julgamento, excepcionando-se uma tendência jurisprudencial ensaiada por certas turmas do TST, que passaram a afirmar que o ônus da prova cabe ao reclamante, e não ao ente público tomador:

EMENTA: I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO APÓS A LEI 13.015/2014. ENTE PÚBLICO. TOMADOR DE

SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Ante possível contrariedade à Súmula 331 do TST, dá-se provimento ao agravo de instrumento. Agravo de instrumento conhecido e provido.

II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO APÓS A LEI N. 13.015/2014. ENTE PÚBLICO. TOMADOR DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. **Em recente decisão, no RE 760.931, com repercussão geral, o STF firmou o entendimento de que o ônus da prova da culpa in vigilando, no caso de terceirização trabalhista levada a cabo pela Administração Pública, deve recair sobre o reclamante.** Assim, tendo o Regional registrado expressamente que, no presente caso, “a reclamante não comprovou a ausência de fiscalização pelo ente público quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas por parte da primeira reclamada”, resulta inviável o processamento do apelo, pois a decisão regional está em consonância com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Recurso de revista não conhecido.

(TST - RR 1000531-57.2015.5.02.0715. Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann. Data de Julgamento: 06/03/2018, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/03/2018. destaques acrescentados)

Na esteira desse entendimento, hoje firma-se uma tendência jurisprudencial na Justiça do Trabalho segundo a qual os contornos da Súmula n. 331 do TST só permitem a responsabilização de entes públicos se o reclamante promover a “[...] comprovação clara e taxativa de um comportamento sistematicamente negligente por parte do ente público, evidenciando, assim, inequívoca conduta culposa na fiscalização do contrato” (TST – RR 632-16.2012.5.04.0601. Relator Desembargador Convocado: Altino Pedrozo dos Santos. Data de Julgamento: 14/03/2018. 7ª Turma. Data de Publicação: DEJT 16/03/2018).

Além desses julgados, as modificações da Lei n. 6.019/74 promovidas pelas Leis n. 13.429/17 e 13.467/17 também trazem a necessidade de uma readequação da Súmula n. 331 do TST ao contexto normativo hoje vigente.

Por exemplo, viu-se que a legislação permite a terceirização de atividades-fim das empresas (art. 4º-A da Lei n. 6.019/74). A constitucionalidade dessa possibilidade foi confirmada de forma vinculante pelo STF na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 324, na qual consignou o Tribunal: “É lícita a terceirização de toda e qualquer

atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada” (STF – ADPF n. 324 – Relator: Min. Roberto Barroso. Publicação: DJ-e n. 180, Ata n. 30, publicado em 31/08/2018).

Outro exemplo é a melhor definição do contrato de prestação de serviços, como se vê adiante.

## **2.2. O contrato de prestação de serviços e a empresa de prestação de serviços**

Conforme já exposto, o âmbito fático de aplicação da Súmula n. 331 do TST é a terceirização instrumentalizada por um contrato de prestação de serviços, algo que a própria súmula explicita em sua ementa: “CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE”. Diante desse fato, a definição e a compreensão desse contrato tornam-se imperativas para a devida aplicação do enunciado, pois, se não houver uma terceirização ou um contrato de prestação de serviços, não há como se admitir a incidência do enunciado.

O contrato de prestação de serviços nos casos de terceirização tem previsão específica na Lei n. 6.019/74, com alterações promovidas pelas Leis n. 13.429/17 e 13.467/17.

Da leitura da legislação, pode-se afirmar que o contrato de prestação de serviços é o ajuste que consubstancia “[...] a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução” (art. 4º-A da Lei n. 6.019/74). Esse contrato, por lei, explicitará: I - a qualificação das partes; II - a especificação do serviço a ser prestado; III - o prazo para realização do serviço, quando for o caso; e, IV - o valor (art. 5º-B).

O instrumento contratual, ademais, é firmado exclusivamente com uma empresa de prestação de serviços, entidade jurídica que tem contornos legais bem definidos.



De fato, a partir do art. 4º-A da Lei n. 6.019/74, percebe-se que a empresa de prestação de serviços é aquela com capacidade econômica para executar, mediante contrato, quaisquer das atividades da contratante. Essa execução é dirigida pela empresa de prestação e é feita por meio de recursos humanos próprios ou de outras empresas subcontratadas.

O funcionamento de uma empresa prestadora de serviços, ademais, depende do adimplemento dos requisitos previstos no art. 4º-B da Lei n. 6.019/74:

Art. 4º-B. São requisitos para o funcionamento da empresa de prestação de serviços a terceiros:

I - prova de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - registro na Junta Comercial;

III - capital social compatível com o número de empregados, observando-se os seguintes parâmetros:

a) empresas com até dez empregados – capital mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

b) empresas com mais de dez e até vinte empregados – capital mínimo de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais);

c) empresas com mais de vinte e até cinquenta empregados – capital mínimo de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais);

d) empresas com mais de cinquenta e até cem empregados – capital mínimo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais); e

e) empresas com mais de cem empregados – capital mínimo de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais).

A entidade prestadora de serviços, portanto, é indubitavelmente uma empresa, ostentando natureza de pessoa jurídica devidamente cadastrada e com registro na respectiva junta comercial. Deve possuir, ademais, um capital social adequado e proporcional à sua atuação no mercado, algo especialmente importante para preservar os direitos trabalhistas de seus funcionários e o adimplemento de suas obrigações civis.

Por fim, não se pode olvidar que, ao adentrar a seara pública, esse contrato também passa a se sujeitar às normas atinentes à Administração Pública, notadamente a Lei n. 8.666/93.

No âmbito administrativo, em que a lei determina as possibilidades do gestor, o alcance dos serviços cuja execução é contratada é limitada. Diz o art. 6º, II, da norma:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

II - Serviço – toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais; [...]

Naturalmente, esses ajustes passam a ser precedidos também pela necessidade de licitação, procedimento pelo qual a própria lei, de certa forma, determina quem deverá prestar o serviço.

### **3. CONTRATOS E CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS E PANORAMA JURISPRUDENCIAL**

Como anunciado nos tópicos anteriores, são comuns julgamentos que aplicam a Súmula n. 331 do TST a situações fáticas que envolvem convênios, equiparando essa modalidade de ajuste jurídico ao contrato de prestação de serviços. Um exemplo desse entendimento vislumbra-se no recente julgado abaixo, oriundo da 2ª Turma do TST:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. TOMADOR DE SERVIÇOS. CULPA CARACTERIZADA. A jurisprudência desta Corte tem decidido em casos análogos que se mantém a responsabilidade subsidiária quando configurada a culpa in vigilando, mesmo no caso de haver sido formado convênio ou termo de parceria. Na hipótese, o Tribunal Regional, instância soberana na análise do conjunto fático-probatório dos autos, declarou a culpa do reclamado. Logo, o acolhimento das alegações do agravante, no sentido de que não teria agido com culpa e, por consequência, não poderia ser responsabilizado, demandaria nova análise de todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 126 desta Corte. Diante deste contexto,

a atribuição de responsabilidade subsidiária ao ente público está em consonância com a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (Súmula 331, V) e também do Supremo Tribunal Federal (ADC 16 e RE 760.931/DF), inviabilizando o presente agravo de instrumento, nos termos da Súmula 333 do TST e artigo 896, §7º, da CLT. Agravo de instrumento não provido.

(TST - AIRR - 1664-23.2015.5.09.0242. Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann. Data de Julgamento: 04/09/2018. Órgão: 2ª Turma. Data de Publicação: DEJT 06/09/2018)

O seguinte aresto da 7ª Turma do Tribunal Regional da 9ª Região também exemplifica bem o manuseio do enunciado sumular para convênios com base nos exatos pressupostos fáticos e jurídicos aplicáveis aos contratos de prestação de serviços:

EMENTA: CONVÊNIO DE COOPERAÇÃO TÉCNICA. TOMADOR DE SERVIÇOS. ENTE PÚBLICO. CULPA CARACTERIZADA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. A jurisprudência desta 7ª Turma firmou entendimento de que se mantém a responsabilidade subsidiária quando configurada a culpa in vigilando, mesmo no caso de haver sido firmado convênio de cooperação técnica ou termo de parceria pela Administração Pública. Caracterizada, no quadro fático constante dos autos, a culpa da Administração Pública na efetiva fiscalização do cumprimento do convênio formalizado com a prestadora de serviços e o inadimplemento de direitos decorrentes do contrato de trabalho, é possível reconhecer a sua responsabilização subsidiária, nos termos da ADC nº 16 do Supremo Tribunal Federal (STF) e da Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Precedentes do STF e TST. Recurso ordinário do Município de Curitiba de que se conhece e a que se nega provimento.

(TRT da 9ª Região. Proc. nº 09509-2013-088-09-00-0-ACO-02972-2018; Órgão: 7ª Turma. Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS. Publicado no DEJT em 27/02/2018)

O manuseio irrestrito de um entendimento jurisprudencial relativo a um determinado conjunto fático (prestação de serviços) a outro conjunto fático (convênios, parcerias, concessões etc.) é uma rica fonte de iniquidades.

Essas injustiças, ademais, são agravadas pelo fato de já existirem normas vigentes e cogentes que determinam um tratamento contrário daquele que é conferido pela justiça.

A existência de normas específicas sobre um determinado assunto, seja na Lei n. 6.019/74 ou na Lei n. 8.666/93, já impede a analogia praticada pelo Judiciário, pois a integração do direito depende cumulativamente: a) de uma carência de previsão normativa (lacuna); b) de uma semelhança com caso já previsto na lei; e, c) que exista uma essencial semelhança entre os casos previsto e não previsto na norma<sup>8</sup>.

Como se revela a seguir, não há como encontrar, nas situações de convênio, qualquer um dos elementos que permitem a transposição analógica da norma relativa à terceirização.

### **3.1. Dos convênios administrativos**

Os contratos (como o de prestação de serviços) são acordos de vontades “livremente manifestadas pelas partes, estabelecendo direitos e obrigações recíprocas em relação a um determinado objeto. Por essência, o contrato é bilateral e comutativo, oneroso, em regra, podendo ser gratuito, por exceção”<sup>9</sup>.

Por esses instrumentos jurídicos, vontades contrárias se aproximam em um denominador comum, preferencialmente vantajoso para ambas, na busca de seus interesses distintos: o contratante público busca a finalidade pública, por meio da construção de uma obra pública, a conservação de uma via ou de um prédio público etc.; e, a empresa contratada busca o benefício financeiro por meio da utilização de seus recursos materiais e humanos, atendendo o cliente público ou privado.

A seu turno, o convênio difere intrinsecamente dos contratos.

De fato, por natureza esse ajuste relaciona-se com interesses afins e recíprocos, e o instrumento já nasce com uma pretensão colaborativa,

---

8 BEMQUERER, Marcos. *Introdução ao Direito contemporâneo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

9 FARIA, Edimur Ferreira de. *Curso de Direito Administrativo positivo*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2007, p. 387.

possuindo as partes, em regra, uma proximidade de objetivos sociais e finalidades institucionais.

Explica a doutrina:

O convênio não constitui modalidade de contrato, embora seja um dos instrumentos de que o Poder Público se utiliza para associar-se com outras entidades públicas ou com entidades privadas.

Define-se o convênio como forma de ajuste entre o Poder Público e entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse comum, mediante mútua colaboração.

O convênio tem em comum com o contrato o fato de ser um acordo de vontades. Mas é um acordo de vontades com características próprias. Isto resulta da própria Lei n. 8.666/93, quando, no art. 116, caput, determina que suas normas se aplicam aos convênios “no que couber”. Se os convênios tivessem natureza contratual, não haveria necessidade dessa norma, porque a aplicação da Lei já decorreria dos artigos 1º e 22.<sup>10</sup>

Para MEDAUAR: “Convênio pode ser conceituado como o ajuste entre órgão ou entidades do Poder Público ou entre estes e entidades privadas, visando à realização de projetos ou atividades de interesse comum, em regime de mútua cooperação”<sup>11</sup>.

Em igual sentido:

O convênio distingue-se do contrato administrativo. Celebra-se o primeiro com vistas à realização de objetivos de interesse comum, ou seja, os partícipes têm interesses compartilhados e coincidentes. Celebra-se o segundo para conciliar interesses diversos e opostos. No contrato há sempre duas partes (cada qual podendo desdobrar-se em mais de um signatário): uma pretende o objeto do ajuste

---

10 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 352.

11 MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 232.

e a outra almeja a contraprestação correspondente. No convênio não há partes, mas partícipes com as mesmas pretensões.<sup>12</sup>

Para os autores, ademais, mesmo que seja expandida a figura do contrato administrativo por meio de uma interpretação mais ampla, a figura do convênio ainda não seria abrangida pelas suas peculiaridades:

Seja o contrato visto como uma concepção mais ampla, dele advindo o acordo, seja este a categoria genérica da qual advém a espécie contrato, indubitoso é que o vínculo jurídico estabelecido e disciplinado por convênio não supõe colaboração patrimonial entre os partícipes, e sim um modus operandi para se fixar a medida de uma sujeição jurídico-pública entre eles, visando à satisfação do interesse público.<sup>13</sup>

Assim, sequer se pode chamar o ente público de tomador de serviço. Aduz MARTINS: “O convênio compreende um objetivo comum, parceria, cooperação. No convênio não existe exatamente tomador dos serviços”<sup>14</sup>.

Esse viés colaborativo afasta a onerosidade típica dos contratos em geral, o que distancia ainda mais convênios e contratos. Além disso, a eventual movimentação financeira entre convenientes não exclui a natureza pública do dinheiro utilizado. Explica novamente Di Pietro:

d) no convênio, verifica-se a mútua colaboração, que pode assumir várias formas, como repasse de verbas, uso de equipamentos, de recursos humanos e materiais, de imóveis, de know-how e outros; por isso mesmo, no convênio não se cogita de preço ou remuneração, que constitui cláusula inerente aos contratos;

---

12 PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; DOTTI, Marinês Restelatto. *Convênios e outros instrumentos de “administração consensual” na Gestão Pública do século XXI*: restrições em ano eleitoral. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 57.

13 *Ibidem*, p. 58.

14 MARTINS, Sergio Pinto. *Convênio e responsabilidade subsidiária*. Revista Justiça do Trabalho, Belo Horizonte, n. 381, 2015. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdiCntd=241752>>. Acesso em: 8 jan. 2019.

e) dessa diferença resulta outra: no contrato, o valor pago a título de remuneração passa a integrar o patrimônio da entidade que o recebeu, sendo irrelevante para o repassador a utilização que será feita do mesmo; no convênio, se o conveniado recebe determinado valor, este fica vinculado à utilização prevista no ajuste; assim, se um particular recebe verbas do poder público em decorrência de convênio, esse valor não perde a natureza de dinheiro público, só podendo ser utilizado para os fins previstos no convênio; por essa razão, a entidade está obrigada a prestar contas de sua utilização, não só ao ente repassador, como ao Tribunal de Contas; [...].<sup>15</sup>

Nesse cenário, as obrigações do Poder Público no convênio são distintas daquelas existentes no contrato administrativo. Trata-se de uma consequência do próprio art. 116 da Lei n. 8.666/93, que diz: “Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração”. O termo “no que couber” deixa claro que a principiologia geral dos ajustes públicos permanece, mas outros aspectos, como o formato da fiscalização, não são os mesmos.

A fiscalização do convênio, naturalmente, não abrange a análise dos contratos de trabalho mantidos pela entidade conveniente e seus trabalhadores. De fato, observe que a legislação que trata de entidades do terceiro setor não aponta nenhum dispositivo que traga à Administração Pública a competência ou o dever de aferir a idoneidade do gerenciamento de pessoal dessas entidades (Leis n. 9.637/98, 9.790/99 e 13.019/14).

Na realidade, existem inclusive dispositivos que determinam a inexistência de qualquer responsabilidade solidária ou subsidiária por eventuais dívidas dessas entidades perante seus trabalhadores, como no caso do art. 44, XX, da Lei n. 13.019/14:

Art. 44, XX – a responsabilidade exclusiva da organização da sociedade civil pelo pagamento dos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais

---

15 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, op. cit., p. 353.

relacionados à execução do objeto previsto no termo de colaboração ou de fomento, não implicando responsabilidade solidária ou subsidiária da administração pública a inadimplência da organização da sociedade civil em relação ao referido pagamento, os ônus incidentes sobre o objeto da parceria ou os danos decorrentes de restrição à sua execução.

De fato, no termo de parceria firmado com organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIPs), no contrato de gestão firmado com organizações sociais (OS) e nos termos de colaboração e fomento firmados com organizações da sociedade civil (OSC), a fiscalização da Administração tem como foco a preservação da devida destinação do patrimônio público e dos bens públicos relacionados com a colaboração.

Assim, pode-se observar que há um distanciamento significativo entre convênios administrativos e contratos administrativos, categoria esta que inclui os já conhecidos contratos de prestação de serviços.

Os fatos e atos jurídicos subjacentes a cada uma dessas figuras, ademais, são distintos, com fenomenologias e práticas inerentemente diversas. São motivos simples que demandam uma apreciação legal e judicial própria para cada um deles, evitando-se a dissociação do direito perante o fato.

### **3.2. Da necessidade de distinção**

Como se delineou nos tópicos anteriores, a controvérsia discutida neste trabalho diz respeito à aplicação da Súmula n. 331 do TST a situações fáticas alheias ao seu adequado âmbito fático.

Concretamente, com base nas normas já estudadas e expostas, hoje concatenadas pelas modificações recentes à Lei n. 6.019/74 pelas Leis n. 13.429/17 e 13.467/17, pode-se delimitar com segurança as figuras da terceirização, da empresa prestadora de serviços e do contrato de prestação de serviços. Consequentemente, pode-se verificar com facilidade em que situações o enunciado é aplicável.

No momento em que o panorama fático não se enquadra no parâmetro definido na súmula para sua aplicação, esta simplesmente deve ser evitada.



### Explica a doutrina:

É preciso entender que, assim como o juiz precisa interpretar o texto legal para verificar se os fatos concretos se conformam à sua hipótese normativa, cumpre-lhe também interpretar o precedente para verificar a adequação da situação concreta à sua *ratio decidendi*. Ao método de contraposição entre o caso concreto e o caso que ensejou o precedente dá-se o nome de distinção, *distinguishing* (ou *distinguish*), que deve ser realizado expressamente na fundamentação.<sup>16</sup>

De fato, o julgador, diante de uma situação fática de execução indireta de uma atividade pública, há de analisar se está diante de um contrato de prestação de serviços ou de um instrumento diverso. No segundo caso, verificando que a situação fática não se encaixa propriamente na previsão normativa, há de reconhecer a distinção, deixando de aplicar a Súmula n. 331 do TST, pelo simples fato de esta não ter relação com essas outras situações fáticas.

É o caso dos convênios, dos contratos de gestão, das concessões e de outras formas de parceria realizadas pelos entes públicos.

Essa inarredável distinção pode se fundamentar em vários aspectos fáticos e jurídicos.

Primeiramente, pode se sustentar na falta de conformação legal da terceirização. Com efeito, a Lei n. 6.019/74 delimita a terceirização pela contratação de prestação de serviços por empresa submetida aos critérios legais. Inexistindo uma pessoa jurídica de caráter empresarial, prestadora de serviços, já inexistente legalmente uma terceirização, inviabilizando-se a aplicação da súmula. Ou seja, ressalvadas as situações de degeneração da finalidade de uma pessoa jurídica, as atividades levadas por organizações sociais, organizações da sociedade civil e OSCIPs, por exemplo, não são prestação de serviços nem terceirização.

---

16 DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. v. 2. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 346.

Na mesma toada, se inexistir uma prestação de serviços em si, consubstanciada no contrato de prestação de serviços, não há propriamente espaço para a aplicação da súmula. Como se viu, a prestação de serviços é uma atividade onerosa realizada em prol do tomador e que se reveste de natureza tipicamente contratual. Nos convênios, não há tomador ou fruição de benefício realizado em benefício do ente público. Há, sim, a realização de atividades sociais que, em tese, podem ser realizadas diretamente por quaisquer um dos participantes, pois tais atividades circunscrevem-se simultaneamente nas finalidades dos participantes.

Isso já é feito sem maiores discussões no que diz respeito às empreitadas, existindo inclusive orientação jurisprudencial sobre o assunto (OJ n. 191, do TST).

Outro fato que impõe uma distinção é a disparidade entre os contornos da fiscalização em cada caso. Enquanto no contrato é necessário que a Administração fiscalize a manutenção das condições de habilitação (na qual se encontra a regularidade trabalhista), no convênio não há tal obrigação, recaindo a fiscalização exclusivamente sobre o objeto finalístico e sobre o direcionamento do patrimônio público. Na falta de uma determinação legal, não pode a Administração atuar em um convênio da mesma forma como atua em um contrato, sob pena de violar a legalidade constitucional (art. 37, *caput*, da Constituição).

Nesse contexto, há uma clara distinção, pois a fiscalização exigida do tomador público na Súmula n. 331, V, do TST, é uma fiscalização incompatível e distinta daquela aplicável aos convênios. Diante da distinção, afasta-se novamente a súmula em comento.

De uma forma geral, seria muito mais coerente aplicar aos casos de convênio o entendimento firmado na Orientação Jurisprudencial n. 185, da SDI-1 do TST:

OJ-SDI1-185 CONTRATO DE TRABALHO COM A ASSOCIAÇÃO DE PAIS E MESTRES – APM. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA OU SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ

20.04.2005)

O Estado-Membro não é responsável subsidiária ou solidariamente com a Associação de Pais e Mestres pelos encargos trabalhistas dos empregados contratados por esta última, que deverão ser suportados integral e exclusivamente pelo real empregador.

Observada a realidade fática com atenção, percebe-se que a extrapolação da Súmula n. 331, vislumbrada nos arestos citados, é uma medida inadequada e contrária à legislação vigente, persistindo por uma injustificada resistência de órgãos judicantes.

Por fim, o entendimento exposto é fielmente resumido por Martins: “Não existe responsabilidade subsidiária do ente público quando celebra convênio com outras instituições, seja por falta de previsão legal ou pelo fato de que o convênio não é exatamente uma prestação de serviço”<sup>17</sup>.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente ensaio buscou angariar elementos para realizar uma leitura crítica da Súmula n. 331 do TST, com base no atual contexto jurídico, hoje marcado por uma legislação mais robusta sobre terceirização (Lei n. 6.019/74), guiada pelas Leis n. 13.429/17 e 13.467/17, por pronunciamentos relevantes do STF (RE n. 760.931, ADPF n. 324 e ADC n. 16) e pelo amadurecimento da legislação aplicável a certas formas de convênio (Leis n. 9.637/98, 9.790/99 e 13.019/14).

Feitas ponderações iniciais sobre a evolução da terceirização na legislação e jurisprudência pátrias, o trabalho passou a se debruçar sobre os elementos que, em essência, delimitam juridicamente a terceirização no direito brasileiro. Em face dessa definição, buscou-se a comparação

---

17 MARTINS, Sergio Pinto. *Convênio e responsabilidade subsidiária*. Revista Justiça do Trabalho, Belo Horizonte, n. 381, 2015, on-line.

imediate com a figura do convênio administrativo, concluindo-se por um distanciamento significativo entre as duas situações fático-jurídicas.

O reconhecimento dessa inexorável distinção determina, na melhor forma de aplicação do direito, a inaplicabilidade da Súmula n. 331 do TST para os casos em que entidades públicas firmam convênios com outros entes públicos ou com a iniciativa privada.

Entendimento contrário, visível com frequência na Justiça do Trabalho, além de carecer de adequada sustentação jurídica, revela-se arbitrário e diretamente contrário à legislação vigente, sendo capaz de perpetrar injustiças pela indevida generalização de um enunciado para situações diversas, sob a justificativa genérica de garantir o sucesso da execução trabalhista.

## 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016.

BEMQUERER, Marcos. *Introdução ao Direito contemporâneo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BRASIL. *Decreto-lei n. 200, de 25 de fevereiro de 1967*. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del0200.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del0200.htm)>. Acesso em: 8 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974*. Dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas, e dá outras Providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6019.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6019.htm)>. Acesso em: 12 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 7.102, de 20 de junho de 1983*. Dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7102.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7102.htm)>. Acesso em: 15 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm)>. Acesso em: 15 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.019, de 31 de julho de 2014*. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13019.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13019.htm)>. Acesso em 12 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.429, de 31 de março de 2017*. Altera dispositivos da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13429.htm)>. Acesso em: 12 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017*. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm)>. Acesso em: 12 jan. 2019.

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

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. v. 2. Salvador: JusPodivm, 2016.

FARIA, Edimur Ferreira de. *Curso de Direito Administrativo positivo*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2007.

MARTINS, Sergio Pinto. Convênio e responsabilidade subsidiária. *Revista Justiça do Trabalho*, Belo Horizonte, n. 381, 2015. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdiCntd=241752>>. Acesso em: 8 jan. 2019.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo I. Campinas: Bookseller, 1999.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; DOTTI, Marinês Restelatto. *Convênios e outros instrumentos de “administração consensual” na Gestão Pública do século XXI: restrições em ano eleitoral*. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

VIEIRA, Zânia Maria Rios Aguiar. *Metamorfose no trabalho industrial: um estudo sobre os impactos da terceirização na cultura organizacional*. Rio de Janeiro: E-papers, 2009.