

A TERCEIRIZAÇÃO E O NOVO
REQUISITO DA CAPACIDADE
ECONÔMICA DA EMPRESA
PRESTADORA*

THE OUTSOURCING AND THE
NEW LEGAL REQUIREMENT OF
ECONOMIC CAPACITY OF THE
COMPANY THAT PROVIDES THE
SERVICES

Rafael da Silva Marques**

RESUMO

O artigo trata da terceirização nos setores público e privado e dá destaque à necessidade, fruto da Lei n. 13.467/2017, reforma trabalhista, de que a empresa prestadora de serviços possua capacidade econômica compatível com a execução do contrato. Há destaque, também, à responsabilidade das empresas tomadoras e também às novas exigências quanto à subcontratação de trabalhadores por parte do poder público e as garantias que este deve exigir quando da contratação. O texto deixa de lado os

* Artigo enviado em 31.10.2018 e aceito em 16.04.2019.

Gostaria de agradecer as contribuições críticas dos colegas Luciana Hallal Duval Pereira, Nadir Fátima Zanotelli Coimbra e Thiago Louro de Araújo.

** Juiz do Trabalho titular da 4ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul, RS. Membro da Associação Juízes para a Democracia - AJD.

conceitos de terceirização, fazendo referência breve ao que diz a lei, bem como a diferença entre atividade-meio e atividade-fim, indicando, apenas, a possibilidade, hoje, pela nova norma, do permitido para a transferência das atividades principais da empresa tomadora à prestadora. Não há qualquer consideração sobre constitucionalidade ou inconstitucionalidade, quer da lei, quer da terceirização em geral.

Palavras-chave: Terceirização. Capacidade econômica da empresa prestadora dos serviços. Artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974. Terceirização no serviço público.

ABSTRACT

This article tells us about outsourcing in the public and private spaces and shows us that to take a deal between the companies, public or private, to do an outsourcing deal, the contract needs to put in the economic capacity of the company that provides the services. The work also shows the new requirements about the outsourcing in the public power or in the public companies and the guarantees to do it. In the text the reader will not learn about outsourcing concepts, but just its legal concept. The difference between middle activity and final activity is not written in the law and, here, the reader will also not find it. The object of this article is just to show about the necessity, in each outsourcing deal, about a legal requirement to the company that provides the service to demonstrate the economic capacity to do the contract, during its time. There aren't words about outsourcing constitutionality or unconstitutionality in Brazilian legal system.

Keywords: *Outsourcing. Economic capacity of the company that provide the service. Article 4-A of the Law 6.019/1974. Outsourcing in the public enterprises.*

INTRODUÇÃO

O fenômeno da subcontratação de trabalhadores, conhecido popular e juridicamente como terceirização, nunca deixou ou deixará de ser importante para o direito e para sociedade. Parte significativa dos trabalhadores presta serviços dessa forma, por interposta pessoa, executando suas tarefas a terceiro que não a remunera ou dá ordens.

E a questão é importante por uma série de razões, em especial pelas que dizem respeito ao número de horas de trabalho, maior do que a média nacional, à precarização e proteção sindical, esta restrita se comparada aos empregados contratados de forma “direta”, à sensação de pertença, não pertencer ao grupo para o qual presta serviços, e à média remuneratória significativamente inferior à dos trabalhadores em geral.

Presta serviços de forma terceirizada, normalmente (há exceções como, por exemplo, alpinistas que prestam serviços especializadíssimos de limpeza de vidraças em arranha-céus), aquele trabalhador já preconizado, chamado comumente e preconceituosamente de mão de obra desqualificada e que executa o labor deixado de lado pela maior parte da população. É justamente para eles, para essas pessoas desprotegidas que cabe ao direito agir.

O que se pretende com este texto não é discutir a questão da constitucionalidade ou não da terceirização, nem os efeitos perversos que a reforma trabalhista, também nesse ponto, trouxe à classe trabalhadora. O objetivo aqui é outro: dentro da nova redação da Lei n. 6.019/1974, dada pela Lei n. 13.467/2017, reforma trabalhista, chamar a atenção para um ponto, o da necessidade de demonstração da capacidade econômica da empresa prestadora compatível com a execução do contrato.

Antes, contudo, será analisada a questão da terceirização em geral e, após as razões centrais do estudo, haverá considerações sobre a responsabilidade da empresa tomadora e a contratação pelo ente público.

ASPECTOS GERAIS SOBRE A TERCEIRIZAÇÃO

Terceirização é a transferência a terceiros da execução de quaisquer das atividades da tomadora, inclusive da atividade principal, à pessoa jurídica prestadora de serviços. É o que se pode ver da primeira parte do *caput* do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974.

Dentro desse conceito, e ampliando a leitura da lei, pode-se concluir que cabe à empresa prestadora dos serviços dirigir a prestação pessoal do trabalho. Isso significa dizer que o trabalhador terceirizado estará subordinado à empresa prestadora e tão somente a ela, ainda que se entenda a subordinação em sentido amplo. É que o conceito legal (direção das atividades) abrange todos os conceitos doutrinários e jurisprudenciais de subordinação, a saber: subordinação direta, aquela em que há ordens diretas ao trabalhador, e subordinação estrutural ou organizacional, conceitos estes emprestados do que preceitua o *caput* e parágrafo único do artigo 6º da CLT.¹

Ocorre que, pela própria lei, primeira parte do *caput* do artigo 4º-A, é possível a terceirização da atividade-fim. Ora, se é possível a terceirização da atividade-fim, não há como entender presente no conceito do § 1º do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974² o de subordinação estrutural, pois, se há subordinação estrutural, esta não se dá à prestadora e sim necessariamente à tomadora.

Ou seja, os conceitos de subordinação consagrados pela doutrina e pela jurisprudência trabalhista, sob a ótica da terceirização,

¹ “Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.”

² “Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. § 1º A empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços.”

hoje, alteram-se. A subordinação estrutural é apenas aplicável a casos que não envolvam a subcontratação de trabalhadores aos moldes do *caput* do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974.

Aliás, o STF, ainda sob a lógica anterior à reforma trabalhista, ADPF 324, já decidiu que é permitida a terceirização em atividade-fim, o que altera o conceito de subordinação, passando ele a ser apenas relacionado às ordens diretas, subordinação pessoal, pois a subordinação estrutural envolve, necessariamente, labor vinculado à atividade-fim.³

No que diz respeito à remuneração, quem fará o pagamento dos haveres dos trabalhadores terceirizados é a empresa prestadora. Não há hipótese de pagamentos por parte da tomadora, pois a onerosidade, requisito constante do artigo 3º da CLT⁴, está presente e se trata de obrigação da empregadora.

Por fim, é interessante ressaltar que os serviços prestados por parte da prestadora devem ser especializados.

Neste item, por força do que consta do § 1º do artigo 5º-A e inciso II do artigo 5º-B da Lei n. 6.019/1974⁵, devem os empregados prestar trabalho, apenas em tão somente, conforme o objeto do contrato. Aqui, faz-se valer o que consta do item I da Súmula 331

³ “O Tribunal, no mérito, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente o pedido e firmou a seguinte tese: 1. 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. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Nesta assentada, o Relator esclareceu que a presente decisão não afeta automaticamente os processos em relação aos quais tenha havido coisa julgada. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 30.08.2018.” Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4620584>. Acesso em: 18 out. 2018.

⁴ “Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.”

⁵ “Art. 5º-A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços relacionados a quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal. § 1º É vedada à contratante a utilização dos trabalhadores em atividades distintas daquelas que foram objeto do contrato com a empresa prestadora de serviços. [...]”

“Art. 5º-B. O contrato de prestação de serviços conterá: I - qualificação das partes; II - especificação do serviço a ser prestado; [...]”

do E. TST. Ou seja, mesmo em sendo a empresa prestadora contratada para prestar serviços ligados à atividade-fim da tomadora, deve ela prestar esses serviços de forma especializada.

CAPACIDADE ECONÔMICA DA PRESTADORA

Consta do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974 que:

Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.
(grifou-se)

Como se pode ver, além de permitir a terceirização geral e irrestrita, inclusive da atividade principal da empresa, a empresa prestadora dos serviços deve possuir capacidade econômica compatível com a execução dos serviços terceirizados.

Essa exigência legal não comporta exceções!

A lei não trata de qualquer fragmentação ou flexibilização dessa condição. Deve, a fim de contratar, demonstrar que possui capacidade econômica compatível com a execução do contrato. Isso quer dizer que, em não demonstrando essa capacidade, não poderá haver a contratação, não poderá ocorrer a terceirização.

E como seria a demonstração dessa capacidade econômica?

Poderá a prestadora dos serviços demonstrar a capacidade econômica com garantias bancárias, em especial para os contratos com prazo certo, e para empresas que não demonstrem solidez econômica. É bom destacar que as empresas prestadoras prestam(rão) serviços para várias empresas tomadoras, o que faz com que, mesmo em sendo economicamente sólidas, tenham que demonstrar que essa solidez envolve todos os contratos ativos, demonstração essa que deverá fazer parte do contrato e que poderá, por exemplo, ser contábil.

Do contrário, em não havendo solidez e possibilidade de demonstração contábil, caberá outras formas de garantia, como a

bancária, como se pode ver supra, ou até mesmo a patrimonial.

Sobre esse tema, cabe a seguinte crítica: e o que preceitua o inciso III do artigo 4º-B da Lei n. 6.019/1974, que exige capital social compatível com o número de empregados como requisito de funcionamento da empresa prestadora? Não seria ele o limite interpretativo da norma?

Nesse particular, não se defende que a empresa não possa funcionar. O funcionamento dela deve observar o que está dito no artigo 4º-B da Lei n. 6.019/1974.⁶

Não significa, contudo, que possa deixar de observar o que consta da parte final do *caput* do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974, para contratar. Pode a empresa prestadora funcionar normalmente, mas, para contratar, para que haja contrato válido, deve demonstrar capacidade econômica compatível com a execução do contrato. A não-demonstração dessa capacidade econômica leva, necessariamente, à ilegalidade da terceirização.

Não há confundir, e isso parece evidente, requisito para o funcionamento da empresa com exigência para o estabelecimento de contrato válido de prestação de serviços terceirizados. E isso ocorre por uma razão bem simples: há várias formas e valores de contratos. Constituída, a empresa está, em tese, regular para contratar. Poderá fazê-lo conforme prove capacidade econômica para tal. Não provando, poderá seguir existindo, mas não poderá contratar. Dentro de suas possibilidades de contratação e vinculação estarão contratos compatíveis com sua capacidade econômica, capacidade esta que deverá ser provada quando da firma do pacto.

Ou seja, a empresa existirá normalmente e regularmente, mas apenas poderá firmar acordos de subcontratação de trabalhadores conforme possa comprovar sua capacidade econômica para a execução do contrato.

Deverá ela, portanto, adaptar-se à realidade e firmar acordos compatíveis com seu tamanho e capacidade econômica, situação

⁶ Art. 4º-B. São requisitos para o funcionamento da empresa de prestação de serviços a terceiros: [...]; III - capital social compatível com o número de empregados, observando-se os seguintes parâmetros: [...].”

esta que deverá ser bem investigada em especial pela tomadora, a fim de evitar contratação de serviços terceirizados de forma irregular.

Caberá, ainda, à tomadora, no decorrer da execução do contrato, fiscalizar se permanecem as condições econômicas de solidez financeira, a fim de seguir com o acertado. Do contrário, caberá, por inobservância do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974, o rompimento do contrato por parte da tomadora, em razão do desrespeito à regra legal, independentemente de constar esse acerto no contrato. E, em não o fazendo, corre o risco de ver contra si, como está dito abaixo, o reconhecimento do vínculo de emprego direto, com condenação solidária da empresa prestadora.

Ainda é interessante destacar o fato de a decisão havida pelo Supremo Tribunal Federal, ADPF 324, ter feito constar o dever de “[...] verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada [...]”, o que contempla, mesmo que sob a égide da norma legal antes da reforma, o que está hoje estampado na lei.

DA RESPONSABILIDADE

A responsabilidade da empresa tomadora é subsidiária, ou seja, deve-se tentar cobrar da empresa prestadora antes de se passar a responsabilidade para a tomadora. Isso, contudo, não quer dizer que seja necessário o incidente de desconsideração da personalidade jurídica. É que o contrato entre a empresa prestadora e a tomadora leva, dentro de si, o que dispõe o § 5º do artigo 5º-A da Lei n. 6.019/1974, responsabilidade subsidiária da tomadora. A relação envolve duas empresas e não estas e seus sócios. Isso não quer dizer que, após, conforme lei civil, a tomadora não possa cobrar seus débitos também dos sócios da prestadora, conforme artigo 50 do CCB.⁷

⁷ “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

Em havendo fraude, entretanto, a saber, prestação de serviços por parte dos empregados de forma direta à tomadora ou pagos por ela, haverá relação de emprego diretamente com a própria tomadora. O mesmo ocorre em casos de os serviços não serem especializados, casos de fraude contratual, por exemplo.

De outro lado, a não-observância do que preceitua a parte final do *caput* do artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974, a lembrar, a demonstração de capacidade econômica compatível com a execução do contrato por parte da prestadora, acarretará o reconhecimento do vínculo de emprego entre os trabalhadores e a empresa tomadora, com responsabilidade solidária entre esta e a prestadora. Isso porque a lei exige a comprovação da capacidade econômica compatível com a execução do contrato. A sua não-observância, portanto, é infração à lei e invalida a contratação, autorizando, pela fraude, na forma dos artigos 9º da CLT⁸ e 942 do CCB⁹, de aplicação subsidiária conforme § 1º do artigo 8º da CLT¹⁰, a responsabilização direta da empresa tomadora e a responsabilidade solidária entre as empresas quanto aos créditos dos trabalhadores. Haverá, ainda, por força do artigo 19-A da Lei n. 6.019/1974¹¹, a aplicação de multa.

DA CONTRATAÇÃO PELO PODER PÚBLICO

Ao contrário do que ocorria antes, atualmente, o poder público pode deixar de contratar empresa que não demonstre a capacidade econômica compatível com a execução do contrato, deixando de

⁸ “Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.”

⁹ “Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.”

¹⁰ Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. § 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho. [...].”

¹¹ “Art. 19-A. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita a empresa infratora ao pagamento de multa.”

ser, agora, o melhor preço como requisito à contratação.

A Lei n. 8.666/1993 e o Decreto-Lei n. 200/1967 passam a sujeitar-se às novas regras atinentes à terceirização. É que, embora as regras de contratação terceirizada pela administração observem o que estabelece o artigo 10 do Decreto-Lei n. 200/1967¹², a Lei n. 8.666/1993 e o Decreto n. 9.507/2018, a contratada, prestadora de serviços, deverá comprovar que possui capacidade econômica compatível com a execução do contrato, conforme exigência do inciso VI do artigo 55 da Lei n. 8.666/1993. A demonstração da capacidade econômica, agora, por força do inciso VI do artigo 55 da lei de licitações, é exigência legal, devendo a prestadora demonstrar, quer com bens, quer com fiança bancária ou de forma contábil, que há garantia quanto à execução do contrato.¹³

Lembro, de outro lado, mesmo que assim não fosse, ou seja, que não existisse o inciso VI do artigo 55 da Lei n. 8.666/1993, que a Lei n. 6.019/1974 não excepciona o ente público, devendo ele observar, portanto, como qualquer particular, a exigência legal de comprovação por parte da prestadora de sua capacidade econômica compatível com a execução do contrato, conforme está estampado no *caput* do artigo 37 da CF/1988, princípio da legalidade.¹⁴

Ainda, destaca-se que a responsabilidade do poder público será subsidiária, conforme § 5º do artigo 5º-A da Lei n. 6.019/1974, nos exatos termos daquela referente às contratações entre privados.

Contudo, em havendo a contratação sem observância de algum dos requisitos legais, entre eles a não-comprovação da capacidade econômica compatível com a execução do contrato, não haverá vínculo de emprego diretamente com o tomador, pela ausência do concurso público, inciso II do artigo 37 da CF/1988, mas, pela violação da lei, haverá responsabilidade solidária,

¹² “Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.”

¹³ “Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...]; VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas; [...].”

¹⁴ “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]”

inteligência do § 6º do artigo 37 da CF/1988, bem como do artigo 942 do CCB, este conforme regra do *caput* do artigo 54 da Lei n. 8.666/1993¹⁵, aplicação dos princípios da teoria geral dos contratos e das disposições de direito privado atinentes a eles.

Ainda, em caso de terceirização por parte do poder público federal, há, além da IN 02/2008 e suas alterações, o parecer 1.214/2013 do TCU. De acordo com o inciso XIX do artigo 19 da IN 02/2008¹⁶ e também em razão do parecer 1.214/2013, deverá a contratada, observado o disposto no artigo 56 da Lei n. 8.666/1993¹⁷, prestar garantia de execução do contrato, com validade durante a sua execução, estendida por mais três meses após seu término, devendo ser renovada em cada prorrogação. Ainda, na fase de habilitação econômica, inciso XXIV do artigo 19 da IN 02/2008¹⁸,

¹⁵ “Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.”

¹⁶ “Art. 19. Os instrumentos convocatórios devem conter o disposto no art. 40 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, indicando ainda, quando couber: [...] XIX - exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do art. 56 da Lei n. 8.666, de 1993, com validade durante a execução do contrato e 3 (três) meses após o término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados ainda os seguintes requisitos: [...]”

¹⁷ “Art. 56. A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.”

¹⁸ “Art. 19. [...] XXIV - disposição prevendo condições de habilitação econômico-financeira nos seguintes termos: a) balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social, comprovando índices de Liquidez Geral - LG, Liquidez Corrente - LC, e Solvência Geral - SG superiores a 1 (um); b) Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado da contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social; c) comprovação de patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da apresentação da proposta; d) declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VIII, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita na alínea ‘c’, observados os seguintes requisitos: [...]”

terá por dever a apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício fiscal; capital circulante líquido ou de giro de, no mínimo, 16,66% do estimado para a contratação; comprovação de patrimônio líquido de 10% sobre o valor estimado da contratação, isso por meio de balanço patrimonial do último exercício e declaração do licitante, acompanhada da declaração dos compromissos assumidos de que 1/12 dos contratos firmados com a administração e/ou com a iniciativa privada vigentes na data de apresentação da proposta não são superiores ao patrimônio líquido do licitante.

É evidente que esses requisitos não impediram, até hoje, o enorme inadimplemento por parte das empresas prestadoras, com responsabilização do poder público.

É por isso que as novas regras, agora legais, sobrepõem-se ao disposto na IN 02/2008, devendo as garantias certificarem, de forma mais segura, o cumprimento do pacto por parte da empresa contratada. Os ditames da IN 02/2008, contudo, são um norte, mas necessitam, quanto aos percentuais e formas de execução, ser alterados, a fim de garantir, de fato, a execução plena dos contratos de terceirização, a fim de que se cumpra o que diz o artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974.

Por fim, interessante, embora não faça parte deste trabalho, destacar o recente Decreto n. 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”, (preâmbulo), e que dita as diretrizes da terceirização junto a administração pública federal. Este decreto em nada altera o que está dito no presente texto.

CONCLUSÃO

Se a terceirização, no Brasil, hoje, toca a toda e qualquer atividade de forma indistinta e coloca em risco a estabilidade econômica nacional, fragilizando a classe operária e o movimento

sindical, aumentando ainda mais os lucros da produção em proveito do grande capital, pela nova lei também faz com que, em razão justamente dessa fragilização, devam ser observados, à risca, os novos preceitos legais, em especial os mais benéficos, *caput do artigo 7º da CF/1988*: melhora da condição social dos trabalhadores¹⁹, regra-princípio esta que deve ser seguida por todos, ente público e poder privado.

Com o desrespeito à norma legal, formar-se-á, por decorrência de lei, o vínculo de emprego diretamente com a tomadora, conforme sempre decidiu a Justiça do Trabalho. E dentre os requisitos para a contratação está a comprovação, pela prestadora, da capacidade econômica compatível com a execução do contrato. Ou seja, o contrato não será válido em não demonstrando ela essa capacidade. Essa violação gera, igualmente, o vínculo direto para com o tomador e a sua responsabilização solidária, conforme artigo 942 do CCB.

De outro lado, hoje, o poder público tem boa arma para evitar a contratação de empresas de solidez econômica duvidosa. Não se trata mais de avaliar o melhor preço, mas sim de incluir, além dele, a comprovação da capacidade econômica da tomadora compatível com a execução do contrato. Em não havendo essa prova, deve o ente estatal afastar a empresa candidata do certame, usando de base o artigo 4º-A da Lei n. 6.019/1974. Do contrário, agirá em fraude à lei, com responsabilização solidária.

A Lei n. 13.467/2017 apequenou ainda mais a classe trabalhadora. São vários os exemplos que, aqui, não cabem ser demonstrados. Contudo, embora tenha ampliado o espectro da terceirização, trouxe um alento protetivo, dever de comprovação, pela empresa prestadora, de sua capacidade econômica compatível com a execução do contrato.

¹⁹ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]”

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Decreto n. 9.507, de 21 de setembro de 2018. 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9507.htm. Acesso em: 18 out. 2018.

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. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Instrução Normativa n. 2, de 30 de abril de 2008. Dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não. Disponível em: <https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/legislacao/instrucoes-normativas/417-instrucao-normativa-n-02-de-30-de-abril-de-2008>. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. 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. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. 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. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 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. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 324 (ADPF 324). Relator: Ministro Roberto Barroso. Data de julgamento: 30 agosto de 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4620584>. Acesso em: 18 out. 2018.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Parecer n. 1.214. Disponível em: https://www.google.com.br/search?ei=6Ov2XLXfltCq5wLMxbqgBQ&q=tcu+parecer+1214+2013&oq=tcu+parecer+1214+2013&gs_l=psy-ab.3...1320.9938..10593...1.0..0.352.5148.0j4j13j4.....0....1..gws-wiz.....6..0i71j35i39j0i131j0j0i131i67j0i67j0i22i30j33i160j33i22i29i30.wn4P0xYG_Bs. Acesso em: 18 out. 2018.