

PARECER Nº , DE 2015

Da COMISSÃO DE ASSUNTOS SOCIAIS, ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 447, de 2011, do Senador Sérgio Souza, que *acrescenta os §§ 7º e 8º ao art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências; e altera o § 2º do art. 71 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências; para determinar a responsabilização solidária da Administração Pública e da pessoa jurídica tomadora de serviços, com o respectivo prestador, pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, e, em caso de dolo ou culpa, pelos encargos trabalhistas.*

RELATOR: Senador **EDUARDO AMORIM**

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 447, de 2011, de autoria do ilustre Senador Sérgio Souza, propõe o acréscimo de dois parágrafos ao art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que *dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio e dá outras providências*; bem como a alteração do § 2º do art. 71 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que *regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências*; com a finalidade de possibilitar a responsabilização solidária da Administração Pública e da pessoa jurídica tomadora de serviços, perante o respectivo prestador de serviços, pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, e, em caso de dolo ou culpa, pelos encargos trabalhistas.

O art. 1º do PLS insere os §§ 7º e 8º no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991.

Neste § 7º, estabelece-se que a pessoa jurídica tomadora de serviços responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, e, em caso de dolo ou culpa, pelos encargos trabalhistas. Estende-se aqui ao setor privado o tratamento jurídico dado ao setor público no art. 71, § 2º, da Lei nº 8.666, de 1993, com a nova redação proposta, analisada adiante.

No § 8º, determina-se que a pessoa jurídica tomadora de serviços públicos pode condicionar o pagamento pelos serviços prestados à comprovação, por parte do prestador contratado, de que recolheu os correspondentes encargos previdenciários e trabalhistas.

Já no art. 2º da proposição, trata-se de alterar a redação do art. 71, § 2º, da Lei nº 8.666, de 1993, para acrescentar que, além de responder *solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato*, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, a Administração Pública também responderá solidariamente com o contratado pelos encargos trabalhistas, em caso de dolo ou culpa.

O art. 3º do PLS é sua cláusula de vigência, a contar da data da publicação.

A proposição não recebeu emendas, e, depois do parecer quanto ao mérito a ser proferido nesta Comissão de Assuntos Sociais (CAS), deverá seguir à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) para decisão terminativa.

II – ANÁLISE

De acordo com o art. 100, I, do Regimento Interno do Senado Federal, compete à CAS opinar sobre proposições que digam respeito a **relações de trabalho**, organização do sistema nacional de emprego e condição para o exercício de profissões, seguridade social, **previdência social**, população indígena e assistência social.

Nos termos do art. 22, XXVII, 24, XII e 201 da Constituição Federal, compete à União legislar sobre normas de licitação e contratação para a administração pública, e em relação ao regime geral de previdência social, no que concerne ao custeio e benefícios.

Além disso, por não se tratar de matéria cuja iniciativa seja privativa do Presidente da República, do Procurador-Geral da República e dos Tribunais Superiores, aos parlamentares é facultado iniciar o processo legislativo sobre o tema, nos termos do art. 48 da Carta Magna.

Note-se, ainda, que a proposição está em conformidade com as regras estabelecidas na Lei Complementar nº 95, de 2008, especialmente no que se refere ao art. 12, III.

A proposta, em nosso sentir, possui intenção louvável, pois, como bem expôs seu autor na justificção do Projeto, muitos trabalhadores de empresas terceirizadas são vitimados por seus empregadores, que, por meio de atraso e/ou inadimplemento dos salários, 13º salário, adicional de férias, entre outras irregularidades, violam seus direitos trabalhistas e previdenciários. Sendo essa a situação fática que se apresenta, parece-nos natural que se busquem soluções tendentes a resolver ou, pelo menos, minimizar tais problemas.

No caso em tela, a ideia central é, por meio da ampliação da responsabilidade solidária, forçar a Administração Pública ou o tomador de serviços a adotar melhores critérios para a escolha do prestador contratado, bem como para a fiscalização e acompanhamento do contrato de prestação de serviços, sob pena de responsabilização por culpa *in eligendo* e/ou *in vigilando*, respectivamente. Dessa forma, as dívidas decorrentes de irregularidades previdenciárias e trabalhistas (estas, só no caso de dolo ou culpa) cometidas pelo prestador contra os seus funcionários poderiam ser cobradas diretamente da Administração ou do tomador, sem que fosse necessário, como no regime de responsabilidade subsidiária, o esgotamento das tentativas de cobrança junto ao prestador contratado.

Segundo a justificção, em seu art. 1º, o PLS tem o fito de positivizar parcialmente entendimento contido na Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), com alguns ajustes, especialmente no que concerne ao seu quarto item, *in verbis*:

TST Enunciado nº 331 (...) Contrato de Prestação de Serviços

– Legalidade (...)

“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.” (Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011)

Veja-se, contudo, que o verbete sumular usa o termo “responsabilidade subsidiária”. O proponente, portanto, pretende dar um passo além, pois a transformação da responsabilidade subsidiária em solidária representa uma alteração com consideráveis implicações jurídicas.

Para nós, socorre melhor a posição favorável ao Projeto em exame a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) na Sessão Plenária de 24.11.2010, nos autos da Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) nº 16, em face do item IV da referida Súmula do TST, em que se confirmou a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993. A partir de então, tornou-se inaplicável a aludida jurisprudência, cabendo aos juízes trabalhistas aplicar escorreitamente o direito à espécie segundo o entendimento do STF.

A legislação atual só prevê a possibilidade de responsabilidade solidária do tomador de serviços como decorrência da lei ou da vontade das partes, conforme estatui o art. 16 da Lei 6.019, de 3 de janeiro de 1974, na hipótese de falência da empresa de trabalho temporário. Ademais, reza o art. 896 do Código Civil que “a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes”.

A questão da responsabilidade do Poder Público na contratação de serviços terceirizados reveste-se de complexidade adicional relativamente aos casos do setor privado, em razão do regime jurídico-administrativo, que exige a prevalência do interesse público sobre o interesse privado.

A permissão para a realização dos contratos de terceirização de mão de obra está prevista no art. 10, § 7º, do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, o qual estabelece que “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”.

E, como cediço, toda a Administração Pública submete-se aos princípios delineados pelo art. 37 da Constituição Federal, com destaque, para o caso aqui discutido, para os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e da acessibilidade aos cargos e empregos públicos somente mediante prévia aprovação em concurso público.

A desconsideração dessa solenidade fulmina o ato de nulidade plena. Portanto, a necessidade de observância especialmente deste último princípio, impede *in totum* a possibilidade de reconhecimento, na Administração Pública, de vínculo empregatício entre o empregado da empresa fornecedora de mão de obra e a Administração, mesmo em caso de irregularidade da contratação. É o que decorre do texto do item II da já referida Súmula nº 331 do TST.

Em virtude da impossibilidade de estabelecimento de vínculo empregatício entre o empregado de terceirizada e a Administração, há quem entenda pela impossibilidade de se reconhecer o direito de pleitear verbas trabalhistas ou previdenciárias correspondentes da Administração.

A legislação vigente para o setor público, contudo, não é restritiva para o caso das verbas previdenciárias, e já hoje permite a responsabilização solidária da Administração nesses casos, independentemente da formação do vínculo. Isso configura, em nosso ver, uma grande contemporização do regime jurídico-administrativo frente ao princípio da proteção aos direitos do trabalhador.

Quanto ao não recolhimento dos encargos patronais resultantes da execução do contrato, já existe, no art. 71, § 2º, da Lei nº 8.666, de 1993, a possibilidade de responsabilizar o Estado solidariamente no que concerne aos encargos previdenciários. O que o Projeto propõe é a extensão da responsabilização solidária da Administração aos encargos trabalhistas, mas somente em caso de dolo ou culpa, excetuando, portanto, a previsão geral do art. 71, *caput* e §1º, da mesma Lei.

Em conclusão, quanto ao mérito, não vemos óbices à aprovação do PLS nº 447, de 2011, com exceção da redação do proposto § 8º do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991.

Em nosso entendimento, s.m.j., e pelas razões já expostas, deveria ser obrigatório, e não facultativo, o condicionamento do pagamento pelos serviços prestados à comprovação, por parte do prestador contratado, de que recolheu os correspondentes encargos previdenciários e trabalhistas.

Ora, uma vez que ao tomador está sendo imposto o ônus da responsabilidade solidária, ele deve ter amparo legal robusto para exigir do prestador a comprovação do recolhimento dos correspondentes encargos. Além disso, a obrigatoriedade acima descrita teria o condão de evitar (ou ao menos mitigar) situações de conluio entre o tomador e o prestador em prejuízo do trabalhador.

Por oportuno, em que pese a Câmara dos Deputados ter aprovado recentemente o Projeto de Lei nº 4.330, de 2004, que trata da terceirização, nada impede, que neste ponto específico, o Senado Federal se pronuncie, nos exatos termos do contido nesta proposição.

III – VOTO

Em face do exposto, opinamos, no mérito, pela aprovação do PLS nº 447, de 2011, com a seguinte emenda:

EMENDA Nº – CAS

No art. 1º do Projeto de Lei do Senado nº 447, de 2011, dê-se ao art. 31, § 8º, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a seguinte redação:

“Art. 1º

‘Art. 31.

.....

§ 8º A pessoa jurídica tomadora de serviços deve condicionar o pagamento pelos serviços prestados à comprovação, por parte do prestador contratado, de que recolheu os correspondentes encargos previdenciários e trabalhistas.” (NR)

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator