

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA” CENTRO
UNIVERSITÁRIO DE MARÍLIA – UNIVEM
CURSO DE DIREITO

MAYARA BRUNO SACCOMANN

**ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
POR FUNCIONÁRIOS TERCEIRIZADOS NA ADMINISTRAÇÃO
PÚBLICA**

MARÍLIA
2017

MAYARA BRUNO SACCOMANN

**ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
POR FUNCIONÁRIOS TERCEIRIZADOS NA ADMINISTRAÇÃO
PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação de Direito da Universidade Eurípides Soares da Rocha – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Andrea Ântico Soares

MARÍLIA
2017

SACCOMANN, Mayara Bruno

Aspectos Fundamentais da Improbidade administrativa por funcionários terceirizados na Administração Pública / Mayara Bruno Saccomann; orientador: Andrea Ântico Soares, Marília, SP, 2017.

61 f.

Trabalho de Curso de Graduação – Curso de Direito, Fundação de Ensino “ Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília, 2017.

1. Improbidade Administrativa 2. Terceirização 3. Reforma Trabalhista 4. Agentes Públicos

CDD: 341.32



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

Mayara Bruno Saccomann

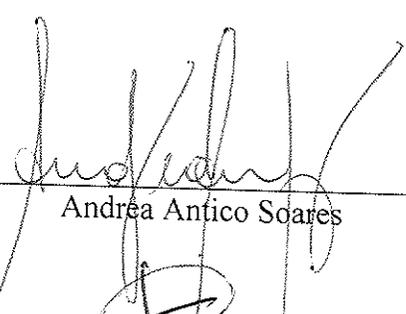
RA: 52620-7

Aspectos fundamentais da improbidade administrativa por funcionários
terceirizados na administração pública

Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 10

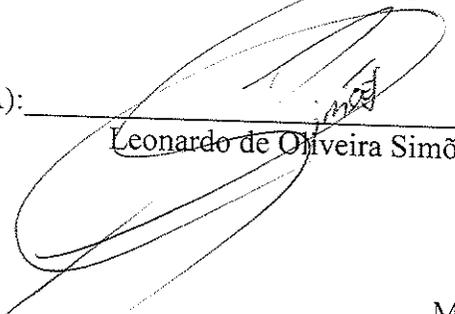
ORIENTADOR(A):


Andréa Antico Soares

1º EXAMINADOR(A):


Marília Verónica Miguel

2º EXAMINADOR(A):


Leonardo de Oliveira Simões

Marília, 30 de novembro de 2017.

Dedico a minha mãe por ter permitido a realizar meu sonho em cursar Direito e me apoiou ao longo do curso sem deixar que eu desistisse.

AGRADECIMENTOS

À professora Andrea Ântico Soares, a qual foi uma verdadeira mãe nesses dois últimos anos da faculdade. Onde teve toda delicadeza e paciência para me orientar, acalmar e enxugar minhas lágrimas em todas as situações de nervosismo, bem como acreditou em mim quando eu mesma não conseguia acreditar que concluiria este trabalho e a faculdade. Obrigada por cada orientação prestada e todos os seus ensinamentos que auxiliaram na construção dos meus conhecimentos jurídicos.

À minha mãe, pessoa mais importante da minha vida, mulher de coragem e de fibra que nunca desistiu e nem fraquejou diante dos obstáculos da sua vida e que até hoje permanece erguida e sempre alvo de muitas bençãos, pois nunca precisou passar por cima de ninguém para conquistar tudo que tem hoje. Mulher que abdicou-se de seus sonhos para criar uma filha sozinha, bem como a ensina-la a ser forte, encarar a vida de cabeça erguida e nunca depender de ninguém, pois nada é mais gratificante que conquistar nossos objetivos por nosso próprio mérito.

Ao Luis Carlos Turco, o homem que adotei como pai, por ter me socorrido e estado nas horas mais difíceis ao longo da vida, bem como trazendo aquele sentimento de paz quando o coração estava apertado seja com um abraço, uma conversa ou até pelos mimos que sempre lembrava de mim.

Ao Rafael de Oliveira Cita, meu amor e companheiro durante os anos da faculdade e para vida, pelo apoio, compreensão e carinho.

À Marília Crisci Manzano e ao Ademilton Ferreira Vaz, por se tornarem a minha segunda família, fazer o coração de vocês minha morada, caminharem ao

meu lado durante esses três anos juntos e por passarem todos os seus conhecimentos a cada dia. Ensinarão-me a ter uma rotina e me ajudaram a segui-la, pois se não fosse por vocês não teria estabelecido uma rotina de estudos e nem traçado as minhas metas profissionais.

À minha grande amiga e irmã do coração Stela Monteiro Spolaor, pela amizade, companheirismo, lealdade e paciência. Obrigada por não ter desistido de mim e nem me abandonado na hora que mais precisei. Mulher maravilhosa que deixou seus problemas de lado para me levantar do chão, graças a você consegui superar uma doença e concluir a faculdade.

Por tudo que Ele tem feito em minha vida, por toda sabedoria que sempre recaí sobre mim, por todas orações escutadas e atendidas, agradeço a Deus, o qual permitiu a realização desse grande sonho.

E a todos que me auxiliaram de alguma forma na elaboração desse trabalho.

“Não to mandei eu? Esforça-te, e tem bom ânimo; não te atemorizes, nem te espantes; porque o senhor teu Deus está contigo, por onde quer que andares.”

Josué 1:9

SACCOMANN, Mayara Bruno. **Aspectos Fundamentais da Improbidade Administrativa por funcionários terceirizados na Administração Pública**. 2017. 61 f. Trabalho de curso. Bacharelado em Direito – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2017.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo o estudo e análise acerca das funções especializadas exercidas pelos funcionários terceirizados na Administração Pública, as quais são vedadas pela Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. Tem-se notado que os terceirizados recebem ordens diretas dos Órgãos Públicos para efetuar as atividades-fim ficando diretamente ligados as funções objetivas e finalísticas da Administração, sem poder configurar o vínculo empregatício. Assim, os trabalhadores terceirizados podem praticar os atos de Improbidade Administrativa, previstos na Lei nº 8.429/92, pois executam trabalhos dos agentes públicos. Busca-se defender a tese que a Lei de Improbidade Administrativa pode ser aplicada aos funcionários terceirizados, tendo como referência os conceitos de servidores públicos previstos na Lei Anticorrupção. O estudo está dividido em três partes onde, a princípio, foi conceituado os princípios da Administração Pública, a improbidade administrativa e as três espécies de atos da Lei nº 8.429/92. Por conseguinte, foi abordado o conceito e requisitos de contrato de trabalho, bem como o conceito terceirização. Explanou-se sobre as vantagens e desvantagens dos terceirizados nas repartições públicas e os prejuízos que traz aos servidores públicos. Por fim, as sanções de Improbidade foram minuciosamente analisadas visando a compatibilidade de aplicação aos empregados terceirizados que praticam atos de improbidade. O trabalho será desenvolvido pelo método dedutivo e se utilizará estudo doutrinário e jurisprudência encontrando-se limitado ao estudo das atividades realizadas pelos terceirizados ao órgão Público, planejado com as questões alusivas à Lei nº 8.429/92 de 02.06.1992.

Palavras-chave: Improbidade administrativa; Administração Pública; Funcionários terceirizados; Reforma Trabalhista; Agentes políticos.

SACCOMANN, Mayara Bruno. **Aspectos Fundamentais da Improbidade Administrativa por funcionários terceirizados na Administração Pública**. 2017. 61 f. Trabalho de curso. Bacharelado em Direito – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2017.

ABSTRACT

The present work has as objective the study and analysis about the specialized functions exercised by outsourced employees in Public Administration, which are forbidden by Summary 331 of the Superior Labor Court. It has been noticed that outsourced employees receive direct orders from the Public Bodies to carry out the final activities, being directly linked to the objective and finalistic functions of the Administration, without being able to configure the employment relationship. Thus, outsourced workers can practice the acts of Administrative Improbity, provided for in Law No. 8,429 / 92, as they carry out work of public agents. It seeks to defend the thesis that the Administrative Improbability Law can be applied to outsourced employees, having as reference the concepts of public servants provided for in the Anti-Corruption Law. The study is divided into three parts where, at first, the principles of Public Administration, administrative misconduct and the three kinds of acts of Law 8,429 / 92 were conceptualized. Hence, the concept and contract work requirements were addressed, as well as the concept outsourcing. He explained about the advantages and disadvantages of the outsourced in the public offices and the damages that it brings to the civil servants. Lastly, the Improbity sanctions were carefully analyzed aiming at the compatibility of application to outsourced employees who practice acts of impropriety. The work will be developed by the deductive method and will be used a doctrinal study and jurisprudence being limited to the study of the activities carried out by outsourced to the Public agency, planned with the issues alluding to Law nº 8.429 / 92 of 02.06.1992.

Keywords: Administrative improbity; Public administration; Outsourced employees; Labor Reform; Political actors.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1 – DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	13
1.1 Conceito e princípios da Administração Pública.....	13
1.2 Conceito de improbidade.....	16
1.3 Tipologia dos atos de improbidade administrativa.....	19
1.3.1 Dos atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito.....	20
1.3.2 Dos atos de improbidade administrativa que causam danos ao erário.....	22
1.3.3 Dos atos que atentam aos princípios da Administração Pública.....	23
1.4 Sujeito passivo e ativo de improbidade.....	24
CAPÍTULO 2 – DO TRABALHO E REQUISITOS DE CONTRATO DE TRABALHO.....	27
2.1 Conceito e requisitos de contrato de trabalho.....	27
2.2 Conceito de trabalho terceirizado e entendimento do TST.....	29
2.3 Do fenômeno da terceirização no Brasil.....	32
2.4 Terceirização na Administração Pública: as vantagens e desvantagens de ter empregado terceirizado nas repartições públicas.....	34
CAPÍTULO 3 – DAS SANÇÕES.....	38
3.1 Compatibilidade de aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos funcionários terceirizados.....	38
3.2 Análise da Súmula 331 do TST concomitantemente com Reforma Trabalhista.....	44
3.3 Lei Anticorrupção.....	47
3.4 Sanções cabíveis.....	50
CONCLUSÃO.....	56
REFERÊNCIAS.....	59

INTRODUÇÃO

A Constituição de 1988 trouxe maior visibilidade e importância quanto aos atos de improbidade administrativa, pois nas Constituições anteriores era classificada como crime de responsabilidade do chefe do Poder Executivo e restringia-se somente ao Presidente da República. Logo, realizou-se a criação de novas normas quanto a repressão dos atos que causam prejuízos à administração, objetivando a amplitude dos demais agentes que violam os princípios da Administração Pública.

Assim, foi promulgada primeiramente a Lei nº 8.429/92 de 02 de junho de 1992, Lei de Improbidade Administrativa, cuja matéria se referia a uma conceituação mais ampla, de maneira que recai aos agentes públicos, alcançando os agentes políticos, os servidores públicos e particulares e até os terceiros que participem, incentivem ou contribuam para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficiem.

Os atos de improbidade administrativa caracterizam-se pelo ilícito ocasionado pelo agente público que implica em má-fé, desonestidade, incorreção, o qual o objeto é a violação do dever funcional e do interesse público.

Ocorre que a Lei de Improbidade Administrativa ainda era muito restrita em relação as pessoas que poderiam cometer os atos lesivos contra à Administração Pública. Inerente ao crescimento da corrupção no país, especialmente na última década, sucedeu diversos escândalos e denúncias de corrupção envolvendo vários tipos de setores e de pessoas.

Destarte, foi primordial a criação e promulgação da Lei nº 12.846/2013 de 01 de agosto de 2013, Lei Anticorrupção, para que ampliasse ainda mais os sujeitos passíveis de práticas de corrupção, bem como a elaboração de novas sanções que não eram previstas na Lei de Improbidade Administrativa.

Neste cenário, explana-se no desenvolvimento do trabalho, que se versa de um expressivo instrumento de Direito material e processual. Contudo, tal instituto não é competente para extinguir todos os casos de atos danosos à Administração Pública.

Assim, o presente trabalho se perfaz mediante pesquisa doutrinária, com o propósito de aplicar, por analogia, os institutos da Improbidade Administrativa e Anticorrupção às pessoas físicas, com ênfase nos funcionários terceirizados, que são contratadas pela Administração para exercerem funções em determinados órgãos públicos. Sendo imprescindível dissertar sobre os princípios constitucionais da Administração Pública,

o ato ímprobo, as formas de ocorrência, os agentes políticos e o procedimento judicial pertinente.

No primeiro capítulo, é necessário analisar de forma minuciosa o conceito e os princípios da Administração Pública e em seguida conceituar a improbidade administrativa, especialmente esmiuçar o princípio da moralidade e da probidade administrativa, ambos foram discutidos com o objetivo de compará-los diante da importância que exercem.

Por conseguinte, exteriorizou-se acerca do ato de improbidade administrativa, analisando e discutindo a importância da qualificação subjetiva da conduta ímproba, por meio de sua tipologia: a) os atos que importam enriquecimento ilícito; b) os atos que causam prejuízo ao erário; c) os atos que atentam contra os princípios da Administração Pública. Por fim, a classificação do agente ativo e passivo. O agente ativo é o autor ímprobo da conduta, o qual age ilicitamente quando pratica o ato em si ou é omissivo ao dever da boa administração, ao passo que o agente passivo é a entidade que sofre a conduta ímproba, podendo ser qualquer uma das elencadas no artigo 1º da Lei de Improbidade Administrativa.

Na segunda parte, abordou-se o tema do trabalho terceirizado no setor público conjuntamente com a aprovação da Reforma Trabalhista, elucidando o conceito e requisitos de contrato de trabalho, bem como o conceito de trabalho terceirizado e entendimento do TST quando julga casos envolvendo a Administração Pública e os terceirizados. Nesta vertente, foi imperioso fazer uma análise quanto ao fenômeno e como se sucedeu a terceirização no Brasil, haja vista que a Administração Pública vem contratando funcionários terceirizados para exercerem as atividades-fim, até então proibidas antes da aprovação da Reforma Trabalhista, ocasionando prejuízos aos servidores públicos, bem como a Administração Pública quando cometidos os atos de Improbidade Administrativa e de corrupção.

No terceiro capítulo, a compatibilidade de aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos funcionários terceirizados será analisado de forma pontual e objetiva. O foco principal está no estudo da aplicação das sanções de Improbidade Administrativa aos terceirizados, destacando-se a competência jurisdicional para decidir os casos de improbidade no setor terceirizado.

As sanções cominadas pela Lei de Improbidade Administrativa são explanadas quanto a sua natureza, divididas em: condenatória, desconstitutivas e restritivas de direito. Todas são idênticas às modalidades de improbidade, existindo somente graduação no aspecto quantitativo. As mais elevadas são cominadas aos casos de enriquecimento ilícito; as intermediárias, às modalidades de dano ao erário; e, por fim, as mais brandas, à improbidade por violação dos princípios da Administração Pública. Em respeito à razoabilidade e à

máxima efetivação da probidade administrativa, excepcionalmente, podem ser aplicadas de forma isolada, principalmente quanto àquelas condutas ilícitas que, embora também se constituam em improbidade, não adquiriram tal relevância a ponto de exigir a aplicação em bloco das sanções cominadas.

CAPÍTULO 1 – DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

1.1- CONCEITO E PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A Administração Pública é todo aparelhamento do Estado, preestabelecida à efetuação de seus serviços, tendo em vista a satisfação das necessidades coletivas (MEIRELLES, 2016, p.36).

Pode ser compreendida como o conjunto de funções para organizar a administração do Estado em todas as suas instâncias sendo regidas por um sistema de normas. Também podem ser entendida como um conjunto de órgãos, serviços e agentes do Estado, bem como o conjunto de funções relacionadas com a gestão da máquina estatal e das pessoas coletivas públicas que visam satisfazer a necessidade coletiva.

Engloba pelo menos quatro funções da Administração e os seus objetivos, ou seja, planejar, organizar, dirigir, controlar, eficiência e a eficácia.

Pode-se depreender o planejamento como uma função gerencial alusiva à definição de metas que serão traçadas para um futuro desempenho organizativo e a deliberação sobre funções e decisões necessárias para alcançar as metas preordenadas; organizar é a função de gerenciar tarefas, conjunto de encargos em departamentos e aplicação de recursos para os departamentos; liderar significa o envolvimento de influência para estimular os obreiros a atingir suas metas da organização; controlar é a supervisão das atividades dos funcionários, conservando a organização em direção as suas metas, corrigindo quando for preciso; eficiência quer dizer fazer as coisas direito, diferente de eficácia que significa fazer a coisa certa (MEIRELLES, 2016, p. 47).

Dessa forma, pode-se dizer que a Administração Pública destaca a eficiência, a qualidade e efetiva concretização do regime democrático, por meio da participação intensa da coletividade.

Alguns doutrinadores brasileiros, em evidência Di Pietro (2014, p. 50), entendem que a Administração Pública é conceituada com base nos aspectos objetivos, também chamados de material ou funcional e, subjetivos, chamados de formal ou orgânico. O aspecto objetivo é a função concreta e imediata que o Estado desenvolve para a aquisição dos interesses coletivos; já o aspecto subjetivo é o conjunto de órgãos, pessoas jurídicas e agentes, encarregados de exercer uma das funções em que se triparte a atividade estatal: a função administrativa. Assim, a Administração Pública pode ser direta, quando composta pelos entes

federados – União, Estados, Municípios e Distrito Federal – ou indireta, quando composta por entidades autárquicas, fundacionais, sociedades de economia mista e empresas públicas (DI PIETRO, 2014, pg. 50).

Convém notar que tanto o aspecto objetivo quanto o subjetivo detém a mesma realização finalística, qual seja, a exaltação da cidadania e a efetuação do bem comum, ao passo que o artigo 4º da LIA determina a todos os agentes públicos, qual seja seu cargo, função ou emprego, a observância dos princípios constitucionais no exercício da atividade da administração pública.

Pode-se declarar que o artigo 4º reproduz os mesmos princípios constitucionais básicos inerentes no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, onde aduz quais princípios conduziram a Administração Pública.

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhes são afetos.

Nesse sentido, o princípio basilar para a composição do regime jurídico-administrativo é o Princípio da Legalidade, sendo específico do Estado de Direito. Tal princípio estabelece a rigorosa atuação da Administração Pública em conformidade com a norma jurídica, ou seja, os agentes públicos para agir licitamente estão subordinados e vinculados a exercer o que a Lei determina (*secundum legem*), isto é, citando o Direito Inglês *rule by the law, not by men*, as leis governam e não os homens.

Provém, por esse motivo, que o princípio da legalidade é direito fundamental do indivíduo, cuja a liberdade de atuação só pode ser contida pela norma jurídica, conforme evidencia o artigo 5º, inciso II, da CF, “*Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*” (PAZZAGLINI FILHO, MARINO, 2011, p. 15).

Em outras palavras, mencionado princípio defronta com quaisquer aspectos exacerbados cometidos pelos agentes do governo.

Tornaram-se clássicos os quatro significados arrolados pelo francês Eisenmann: a) a Administração pode realizar todos os atos e medidas que não sejam contrários à lei; b) a Administração só pode editar atos ou medidas que uma norma autoriza; c) somente são permitidos atos cujo conteúdo seja conforme a um esquema abstrato fixado por uma norma legislativa; d) a Administração só pode realizar atos ou medidas que a lei ordena fazer (MEDAUAR 2004, p.145 apud EISENMANN).

É possível se falar em legalidade restrita e legalidade em sentido amplo, ao passo que a primeira é imposição da lei formal para o desempenho de estipulado ato, isto é, é a

limitação dos direitos da coletividade que advém do artigo 5º, inciso II, da Constituição, assim como quando há exigência de lei para a criação de cargos, empregos e funções (art. 61, § 1º, II, a). Em relação a legalidade em sentido amplo, delibera-se não só ao acatamento à lei formal, como também a observação dos princípios e valores que assentam o ordenamento jurídico.

Em síntese, a legalidade é princípio elementar do sistema jurídico brasileiro e afrontá-lo funda em ato de arbítrio.

Diferentemente, o Princípio da Moralidade estipula que o administrador público deve estar vinculado à ética, isto é, os agentes precisam atuar com harmonia aos princípios éticos, visando sempre pela honestidade e impedindo ações discrepantes e conflitantes que distanciam a legalidade e os bons costumes de seus atos, suscitando, dessa maneira, a ilicitude dos atos submetendo a conduta viciada a invalidação.

A moralidade significa a ética da conduta administrativa; a pauta de valores morais a que a Administração, segundo o corpo social, deve submeter-se para a consecução do interesse coletivo. Nessa pauta de valores insere-se o ideário vigente no grupo social sobre, v.g., honestidade, boa conduta, bons costumes, equidade e justiça. Em outras palavras, a decisão do agente público deve atender àquilo que a sociedade, em determinado momento, considera adequado, moralmente aceito (PAZZAGLIN FILHO, MARINO, 2008, p.19).

Irrefutável que o princípio da moralidade esta associado a concepções éticas e da boa conduta do gestor público, necessita a observação das normas de convivência, oportunidade e justiça em suas ações no serviço público, tal como discriminar o que é honesto do que é desonesto com sua conduta, haja vista que toda população tem direito à administração clara e moral (CARVALHO FILHO, 2012, p. 20).

Consoante noção cediça, o administrador público, no exercício de sua atividade, tem a obrigação constitucional de se orientar pela ética, isto é, sem infringir a moral vigente na sociedade.

Neste sentido, a legalidade, que é a base de todos os demais princípios constitucionais, expressos e implícitos, deve ser assimilada como legalidade ética, ressaltando a legalidade relacionada aos valores morais, que consolidam a ideia de moral válida na coletividade (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p.17).

Com o advento da Emenda Constitucional nº19, de 4 de junho de 1998, transformou o Princípio da Eficiência no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, em princípio da observância preferencial no exercício de toda atividade da Administração

Pública, haja vista, que o princípio já integrava a Lei Maior como paradigma de julgamento dos resultados da gestão dos órgãos ou entidades públicas e das entidades de direito privado.

Tal princípio tem como objetivo a eficiência do Estado em seus serviços, vale dizer que a eficiência deve garantir rendimento funcional e reduzir gastos desnecessários, aspirando o bom desempenho das atividades administrativas voltadas ao interesse da coletividade, ou seja, os administradores tem o dever de buscar e escolher a solução mais positiva, de maior rentabilidade, congruência e eficácia.

O princípio da eficiência tem por característica disciplinar a atividade administrativa nos seus resultados e não apenas na sua consistência interna (legalidade estrita, moralidade, impessoalidade). Por assim dizer, é um princípio para fora e não para dentro. Não é um princípio condição, mas um princípio fim, isto é, não impõe apenas limites (condição formal de competência), mas também resultados (condição material de atuação). Por seu intermédio, a atividade administrativa continua submetida à legalidade, muito mais, porém à legalidade enquanto relação solidária entre meios e fins e pela qual se responsabiliza o administrador (FERRAZ JR., 2007, p. 379).

Em suma, o comportamento do gestor público tem que se conduzir pelo dever da boa administração.

A eficiência não pode ser confundida com a eficácia nem com a efetividade, visto que a primeira associa-se com o modo pelo qual se processa o desempenho da atividade administrativa praticada pelos seus agentes. Ao passo que, a eficácia enquadra os meios e os instrumentos empregados pelos agentes no exercício da administração, isto é, estabelece no sentido instrumental. Finalizando, a efetividade é voltada aos resultados obtidos com as sanções administrativas, evidencia-se sobre o aspecto da positividade dos objetivos. O esperado é que tais qualificações caminhem juntamente, contudo é possível que a conduta administrativa seja produzida apenas com eficiência (CARVALHO FILHO, 2012, p.30).

Dessa maneira, conclui-se, que o Princípio da Eficiência é voltado pela busca da produtividade das prestações de serviços com e, pela economia e desperdícios de dinheiro público.

Nesse tocante, os atos praticados pelos agentes públicos, no exercício de sua função estatal, devem ser realizados de maneira neutra, imparcial e com comportamento objetivo, alcançando sempre o bem comum para coletividade, visto que o Princípio da Impessoalidade também abrange os princípios da finalidade e isonomia.

A impessoalidade se caracteriza pelo comportamento dos funcionários públicos, cujo os atos são obrigados a serem objetivos e neutros pretendendo sempre o atendimento do interesse público, ou seja, as condutas realizadas são imunes a vínculos de interesse pessoal,

subjetivo, partidário ou de ideologias e muito menos procurando o interesse de facções ou grupos de qualquer espécie.

Caso as condutas sejam feitas com caráter de propaganda ou autopromoção pessoal, incluídas em publicidade de meios oficiais, com e-mail ou nome próprio, poderá configurar ato de improbidade administrativa.

Por tais razões que o Princípio da Publicidade é tão importante para Administração Pública. Por esse princípio os atos da Administração Pública são obrigados a ser realizados e demonstrados com clareza e transparência segundo o *caput* do artigo 37 da Lei Maior, ou seja, os atos da Administração Pública merecem a mais ampla divulgação possível entre os administrados.

Indica que os atos na Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhe a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência de que se revestem (CARVALHO FILHO, 2012, p.24).

Em razão da publicidade, os cidadãos tem o direito às informações relativas às atividades do Estado, seja pela divulgação na imprensa oficial ou particular, seja pela prestação de contas dos órgãos ou das entidades públicas, seja pelo fornecimento de dados de interesse geral ou individual (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p.18).

A publicidade dos atos praticados pelos gestores públicos proporciona transparência à gestão do funcionamento público e viabiliza seu controle interno e externo.

A regra é que os atos dos administradores públicos devem ser dotados da mais ampla publicidade, fundando-se em quesito de eficácia dos atos e sentenças oficiais que produzem efeitos externos. Todavia, a publicidade pode ser restringida em dois casos: a) restrição de informação à segurança da sociedade e do Estado, art. 5º, XXXIII, da CF; b) segredo de justiça à defesa da intimidade ou interesse social, art. 5º, LX, da CF.

Mesmo existindo essas duas possibilidades de exceção, às partes não podem ter seu direito a publicidade negado pela Administração Pública, ou seja, quando titulares dos próprios dados não se pode falar em “segredo de justiça” ou restrição de informações; o sigilo só ocorrerá nesses casos quando se dirigem a terceiros.

1.2 - CONCEITO DE IMPROBIDADE

A terminologia *improbidade administrativa* foi utilizada a princípio, no texto de lei da Constituição Federal de 1988, em seus artigos 15, V e 37, § 4º, posto que os atos ímprobos são propícios para elevar a corrupção no âmbito administrativo. Desta feita, notou-se que era necessário a criação de uma lei que regulamentasse os atos de improbidade administrativa, as sanções, tal como as disposições e requisitos relacionados à ação cível cabível. De modo efetivo, foi criada a Lei de Improbidade Administrativa, nº 8.429/92 de 2 de junho de 1992, conhecida também como LIA.

Com a consolidação da Lei de Improbidade Administrativa, esta passou a legitimar todos os atos ímprobos no campo administrativo, revogando as primeiras leis de números 3.164/57 e 3.502/58, onde tratavam sobre as sanções, assim como as demais premissas em contrário, visto que o novo instituto jurídico dispõe de todos os casos de Improbidade Administrativa diante de seu rol não taxativo.

Improbidade Administrativa nada mais é o designativo técnico para definir o agir corrupto, ilícito, imoral, inválido, ilegal, desonesto, imoral, é a singela desarmonia na atuação no exercício das funções públicas, ou negligência e omissão com a *res publica*, tal como com a ausência de cumprimento com a fria letra da lei que direcionam e regem a Administração Pública. Assim, define-se pela falta de probidade administrativa do agente público, visto que pratica sua função com má-fé, desonestidade, desonra, ilegalidade qualificada com imoralidade com o uso das prerrogativas de seu cargo, esquiva-se da responsabilidade ética de suas funções ou as exerce sem o devido cuidado, ou até mesmo com omissão causando danos à Administração Pública (ROSA, 2009, p. 222).

A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial pela Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, § 4º). A probidade administrativa consiste no dever de o “funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queria favorecer”. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem (SILVA, JOSÉ AFONSO DA, 2001, p. 653).

À vista disso, para tipificar o ato de improbidade administrativa a conduta ilícita do agente político deve ter todos os tipos de improbidade administrativa, quais sejam: desonestidade, falta de probidade administrativa, má-fé.

Neste sentido, a improbidade administrativa institui violação ao princípio constitucional da probidade administrativa, isto é, ao dever do agente público agir sempre

com probidade (honestidade, decência, honradez) na gestão dos negócios públicos (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p. 2).

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça salientou:

É cediço que a má-fé é premissa o ato ilegal e ímprobo. Conseqüentemente, a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-fé do administrador. A improbidade administrativa, mais que um ato ilegal, deve traduzir, necessariamente, a falta de boa-fé, a desonestidade, o que não restou comprovado nos autos pelas informações disponíveis no acórdão recorrido, inclusive, nas conclusões da Comissão de Inquérito (Recurso Especial nº 480.387/SP – 1ª Turma – Rel. Min. Luiz Fux – DJU 16-3-2004).

Pode-se concluir que ilegalidade não é sinônimo de improbidade e o acontecimento de ato funcional ilegal, sozinho, não configura ato de improbidade administrativa, é necessário ter as características dos tipos de improbidade.

Para a caracterização do ato de improbidade administrativa regulamentado na Lei nº 8.429/92, é inescusável três elementos: o sujeito ativo, o sujeito passivo e a ocorrência de um dos atos danosos previstos na lei como ato de improbidade, o qual deve ser cometido no exercício da função pública, podendo ser um ato administrativo, uma omissão ou uma conduta, ainda que praticado por terceiro (pessoa alheia a administração pública), ocasionando o ato reflexos sobre uma função pública exercida por agente público (DI PIETRO, 2017, p.1020).

Não é difícil identificar a ocorrência da improbidade administrativa, pois encontrar-se-á materializada quando o procedimento administrativo divergir com qualquer dos princípios definidos no artigo 37, *caput* da Constituição Federal, independente de comprovado prejuízo ao erário.

1.3 - TIPOLOGIA DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Di Pietro (2017, p.1020) esclarece que os atos de improbidade administrativa compreendem quatro modalidades:

- a) os que importam enriquecimento ilícito (art. 9º);
- b) os que causam prejuízo ao erário (art. 10);
- c) os que decorrem de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário (art. 10-A, acrescentado pela Lei Complementar nº 157/16);
- d) os que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11).

GARCIA e PANCHECO ALVES salientam sobre o rol dos atos de improbidade administrativa:

A técnica legislativa adotada pela Lei nº 8.492/1992, ao tipificar os atos de improbidade, denota que os ilícitos previstos nos incisos assumem relativa independência em relação ao *caput*, sendo normalmente desnecessária a valoração dos conceitos indeterminados previstos no *caput* dos preceitos tipificadores da improbidade, pois o desvalor da conduta, o nexo de causalidade e a potencialidade lesiva foram previamente sopesados pelo legislador, culminando em estatuir nos incisos as condutas que indubitavelmente importam em enriquecimento ilícito, acarretam dano ao erário ou violam os princípios administrativos (GARCIA E PANCHECO ALVES, 2008, p. 232).

Mister se faz ressaltar que antes de entrar em vigência a Lei Complementar nº 157/16, podia-se falar em uma forma tripartida de atos de improbidade, haja vista que compreendiam apenas três modalidades com gêneros distintos. Mesmo acrescentando o art. 10-A os requisitos, ainda, continuam distintos um dos outros, fixando-se tipos imensamente abertos, em razão da precaução do legislador em impedir a “lassidão” da norma, englobando os mais diversos tipos de improbidade administrativa.

Assim sendo, pode-se concluir que trata de rol exemplificativo dos atos de improbidade administrativa, todavia para tipificar improbidade requer o elemento subjetivo, sendo dolo ou culpa na realização do ato ímprobo pelo sujeito ativo, porque é incabível a responsabilidade objetiva.

1.3.1 – Dos Atos de Improbidade que Importam Enriquecimento Ilícito

Refere-se ao tipo mais grave e repugnante de improbidade administrativa, uma vez que retrata o comportamento indigno do agente público em razão do cargo, mandato, função de sua responsabilidade de forma ímproba e imoral.

Configura-se esse tipo de improbidade administrativa quando o agente público (político, autônomo, servidor público ou particular em colaboração com o Poder Público) auferir dolosamente vantagem patrimonial ilícita, destinada para si ou para outrem, em razão do exercício ímprobo de cargo, mandato, função, emprego ou atividade na administração pública (direta ou indireta, incluindo a fundacional) dos entes da Federação e dos poderes do Estado, inclusive empresas incorporadas ao patrimônio público, em entidades para cuja criação ou custeio o Erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou da receita anual. E também em entidades privadas de interesse público que recebem ou manejam verbas públicas (PAZZAGLIN FILHO, MARINO, 2011, p. 43-44).

Os atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito exigem, para sua concretização a ocorrência de alguns requisitos mínimos: a) recebimento de vantagem econômica indevida por agente público, acarretando, ou não, dano ao erário público ou ao patrimônio de entidades públicas ou de entidades particulares de interesse público; b) vantagem patrimonial decorrente de comportamento ilegal do agente público; c) ciência do agente público da ilicitude da vantagem patrimonial pretendida e obtida e; d) conexão entre o exercício funcional abusivo do agente público nas entidades indicadas no art. 1º da LIA e a vantagem econômica indevida por ele alcançada para si ou para outrem (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p. 44).

A vantagem patrimonial ilícita adquirida no exercício da função pública é o pressuposto exigível, ou seja, ao Tesouro Nacional não é necessário sofrer prejuízos, dado que o dano ao erário é pressuposto dispensável.

Neste sentido, Francisco Octávio de Almeida Prado (2001, p. 72) explana que:

Para a configuração do enriquecimento ilícito não é necessária a verificação de dano ou prejuízo ao erário. Na verdade, o bem jurídico protegido é a probidade na administração, e esse bem é agredido sempre que o agente público desvia dos fins legais a que está atrelado, encontrando a percepção de vantagem patrimonial. Poderá, é certo, resultar prejuízo ao erário de uma conduta tipificada pelo art. 9º. Esse prejuízo, no entanto, não compõe as figuras típicas de enriquecimento ilícito e será irrelevante para a caracterização das infrações, conquanto possa ter relevância para a dosagem das sanções cabíveis (CF, art. 12, parágrafo único).

Portanto, não se fala em enriquecimento ilícito na forma culposa, restringindo-se, somente, na modalidade do dolo; sendo as condutas comissivas, pois não comporta qualquer tipo de conduta omissiva.

Destarte, o agente público que obtiver aumento patrimonial contrário com as receitas por ele auferidas; que se comportou de forma ilícita, abusiva, corrupta no exercício de seu mandato, cargo, emprego ou função pública; e que esse comportamento foi subvertido foi a causa do acréscimo patrimonial desproporcional a suas rendas e à evolução de seu patrimônio. Ou seja, quando tratar-se de incompatibilidade ao valor da renda e o patrimônio do agente público, acarreta em presunção de ilicitude, incumbindo-lhe a prova da ilicitude (PAZZAGLINI FILHO, 2008, p. 68).

Em virtude dessas considerações não se pode admitir o enriquecimento ilícito na forma culposa, uma vez que o agente público quando praticou o ato de obter aumento

patrimonial tinha conhecimento que sua conduta estava atrelada ao artigo 9º da Lei de Improbidade Administrativa, sendo certo a conduta dolosa em relação ao comportamento.

1.3.2 – Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Danos ao Erário

Os termos do artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa, cuida sobre os atos que causam lesão ao Erário, os quais, diferentemente do enriquecimento ilícito, podem ser comissivos ou omissivos, dolosos ou culposos que acarretam diminuição patrimonial para qualquer das entidades relacionadas no artigo 1º da supracitada lei.

É de se verificar nessa modalidade que o dano é pressuposto exigível do dispositivo em questão, isto é, os atos de improbidade consumam-se com a ofensa lesiva ao patrimônio público financeiro, sendo que todas as condutas exteriorizadas no mencionado artigo delinea a ilegalidade do ato administrativo em prejuízo do patrimônio público.

Nesse artigo cuida-se da hipótese de atos lesivos ao patrimônio público, por obra do comportamento doloso ou culposo do agente público, ocasionam bônus impróprio a particular, e impeliram ônus indevido ao erário, independentemente de o agente público obter vantagem indevida (MARTINS JUNIOR, 2006, p. 247).

Assim, pode tipificar improbidade administrativa lesiva ao erário, a conduta ilegal do agente público, ativa ou omissiva, coadjuvada pela má-fé (dolosa ou culposa), no exercício da função pública (mandato, cargo, função, emprego ou atividade), que causa prejuízo financeiro efetivo ao patrimônio público (perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de bens ou haveres públicos (PAZZAGLINI FILHO, MARINO, 2011, p. 62).

O agente público que praticou ato de improbidade administrativa e causou prejuízo ao erário, independente se foi culposa ou dolosamente, este deverá ressarcir integralmente o dano ocasionado por sua má-fé.

Na mesma linha, o Tribunal de Justiça de São Paulo vem decidindo da seguinte forma:

O ressarcimento somente é exigível, por ato de improbidade administrativa, com a ocorrência de dano real (e não hipotético) de natureza econômica, com o efetivo desfalque ao Erário (APELAÇÃO nº 395.216.5/1-00).

Destarte, quando o autor age de forma dolosa visando causar ato de improbidade, tem como única finalidade suscitar detrimento ao erário, pois tem a consciência que sua ação ou omissão é ilícita, antijurídica e praticada por vontade própria.

Em contrapartida, a forma culposa praticada pelo funcionário público é realizada também de maneira voluntária, contudo previsível, pois em razão de seu comportamento agiu de modo diverso ao seu dever funcional de boa gestão administrativa, pela falta de probidade e de eficiência na prestação do serviço público.

À vista disso, o dolo e a culpa são fundamentos de caráter subjetivos, podendo a culpa ser suscetível a sanção como deixa claro o legislador na artigo 5º da Lei de Improbidade Administrativa.

1.3.3 – Dos Atos que Atentam aos Princípios da Administração Pública

Alude o artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa que a constituição do ato se dará quando qualquer ação ou omissão funcional de agente público for contrária aos princípios da Administração Pública, como qualquer ação ou omissão descumpra os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade ou lealdade às instituições, ou seja, o artigo ratifica a tutela dos princípios inerentes à administração pública, como frisa o título da seção III.

Analisando o âmbito de incidência do art. 11, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que:

É necessária cautela na exegese das regras nele insertas, porquanto sua amplitude constitui risco para o intérprete, induzindo-o acoimar de ímprobas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público e preservada a moralidade administrativa. Em seguida, concluiu ser cediço que a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. Conseqüentemente, a ilegalidade só adquire o *status* de improbidade administrativa quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-fé do administrador. A improbidade administrativa, mais que um ato ilegal, deve traduzir, necessariamente, a falta de boa-fé, a desonestidade, o que não restou comprovado nos autos pelas informações disponíveis no acórdão recorrido, calcadas, inclusive, nas conclusões da Comissão de Inquérito (1ª T., REsp. Nº 480.387/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. Em 16/03/2004, DJU de 24/05/2004).

Neste diapasão, a ilegalidade não pode ser confundida com improbidade, e a prática de ato funcional ilegal, por si só, não caracteriza a improbidade. Isto posto, a ilegalidade para compreender improbidade, deve ter início em comportamento desonesto, denotativo de má-fé, de falta de probidade do agente público. Faltando o elemento subjetivo não há de se tipificar essa categoria de improbidade administrativa, ou seja, só será tipificado quando o caso concreto expor uma nítida intenção de violar o ordenamento jurídico e causar ofensa aos deveres éticos (PAZZAGLINI FILHO, 2008, p.101).

Cumprido ressaltar que com o advento da Lei Complementar nº 157/16 foi introduzido o artigo 10-A, onde inseriu mais uma modalidade de improbidade administrativa, qual seja: atos que decorrem de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário, ou seja, haverá do ato quando por conta de qualquer ação ou omissão para conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o *caput* e o § 1º do artigo 8º da Lei Complementar nº 116, de 31-7-2003.

Não é a concessão ou aplicação indevida de qualquer benefício tributário que é considerado ato de improbidade administrativa, mas apenas aquele que diz respeito ao imposto de que trata a Lei Complementar nº 116/03.

1.4 – SUJEITO PASSIVO E ATIVO DE IMPROBIDADE

A Lei de Improbidade administrativa em seu artigo 1º indica as entidades que podem ser atingidas por atos de improbidade, abrangendo a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, Municípios, Distrito Federal, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio ao erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual (DI PIETRO, 2017, p. 1013).

A mencionada autora, aduz que o parágrafo único do mesmo dispositivo completa a norma, assentando que os atos de improbidade administrativa praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ao custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento de patrimônio ou da receita anual, limitando-se a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Destarte, pode-se concluir que o parágrafo primeiro do artigo 1º, indica os sujeitos passivos secundários separados em dois grupos, sendo que o primeiro se refere às entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público. Por conseguinte, o segundo, alude as entidades para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou da receita anual. De maneira que será considerado até que percebam auxílio exatos 50%, não podendo ultrapassar o limite sob pena de aplicação do artigo 1º, *caput*, tendo em vista que este é mais gravoso às pessoas que nele se enquadrem (CARVALHO FILHO, 2012, p. 1062).

No que concerne ao agente ativo de improbidade administrativa, reporta-se àquele que induz ou concorre para a prática do ato ou dele se favoreça indevidamente, podendo ser

de forma direta ou indireta. De outra maneira é o agente improbo da ação, o qual age de forma ilícita quando pratica a conduta em si ou é omissor ao dever da boa administração.

A Lei de Improbidade Administrativa estabelece esses dois grupos: o agente público e o terceiro, para identificar os sujeitos ativos com mais precisão e eficiência. Neste seguimento, o sujeito ativo é o agente público, é o autor do ato estatal lesivo, pois é ele quem dispõe meios e condições para tanto. O terceiro ou particular, induz ou concorre para a prática do ato imoral – é um partícipe (MARTINS JÚNIOR, 2006, p. 295 apud MATTOS NETO, 1998).

Para melhor compreensão de agente público e o âmbito de sua incidência, contidos nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.429/92, Meirelles (2012, p. 551) explica:

Reputa-se agente público todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função em entidades da Administração direta, indireta ou fundacional ou de empresa incorporadora ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

O conceito concebido no artigo 1º é bem mais abrangente, se comparada à noção comum de agente público, porque esta é mais restrita, indicando aquele que mantém vínculo jurídico formal com o Estado. Todavia, faz ressalva aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, bem como entidades beneficiadas por auxílio ou subvenção social que são empregados privados. Entretanto, para os fins da lei serão considerados agentes públicos, conseqüentemente sujeitos ativos, podendo atribuir-lhes a autoria do ato de improbidade (CARVALHO FILHO, 2012, p. 1064-1065).

No tocante aos terceiros, não se enquadram como agente público, mas segundo os termos referidos no artigo 3º da Lei nº 8.429/92, estão sujeitos às sanções cabíveis, uma vez que tenham induzido ou concorrido para a prática do ato administrativo ou tenham alguma vantagem direta ou indireta para se beneficiarem .

Martins Júnior ilustra esse entendimento conceituando:

O art. 3º, por sua vez, estende a sujeição do dever de probidade administrativa (e a correlata legitimidade passiva na ação de aplicação das sanções da improbidade) ao beneficiário e ao partícipe, cúmplice ou co-autor do ato de improbidade administrativa, que podem ser agentes públicos ou não, pessoas físicas ou jurídicas (MARTINS JÚNIOR, 2006, p. 313).

[...]

O beneficiário indireto é o que se aproveita reflexa e indiretamente de ato de improbidade administrativa, cujo efeito lhe trouxe repercussões positivas na

órbita de seus interesses. Havendo nexó etiológico entre o seu benefício e o ato de improbidade administrativa, será cabível a imposição das sanções respectivas.

O partícipe é aquele que induz, concorre, de qualquer forma, para a prática do ato de improbidade administrativa, ou seja, aquele que influencia, auxilia, colabora, participa, mesmo que secundariamente, de ato preparatório ou executório, podendo ser pessoa estranha aos quadros da Administração Pública (MARTINS JÚNIOR, 2006, p. 314).

Assim sendo, a LIA esta condicionada à presença de um agente público no polo ativo da lide, não possibilitando que o terceiro seja responsabilizado da mesma forma que é estipulado na norma, uma vez que estipula o artigo 3º supramencionado, o terceiro não age sozinho, sempre conta com a participação do agente público que é o autor do ato de improbidade.

CAPÍTULO 2 – DO TRABALHO TERCEIRIZADO NO SETOR PÚBLICO

2.1 – CONCEITO E REQUISITOS DE CONTRATO DE TRABALHO

Nos primórdios do Direito Romano o contrato de trabalho era definido como uma locação de serviços, pois a sociedade na época tinha uma economia que se baseava no trabalho escravo. Os escravos eram tratados como coisas e não como pessoas, não existia nenhuma dignidade. Deste modo, advieram as definições de locação de serviços, e que tratavam o contrato de trabalho da mesma forma, ou seja, como locação de serviços.

No Brasil a locação de serviços era regulamentado pelo Código Civil de 1916, razão pela qual, sua origem ideológica encontra-se instituída no paradigma do Estado Liberal, que reconhecia a autonomia plena da vontade dos contratantes (LEITE, 2017, p. 356).

Nos tempos modernos não se fala mais em locação de serviços, uma vez que o Código Civil de 2002 alterou a forma de ver locação de serviços para prestação de serviços e por não ser condicente com a dignidade do trabalhador.

Após muitas lutas para regulamentar os direitos e deveres dos trabalhadores, bem como suas dignidades, houve a criação da Consolidação da Leis do Trabalho – CLT (Decreto-Lei 5.452, de 01-05-1943).

Em seu artigo 444, inspirada no modelo do Estado Social de Direito, dispõe:

As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Pode-se notar que o mencionado texto está encaminhando para uma desierarquização onde prevalecia a vontade do empregador ao do trabalhador, isto é, visa a autonomia da vontade dos contratantes diante de normas de ordem pública ou de normas de ordem coletivas de autocomposição mais favoráveis aos trabalhadores.

Ainda, no mencionado Códex em seu artigo 442 traz o que pode ser entendido como contrato de trabalho, “contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”. Tal definição estabelecida pela Consolidação das Leis Trabalhistas sofre muitas críticas pela doutrina, pois deixa a desejar os principais elementos do contrato empregatício, quais sejam: habitualidade, onerosidade, subordinação,

personalidade, pessoa física. Além disso, subentende-se que o contrato não corresponde à relação de emprego, mas cria esta relação jurídica.

Assim, não há uma denominação certa, ou seja, o que pode ser feito é tentar dar a melhor denominação que explicita seu conteúdo. Com isso, critica-se o nome “contrato de trabalho”, pois não explica de forma clara o conteúdo do instituto.

A relação de emprego resulta da associação dos artigos 2º, 3º e 442 da CLT, que trata das figuras do empregador e empregado. O empregador é aquele que assume os riscos da atividade econômica, e por sua vez, detém o poder diretivo sobre o empregado, o poder de dar ordens, de disciplinar e advertir em caso de descumprimento ou desobediência do empregado (BARROS, 2005, p. 211).

Ainda, nessa mesma linha de pensamento Délio Maranhão (1991, p. 231) entende que o contrato de trabalho *stricto sensu* é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa física (empregado) se obriga, através de pagamento de uma contraprestação (salário), a prestar trabalho não habitual em proveito de outra pessoa, física ou jurídica (empregador), a quem fica juridicamente subordinado.

Nesta concepção, toda relação jurídica de natureza pessoal surge de um negócio jurídico, sendo fundamental que os sujeitos da relação se vinculem juridicamente por um contrato.

Assim, a relação de emprego não é diferente. A origem está no contrato firmado entre as partes, o que corrobora que o contrato de trabalho é também um negócio jurídico regulado pelo direito do trabalho que determina direitos e deveres para o empregado e para o empregador.

O contrato de trabalho individual possui alguns requisitos próprios destacados por grande parte da doutrina, sendo considerado um contrato bilateral, pois contém prestações recíprocas; comutativo porque a prestação a ser recebida por qualquer das partes pode ser efetuada no ato mesmo em que o contrato se aperfeiçoa; oneroso, uma vez que impõe ônus e deveres para ambas as partes contratantes; consensual e não real, efetivando-se pela manifestação de vontade das partes, não dependendo de entrega alguma; consensual e não solene – independentemente da observância de forma especial; de trato sucessivo ou de execução continuada, pois não se exaure com o cumprimento de uma única prestação e, adesão – via de regra, o empregado adere às condições impostas unilateralmente pelo empregador (LEITE, 2017, p. 361).

Além dos requisitos mencionados para a validação do contrato de trabalho necessita, ainda, para sua formalização de alguns elementos: essenciais, naturais e acidentais.

Os elementos essenciais são aqueles considerados primordiais à formação do contrato, estando ausente pode acarretar a nulidade do contrato. Pode-se considerar como elementos essenciais a manifestação livre e de boa-fé da vontade, agente capaz, objeto idôneo e forma prescrita ou não defesa em lei.

Elementos naturais não são considerados de suma importância, porém quase sempre estão presentes no contrato de trabalho. Diferentemente dos elementos acidentais que só aparecem esporadicamente nos contratos de trabalho a exemplo pode citar o termo, condição ou encargo.

Destarte, a relação empregatícia só nasce quando há a reunião dos elementos fáticos-jurídicos já mencionados, ou seja, após a validação de tais elementos cabe ao operador jurídico analisar a presença dos elementos jurídicos-formais, que são os elementos essenciais, acidentais e naturais. Assim, presente todos os requisitos e elementos a relação de emprego se torna completa.

2.2 – CONCEITO DE TRABALHO TERCEIRIZADO E ENTENDIMENTO DO TST

A terceirização vem se transformando em um assunto excessivamente controvertido e delicado, uma vez que a terceirização era utilizada como um meio de acelerar a produção das fábricas e intensificar a especialização dos serviços prestados.

Com a globalização o modelo da terceirização foi sendo distorcido pelas empresas, pois passaram a vislumbrar como o único meio de reduzir custos, encargos sociais, diminuir o numerário de empregados e contar com um significativo número de trabalhadores autônomos e empresários.

A expressão terceirização é resultado do neologismo oriundo da palavra terceiro, compreendido como intermediário, interveniente. Não se trata de terceiro no sentido jurídico, como aquele que é estranho a certa relação jurídica entre duas ou mais partes. O neologismo foi construído pela área da administração de empresas, fora da cultura do Direito, visando enfatizar a descentralização empresarial de atividades para outrem, um terceiro à empresa (DELGADO, 2011, p. 426).

Para Carlos Henrique Bezerra Leite (2017, p. 337) esse neologismo vai mais além que a simples descentralização das atividades nos setores primários e secundários; para o mencionado doutrinador tal descentralização são contratos triangulares podendo, também, ser encontrado no setor terciário.

Subcontratação, horizontalização, parceria, prestação de serviços por interposta pessoa, contratação de terceiros ou contratos triangulares são também expressões utilizadas na linguagem da administração empresarial como sinônimas de terceirização.

Alguns autores referem a terceirização como simples entrega a terceiros de atividades não essenciais da empresa.

Outros preferem o termo “terceirização”, sob o argumento de que o fenômeno da descontração empresarial só encontra terreno não no campo das atividades *primárias* (agricultura, pesca, caça etc.) ou *secundárias* (indústrias extrativas e de transformação, obras públicas, serviços de água, luz, gás etc.), mas, sim, no setor *terciário*, como nos serviços de distribuição, na administração pública e todas as atividades não relacionadas às duas atividades primárias ou secundárias (LEITE, 2017, p. 337).

A terceirização pode ser concluída como um mecanismo utilizado pelas empresas para reduzir custos, aumentar os lucros e conseqüentemente ter maior competitividade no mercado, pois contratarão outra empresa que, possui trabalhadores próprios, passará a prestar serviços que seriam executados pelos seus funcionários.

Contudo, deve-se analisar se a terceirização que será contratada será uma “terceirização lícita” ou “terceirização ilícita”. A diferença básica está na diferenciação entre prestação de serviço e locação permanente de mão de obra.

A terceirização lícita observa os preceitos legais relativos aos direitos dos trabalhadores, não visando fraudá-los, distanciando-se da existência de emprego.

Arion Sayão Romita (1991, p.51) entende a terceirização lícita da seguinte maneira:

São lícitas as modalidades de contrato das quais não derivam prejuízos para o trabalhador e nem fraude à legislação previdenciária. A mera exteriorização de serviços refletida em subcontratação de serviços e em interposição de empresas não pode ser acoimada de ilegal (...). Os serviços devem situar-se fora do âmbito das atividades essenciais e normais que constituem o objeto do comércio ou da indústria a que se dedica a empresa contratante.

Desta forma, a terceirização lícita caracteriza pela prestação de um serviço por uma empresa especializada para uma empresa contratante, sem fraudar à legislação previdenciária e não sendo realizadas as atividades consideradas fins da empresa contratante.

Já a terceirização ilícita o empregado é contratado para trabalhar em atividades principais da empresa tomadora de serviços, podendo dar ensejo as fraudes e a prejuízos aos trabalhadores.

Até então, antes da aprovação da Reforma Trabalhista, era ilegal a terceirização ligada diretamente ao produto ou serviço final, ou seja, a atividade-fim. Uma vez que quando executada a atividade-fim, todas as demais poderiam ser legalmente terceirizadas. É certo que

com a aprovação da Reforma Trabalhista a terceirização das atividades-fim não serão mais ilegais, podendo qualquer trabalho ou serviço ser terceirizado.

Como se depreende lícita ou não, o processo de terceirização produz efeitos jurídicos específicos. Todavia, se as leis e contratos não forem observados, ocorrerá a apuração da responsabilidade da autoridade que lhe deu causa.

De tal arte, comprovada a hipótese de terceirização ilícita, desfaz-se, judicialmente, o vínculo entre o trabalhador e o *empregador aparente*, reconhecendo-se, para todos os efeitos, a relação de emprego do obreiro com o *empregador dissimulado*, efetivo tomador dos serviços (LEITE, 2017, p. 344).

Caracterizada a ilicitude, as empresas envolvidas são solidariamente responsáveis pelos créditos trabalhistas do empregado por fraudarem a legislação trabalhista.

No Brasil, até então, não existia qualquer dispositivo legal que regulamentasse sobre a terceirização de forma ampla, de aplicação indistinta para toda e qualquer empresa, independente do ramo de atuação.

Várias normas foram criadas para legitimar situações específicas de terceirização, a exemplo as Súmulas 239, 256 (cancelada) e 257, todas do Tribunal Superior do Trabalho. A ideia principal era autorizar que apenas as atividades periféricas fossem passíveis de terceirização.

Em novembro de 2007, em Brasília-DF aconteceu a 1º Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, onde foi aprovado o Enunciado 10, que propõe a responsabilização solidária em qualquer hipótese de terceirização, *in verbis*:

TERCEIRIZAÇÃO. LIMITES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A terceirização somente será admitida na prestação de serviços especializados, de caráter transitório, desvinculados das necessidades permanentes da empresa, mantendo-se de todo modo, a responsabilidade solidária entre as empresas.

De acordo com esse Enunciado da 1º Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho ocorrendo a ilicitude da terceirização o tomador será subsidiariamente responsável, mas sim solidariamente responsável pelas obrigações trabalhistas dos empregados da empresa interposta.

A orientação jurisprudencial da mais alta corte trabalhista era, portanto, no sentido do reconhecimento do vínculo empregatício direto entre o tomador e o trabalhador da empresa por aquele contratada (LEITE, 2017, p. 342).

Não se falava em terceirizar as atividades-fim das empresas, o posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho era consolidado nas limitações de atividades e situações específicas, como a contratação de empregado temporário, em que pode se admitir a prestação de serviços ligados ao objeto final do empreendimento. Se as atividades-fim fossem terceirizadas nas empresas ou fábricas, o entendimento pacífico do TST era que essa terceirização era ilegal, pois fugia das possibilidades previstas na Súmula 331 do TST.

Importante mencionar com a aprovação da Reforma Trabalhista o entendimento do TST tende a mudar, haja vista que uma das reformas aconteceu no âmbito da terceirização, sendo possível a terceirização das atividades-fim.

Vale ressaltar, ainda, que outro fenômeno poderá ser criado sendo a quarteirização, empresas contratando outras empresas para a prestação de serviços formando uma pirâmide de contratações para a prestação de serviços.

2.3 – DO FENÔMENO DA TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL

A terceirização no Brasil não é um fenômeno recente, a adesão deste processo foi em razão da reestruturação produtiva dos anos 90, ganhando notoriedade entre os governos, trabalhadores e empresários. Contudo, passado o auge dos anos 90, a terceirização foi sendo esquecida no debate nacional, mesmo tendo deixado um legado de precarização nas relações de trabalho que foram incorporadas no cotidiano das empresas.

O Brasil passava por um período que precisava urgentemente de uma reestruturação benéfica e lucrativa para alcançar a produtividade almejada a fim de passar pela longa recessão da economia brasileira e garantir uma competitividade entre as empresas sem que estas declarassem falência.

Nesse período, adotaram medidas que objetivavam estimular a competitividade dos produtos brasileiros para enfrentar as novas condições impostas pelo mercado nacional e internacional. Salienta-se o incentivo à reestruturação produtiva, a privatização de várias empresas públicas, a desregulamentação das relações de trabalho, a liberação comercial e as novas regras para investimentos diretos (DELGADO, 2011, p. 428).

Em meio a crise e de desafios nascidos pela abertura da economia brasileira e pela globalização, as empresas ansiavam garantir seu lugar nos mercados internacionais e nacionais. Dessa maneira, projetavam estratégias para conseguir mais lucros e diferenciais de competitividade. Algumas vertentes foram tomadas pelas empresas, umas optaram por focar os trabalhos em seu produto final, terceirizando as chamadas atividades-meio. Outras,

escolheram reduzir os custos enxugando os quadros funcionais das empresas enquanto terceirizavam alguns dos seus serviços. Por conta dessas estratégias o resultado para os trabalhadores foi considerado um caos, pois houve uma gigantesca piora das condições de vida e de trabalho (DIEESE, 32013, p.39).

No Brasil a terceirização assume uma forma genérica, com o propósito de aumento da produtividade e da qualidade como fatores diferenciais para a competitividade. Todavia, a redução dos custos de produção por meio de sua transformação em custos variáveis é absurdamente significativa que acaba transparecendo ser esse o principal objetivo da terceirização.

São diversos os motivos alegados pelos empresários para terceirizar alguns dos trabalhos de suas empresas, entre eles estão: atingir outros clientes potenciais do mercado e não se restringir a atender os processos internos à empresa, através de “unidades focalizadas”, que se dedicam ao desempenho de uma atividade exclusiva; facilitar a gestão empresarial, reduzindo quantidade e diversidade das atividades para organização da produção; fôlego para sobreviver às crises, dadas a facilidade e a rapidez para o cancelamento dos serviços terceirizados, em contraposição à dificuldade e morosidade em se desfazer de ativos.

Por se falar num retrocesso social e estimular as fraudes nas contratações de empregados por intermédio de cooperativas de trabalho desde a década de 70 os legisladores vem criando e editando leis, tanto no âmbito do direito do trabalho quanto na seara do direito administrativo, para regularizar a licitude e a situação de precariedade dos trabalhadores terceirizados.

No âmbito da legislação trabalhista, encontra-se os seguintes diplomas legais: Lei 6.019, de 03.01.1974, que instituiu o trabalho temporário nos empresas urbanas; Lei 7.102, de 20.07.1983, disciplina os serviços especializados prestados por vigilantes nas empresas de segurança; Lei 8.036, de 11.05.1990 (Lei do FGTS); Lei 8.949, de 09.12.1994, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 442 da CLT; Lei 12.690/12, que trata da Cooperativa de Trabalho (LEITE, 2017, p. 340).

Na seara do direito administrativo é possível constatar: Decreto-lei 200, de 25.02.1967, dispõe sobre a organização da administração federal e estabelece diretrizes para a reforma administrativa; Lei 5.645/70 (revogado pela Lei 9.527/97), que tipificava os serviços e tarefas que poderiam ser prestados por empresas contratadas pela administração direta e autárquica; Lei 8.666, de 21.06.1993, instituiu normas para licitações e contratos da administração pública, permite, através de execução indireta, a realização de obras e a prestação de serviços por terceiros (LEITE, 2017, p. 341-342).

Vale frisar que foi aprovado e sancionado no Senado Federal o Projeto de Lei oriundo da Câmara dos Deputados (PLC) 30/2015, que permite a terceirização ampla no setor privado, inclusive na atividade-fim do tomador do serviço que entrará em vigor em Novembro deste ano.

A Reforma Trabalhista encontra-se no seu período de *vacio legis*, contudo mesmo ainda não produzindo efeitos jurídicos já existe uma grande discussão em relação ao Tema 725 (Terceirização de serviços para a consecução da atividade-fim da empresa). As especulações e o conflito gira em torno da licitude da contratação de mão de obra terceirizada para a prestação de serviços, tendo em vista o que dispõe a Súmula 331 do TST e o alcance da liberdade de contratar na esfera trabalhista.

É de ser levado em conta que a terceirização em atividade-fim irá precarizar ainda mais as relações trabalhistas, violando diversos dispositivos constitucionais e legais, como por exemplo tratados internacionais de direitos humanos.

Assim, ao invés de haver uma melhora na condição dos trabalhadores acontecerá um retrocesso, pois não irá ter o trabalho digno, o valor social do trabalho e da livre iniciativa e a busca do pleno emprego.

2.4 – TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: AS VANTAGENS E DESVANTAGENS DE TER EMPREGADO TERCEIRIZADO NAS REPARTIÇÕES PÚBLICAS

Em meio as crises que o Brasil passava na década de 80 até o início dos anos 2000, o Estado começou a intervir na economia brasileira. Essa intervenção foi caracterizada pela conjunção das suas atividades na área social, empresarial e também regulatória da economia. Era necessário superar a crise econômica nacional, isto é, o Estado deveria ter uma limitação no papel da economia. Tal limitação ocorreria mediante a transferência de alguns serviços para a iniciativa privada ou para o chamado setor público não-estatal.

A fim de conter o crescimento do déficit público e do tamanho da máquina administrativa, foram elaboradas três áreas de atuação: a) as atividades exclusivas do estado; b) os serviços sociais e científicos do Estado e, c) a produção de bens e serviços para o mercado.

Na primeira área de atuação o Estado deveria atuar de modo integral não podendo delegar os serviços e funções para os entes privativos de direito. Assim, tais atividades permaneciam dentro do Estado, distinguindo-se em verticalmente, no seu ápice a existência

de um núcleo estratégico e, horizontalmente, as secretarias formuladoras de políticas públicas, agências executivas e as agências reguladoras.

Na área dos serviços sociais e científicos do Estado pode destacar as escolas, as universidades, os centros de pesquisa científica e tecnologia, as creches, os hospitais, entre outros. Havia um entendimento que não existia razão para que essas atividades permanecessem dentro do Estado, porém não poderia ter sua privatização, já que por sua natureza são atividades subsidiadas pelo Estado, além de contarem com doações voluntárias da sociedade. A solução encontrada foi a publicização, isto é, transferia tais atividades para o setor público não-estatal. O programa de publicização criou as chamadas Organizações Sociais (OSs) legalmente constituídas como entidades públicas de direito privado, que podem celebrar contratos de gestão com o Estado e, assim, serem financiadas parcial ou mesmo totalmente pelo orçamento público (LEIRA; SOUTO; SARATT, 1992, p. 136).

Já na terceira área de atuação, a produção de bens e serviços para o mercado deveria ser deixada sob o respaldo de suas própria leis, retirando-se o Estado desses setores da economia através dos programas de privatização e desestatização.

Para ficar completo esse entendimento da não intervenção do Estado e não ficar lacunas nas decisões tomadas faltava decidir as atividades principais em que poderia atuar (ações de legislar, regular, fiscalizar, julgar, policiar, definir políticas e fomentar). Entre elas seriam especificados: o núcleo estratégico, a média administração pública do Estado e as atividades ou serviços auxiliares (limpeza, vigilância, transporte, serviços técnicos de informática e processamento de dados).

Os serviços auxiliares seriam terceirizados e submetidos à licitação pública e contratados com terceiros.

No âmbito jurídico a terceirização no setor público é um objeto legal e contratual de transferência da responsabilidade de alguns serviços a empresas privadas, nacionais, multinacionais, entre outras, sendo feito obrigatoriamente por licitação, disciplinada pela Lei 8.666/93 (DIEESE, 2013, p. 25).

Dessa forma, administração pública pode delegar atividades a uma empresa, sem precisar estabelecer vínculos empregatícios entre o trabalhador da prestadora de serviços e a entidade pública.

Assim, a terceirização no setor público tem sido uma alternativa para a flexibilização da gestão do trabalho, mesmo sendo, na maioria das vezes uma opção menos vantajosa para o trabalhador terceirizado.

Mesmo sendo majoritário o entendimento que os trabalhadores terceirizados sofrem uma precarização, alguns doutrinadores entendem que a atividade terceirizada na Administração Pública permite que o ente estatal possa se dedicar com maior empenho às atividades que lhe são exclusivas, além de ser um mecanismo capaz de solucionar, mesmo que temporariamente, a falta de servidores públicos em determinados setores, provocando uma demora na realização de concurso público para a contratação de novos servidores.

A corrente que defende a terceirização no setor público entende que a deficiência na prestação dos serviços públicos poderia ser remediado através da contratação de empresa prestadora de serviços, sem que essa prática seja considerada uma transferência de atividade exclusiva do Poder Público para um ente privado.

Outrossim, a intensificação da terceirização na Administração Pública poderia acarretar uma dependência por parte dos Estados dos serviços executados pelas empresas terceirizadas. Entretanto, tal possibilidade deve ser analisada juridicamente e no dispositivo legal da Constituição Federal, onde empregados terceirizados não podem substituir, nas atividades exclusivas, aqueles que são contratados mediante aprovação em concurso público.

Nesta esteira, o doutrinador Maurício Godinho Delgado (2014, p. 473) faz uma análise do tema conjuntamente interpretando a Carta Magna da seguinte forma:

A Constituição de 1988 lançou uma especificidade no tocante aos efeitos jurídicos da terceirização efetuada por entidades da administração pública direta, indireta e fundacional. É que a Constituição colocou a aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos como requisito insuplantável para a investidura em cargo ou emprego público, considerando nulo o ato de admissão efetuado sem a observância de tal requisito (art. 37, II e § 2o, CF/88).

Assim, não há como a Administração Pública tentar substituir o servidor público por funcionário terceirizado, ainda que aleguem uma escassez na mão-de-obra para realizar atividades típicas do ente estatal. Em suma, qualquer ação nesse sentido é considerado um ato nulo de pleno direito.

Rodrigo Coimbra Santos (2008, p. 136) entende que o artigo 10, parágrafo 7º, do Decreto-Lei 200/1967, deu permissão a Administração Pública para terceirizar a prestação de serviços públicos para empresas privadas especializadas.

Indo de encontro com esta linha de pensamento, a terceirização só seria possível se as empresas que participassem das licitações fossem especializadas em determinada atividade. Ocorrendo assim, uma limitação e desvantagem por parte de algumas empresas,

haja vista que não são especializadas em certas áreas, mas sim trabalham com diversas atividades que comportariam a terceirização no setor público.

Assim, pode-se afirmar que, a depender da especificidade do ativo, a terceirização pode se tornar eficiente para a Administração Pública, cabendo analisar cada caso, não se podendo estabelecer, *a priori*, quando se pode terceirizar ou não. Entretanto, se o nível de investimento for de tal ordem que não possa ser reutilizado, pode-se configurar, além de um aumento de custos de transação, também uma dependência do tomador de serviços com alguns trabalhadores terceirizados, o que não se revela eficiente, porquanto afeta diretamente também a competência essencial da organização [...] (FLORES DOS SANTOS, 2014, p. 580).

Pode-se concluir que nem sempre a terceirização para a Administração Pública irá ser vantajosa. Só valerá quando o investimento puder ser reutilizados pelos órgãos públicos, caso contrário configurará um aumento nos custos da Administração desnecessários. Além de que ao terceirizar a Administração Pública está contratando serviços e não pessoal, haja vista que as pessoas são podem ser contratadas por meio de concurso público.

CAPÍTULO 3 – DAS SANÇÕES

3.1 – COMPATIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AOS FUNCIONÁRIOS TERCEIRIZADOS

As condutas de improbidade administrativa são julgadas via processo judicial que são disciplinadas nos artigos 17 e 18 da Lei nº 8.429/1992, a ação prevista na lei é a intitulada “civil”, pois resta consolidado na doutrina e jurisprudência a natureza civil dos direitos tutelados nos seus artigos 9º, 10 e 11, assim como nas respectivas sanções do artigo 12. A ação civil é qualificada como ação de responsabilidade civil, ação civil pública ou ação civil por improbidade administrativa.

Desta maneira, a nomenclatura da ação civil é divergente, haja vista que pode ser confundido com a ação civil pública, contudo tal divergência não pode ocorrer porque a ação por improbidade administrativa tem natureza e regulamentação próprias sendo aplicada concomitantemente com a ação civil pública.

“Neste prisma, o estudo da Lei nº 8.429/92 representa, inclusive quando se pretende vê-la virtuosa, inegável fonte de perplexidade e desafios para o aplicador. Trata-se de legislação, não propriamente inédita”, que introduz, com feições assaz peculiares, uma ação pública quanto ao objeto, a qual acarreta penalidades civis e, ao mesmo tempo, suspensivas do gozo de direitos políticos. Sua natureza reclama, modo agudo, uma visão coerente que opere compenetrada de que não são os silogismos formais os que servem para mitigar a angústia dos bons aplicadores em face dos intrincados dilemas da vida concreta. (JUAREZ FREITAS, 1996, p. 51-52 apud Cícero, 1927, p. 483).

O objeto da Lei de Improbidade é a tutela ao patrimônio público, ou seja, é de interesse difuso, e em função disso poderá ser aplicada a técnica da Lei nº 7.347/87, não importando a descrição do *nomen iuris* da ação, sequer o procedimento a ser adotado, que em regra é o previsto no artigo 17 da Lei nº 8.429/92 (ALVES, 2006, p. 628).

O processo da ação civil pública é o ordinário comum, já o procedimento previsto do artigo 17 é o ordinário, todavia a adoção do segundo não afasta as formas processuais da Lei nº 7.347/85, tendo em vista que esta também tem por função precípua na defesa ao patrimônio público em sentido amplo, abrangendo assim, a tutela da probidade administrativa, por isso as duas ações podem ser aplicadas cumulativamente, em razão de não haver incompatibilidade de ritos (MARTINS JUNIOR, 2006, p. 392, apud FÁBIO MEDINA OSÓRIO, p. 113).

Em suma está consolidado na jurisprudência: a) a legitimidade ativa do Ministério Público e a adequação da via eleita (ação civil pública) para a imposição das sanções contra a improbidade administrativa e reparação de dano ao erário na defesa do patrimônio público, considerando a missão como tutela de interesse difuso consistente no direito a uma Administração Pública honesta, que não se confunde com a representação judicial de entidades públicas e não é excluída pela ação popular; b) a inexistência de incompatibilidade de rito entre as Leis n. 7.347/85 e 8.429/92; c) a reversão da indenização ao erário e não ao fundo do artigo 13 da Lei n. 7.347/85, pela especialidade da Lei 8.429/92 ao estabelecer que a condenação ao ressarcimento do dano ao erário reverte diretamente ao patrimônio da pessoa jurídica pública que suportou o prejuízo, porque a reversão da condenação em dinheiro ao citado fundo é restrita aos casos de impossibilidade da recomposição dos danos (MARTINS JUNIOR, 2006, p. 394-395).

Dessa forma, quando ingressar com uma ação civil pública, e objeto da ação são as condutas que caracterizam a improbidade administrativa, esta não poderá ser considerada inepta, uma vez que é entendimento consolidado nas jurisprudências e doutrinas que ambas as ações seguem o mesmo rito não tendo distinções.

Ocorre que apesar de ter procedimentos e ações próprias para ajuizar a ação civil por improbidade administrativa, ainda não é pacífico a competência jurisdicional para julgar e condenar as condutas cometidas pelos agentes públicos.

Mister se faz ressaltar que no artigo 37, § 4º, da Constituição Federal designa lei que estabeleça a forma de gradação das medidas previstas no dispositivo. Não exige lei federal, fato pelo qual o aplicador do direito será obrigado a procurar solução nas normas constitucionais que fazem a distribuição de competência entre as três esferas de governo, trata-se de competência privativa da União ou de competência concorrente (DI PIETRO, 2011, p. 830).

Os entes da federação terão competência privativa para legislar quando a Lei de Improbidade Administrativa definir matérias exclusivamente administrativas aplicando-se na esfera federal. A exemplo disso pode-se analisar o artigo 13, que exige a declaração de bens como requisito para a posse e o exercício de agente público sob pena de demissão do serviço público, bem como as regras dos artigos 14, § 4º e 20, parágrafo único, que dispõe o “afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.” Por outro lado, quando os dispositivos da Lei nº 8.429/92 tem prestabilidade apenas em âmbito nacional, obrigatória para todas as esferas de governo, trata-se de competência concorrente, porque não se limita a regular somente matéria administrativa (DI PIETRO, 2011, p. 832).

Portanto, tratando-se de sanções de natureza civil e política, sua aplicação escapa à alçada da Administração Pública, o que não impede seja instaurado concomitantemente o processo administrativo para apurar a responsabilidade de servidores envolvidos nos atos de improbidade e aplicar as penalidades previstas no respectivo Estatuto dos Servidores. Por isso mesmo, andou bem o legislador quando previu como procedimento adequado para aplicar as sanções previstas no artigo 37, § 4º da Constituição, o processo civil, cuja competência legislativa é privativa da União (art. 22, I, da Constituição). À vista disso, tem-se que entender que a Lei n.º 8.429/92 é de âmbito nacional e portanto, obrigatória para todas as esferas de governo, quando define sujeitos ativos (arts. 1º a 3º), os atos de improbidade (arts. 9º, 10 e 11), as penas cabíveis (art.12) quando estabelece norma sobre o direito de representação (art.14), quando prevê ilícito penal (art. 19) e quando estabelece normas de prescrição para a propositura de ação judicial (art. 23).

A competência territorial para ajuizamento e processamento da ação civil é uma grave omissão retratada na Lei de Improbidade Administrativa, pois não há convencionado efetivamente qual regra seguir; ao propósito que a doutrina parte da premissa de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil com fundamento no critério do local do dano, em atenção ao caput do artigo 17 de referenciada lei, fazer menção ao procedimento ordinário do Código de Processo Civil.

Contudo, a Lei de Improbidade apresenta uma natureza repressiva, vez que o agente público já consumou a conduta, por tal fato compreende-se que o foro competente é o lugar da ocorrência do ato ou fato para a reparação do dano, como previsto no artigo 100, inciso V, alínea “a” do Código de Processo Civil. Vale ressaltar que o mesmo critério é o acolhido nos casos de ação civil pública de acordo com o artigo 2º da Lei nº 7.347/85.

Assinala-se, neste aspecto, que, na ação civil de improbidade administrativa, não prevalece o foro por prerrogativa de função existente em sede penal. Não há competência originária para processar e julgar ação de improbidade administrativa. Trata-se de ação civil de competência, portando do juiz de primeiro grau, sendo processada em primeira instância, mesmo que ajuizada contra Procurador-geral da República, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Presidente do Senado ou da Câmara dos Deputados, Governador e até mesmo Presidente da República (PAZZAGLINI FILHO, 2002, p. 173).

O principal objetivo que se deve visar é cumprir a tutela da probidade administrativa, não podendo deixar de penalizar as condutas cometidas pelos funcionários públicos na Administração Pública. Em razão disso a competência jurisdicional será o foro onde o agente público tem a sua sede e em que logra competência para o exercício de suas atribuições. Outrossim, nas comarcas em que houver justiça especializada será competente para processar e julgar a ação prevista na Lei nº 8.429/92.

De outra face os casos que envolvem terceirização são julgados pelo juízes de primeiro grau na Justiça do Trabalho, pois verificada a ocorrência de terceirização ilícita o vínculo entre o empregador e o empregado será desfeito juridicamente reconhecendo todos os efeitos trabalhistas cujo o trabalhador tenha direito.

Neste sentido, Carlos Henrique Bezerra Leite (2017, p. 344) entende que existe dois tipos de empregador quando se trata de contratação de funcionários terceirizados e, mesmo sendo constatada a licitude o tomador dos serviços será responsabilizado.

De tal arte, comprovada a hipótese de terceirização ilícita, desfaz-se, judicialmente, o vínculo entre o trabalhador e o *empregador aparente*, reconhecendo-se, para todos os efeitos, a relação de emprego do obreiro com o *empregador dissimulado*, efetivo tomador dos serviços. Constatada a licitude da *terceirização*, ainda assim, o tomador será *subsidiariamente responsável* pelas obrigações trabalhistas dos empregados da empresa interposta. É o que se depreende do inc. IV da Súmula 331.

A OJ 383 da SBDI-1/TST traz outros efeitos da terceirização lícita ou ilícita:

TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, “A”, DA LEI N. 6.019, DE 03.01.1974. A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei n. 6.019, de 03.01.1974.

Quando os casos de terceirização envolvem a Administração Pública é entendimento consolidado que não ocorrerá o vínculo empregatício entre o obreiro e o ente Público, uma vez que para ingressar nos órgãos da Administração Pública é necessário que o trabalhador seja aprovado em concurso público.

Dessa maneira, só responderá de forma subsidiária junto a empresa empregadora quando ficar constatado a culpa *in vigilando*, ou seja, a Administração Pública deixou de fiscalizar as obrigações do contrato, respondendo dessa forma pelos pagamentos de verbas trabalhistas devidas aos empregados.

Se o tomador do serviço for a administração pública direta ou indireta (autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedade de economia mista), ainda que ilícita a terceirização perpetrada pelo ente público, há óbice intransponível ao reconhecimento de vínculo empregatício, em virtude do preceito insculpido no art. 37, inc. II, § 2º, da CF. Tal exigência constitucional levou o TST, provocado pelo Ministério Público do Trabalho, a editar o item II da Súmula 331.

Vale dizer, a aprovação prévia em concurso público constitui condição *sine qua non* para investidura em cargo ou emprego público, “ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração” (LEITE, 2017, p. 346).

Vale ressaltar que o Enunciado 11 aprovado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho realizado em Brasília no ano de 2007 traz um entendimento paralelo em relação as fontes jurisprudenciais pacíficas do TST.

TERCEIRIZAÇÃO. SERVIÇOS PÚBLICOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A terceirização de serviços típicos da dinâmica permanente da Administração Pública, não se considerando como tal a prestação de serviço público à comunidade por meio de concessão, autorização e permissão, fere a Constituição da República, que estabeleceu a regra de que os serviços públicos são exercidos por servidores aprovados mediante concurso público. Quanto aos efeitos da terceirização ilegal, preservam-se os direitos trabalhistas integralmente, com responsabilidade solidária do ente público.

Assim sendo, a Administração Pública quase não responde pelos casos de terceirização, haja vista que precisa preencher os requisitos para responder de forma subsidiária.

Posta assim a questão, é de se dizer que com a aprovação da Reforma Trabalhista um dos itens que foram modificados foi o tema terceirização onde se poderá contratar trabalhadores para exercer as funções fins das empresas.

Neste vértice, essa temática é exorbitantemente preocupante, pois os funcionários terceirizados poderão exercer as atividades fins dos órgãos da Administração Pública sem ter realizado concurso público para tal função, ou seja, ferindo de forma descomunal o artigo 37, inciso II, § 2º da Constituição Federal.

Pode-se citar como gritante preocupação a falta de Lei que regulamente os casos de improbidade administrativa praticados pelos funcionários terceirizados nos órgãos da Administração Pública, dado que até o momento não existe sanção expressa para penalizar os empregados que praticam os atos de improbidade administrativa sem ter passado em prévio concurso público.

Ademais, suceder-se-á uma contrariedade na competência jurisdicional para julgar os casos de trabalhadores terceirizados que cometeram atos de improbidade administrativa. Pois, de um lado encontra-se a competência especializada para julgar e condenar, com Lei específica, os casos de servidores públicos que atuaram com improbidade administrativa. Noutra lado, tem-se a Justiça do Trabalho que sempre julgou os obreiros terceirizados, mesmo quando a Administração Pública era parte.

Contudo, tais julgamentos não versavam sobre penalidades a serem impostas aos obreiros terceirizados, haja vista que era somente discutido os direitos que teriam e se o ente Público responderia de forma subsidiária visto que até a aprovação da reforma trabalhista a terceirização só poderia ser feita nas atividades meio.

Por iguais razões o correto seria aplicar a Lei nº 8.429/92 aos funcionários terceirizados que praticassem improbidade administrativa, sendo que a competência jurisdicional deveria ser a justiça especializada ou quando não tiver que seja o local onde o trabalhador terceirizado tem a sua sede e em que logra competência para o exercício de suas atribuições, isto é, a Lei de Improbidade Administrativa seria aplicada por analogia aos casos de terceirização.

Isto porque com a realização das atividades fins nos órgãos públicos os empregados terceirizados poderão cometer - com facilidade - as hipóteses de improbidade administrativa, a exemplo pode-se citar o ato de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (artigo 9º, da Lei nº 8.429/92).

Dependendo do cargo que estará exercendo o funcionário terceirizado poderá auferir dolosamente vantagem patrimonial ilícita, destinando para si ou para outrem dos entes da Federação e dos poderes do Estado.

Dessa maneira, por analogia o empregado terceirizado que praticasse tais atos deveriam receber as mesmas penalidades que os funcionários públicos recebem, previstas no artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa; perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio; ressarcimento integral do dano; suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos; multa civil; não poder prestar concurso público no prazo de cinco anos, entres outras penalidades.

Tenha-se presente que quando um trabalhador terceirizado for mandado embora pela Administração Pública deverá receber os mesmos direitos trabalhista garantidos a um servidor público. Porquanto, não seria moral o ente Público terceirizar todos os setores simplesmente para obter uma vantagem patrimonial, contratando empregados terceirizados com menores salários e direitos. Causando prejuízos aos funcionários públicos já contratados, bem como deixando de realizar novos concursos públicos para preencher os cargos em que possuem vagas e, simultaneamente causando grandes infortúnios para a coletividade, tendo em vista que os atos praticados por servidores públicos são garantidos de fé pública.

Neste entendimento José Martins Catharino explana a seguinte advertência:

O Estado, em evolução, está integrado e sujeito à ordem jurídica, autônoma e heterônoma: *the State is subject of the Law*. Se legisla para proteger os trabalhadores, obediente ao princípio da igualdade jurídica, tratando sujeitos desigualmente na medida em que se desigalam, ele próprio, para preservar normalmente sua autoridade, deve autolimitar seu poder de império, sujeitando-se à ordem jurídica, da qual é o principal agente. Não deve conceder privilégios a si próprio, fazendo e agindo em sentido contrário ou diverso do exigido pela “ordem pública”, ou pelo “interesse público”, atendidos, uma e outro, pela legislação imperativa ou cogente do trabalho, destinada a proteger o trabalhador, por definição, pessoa humana economicamente fraca. O Estado não agir como exige que os particulares ajam é imoral e juridicamente subversivo (CATHARINO, 1972, p. 91).

Resta claro que a princípio deverá esperar os julgamentos nos casos de funcionários terceirizados que praticaram improbidade administrativa para saber qual será o posicionamento dos Tribunais. Todavia, enquanto não há legislação específica para tais casos os entes da Federação não poderão visar a terceirização da atividade fim com o intuito de conferir vantagem para si.

3.2 – ANÁLISE DA SÚMULA 331 DO TST CONCOMITANTEMENTE COM A REFORMA TRABALHISTA

No Brasil a terceirização é regulamentada pela Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho sendo o principal elemento normativo que regulariza os serviços de vigilância, limpeza e também regia as funções não relacionadas as atividades fins das empresas, contudo essa última parte foi alterada pela aprovação da Reforma Trabalhista podendo as empresas tomadoras dos serviços contratar para realizar as suas atividades-fim.

Com o advento da Súmula o trabalhador recebeu uma grande proteção, pois se a prestadora de serviços não realizar o pagamento do crédito do empregado e fosse esgotados todos os meios para que o obreiro recebesse seus direitos a responsabilidade era transferida de forma subsidiária para a tomadora de serviços.

É de notório conhecimento que a terceirização no Brasil acarreta devastadores efeitos na relação empregatícia, visto que uma terceira pessoa é acrescida na relação de emprego e na maioria das vezes não possui idoneidade econômico-financeira para assegurar os direitos trabalhistas de seus trabalhadores.

Neste certame foi sancionada a Súmula 331 do TST para proteger os funcionários terceirizados que exerciam as mesmas funções que os trabalhadores com contratos diretos conseguindo na via judicial o reconhecimento do terceirizado com a empresa tomadora dos serviços recebendo o pagamento de todos os seus direitos.

Insta salientar que a referida Súmula não definia como era realizada a diferença entre as atividades-meio e as atividades-fim. Cabendo à Justiça do Trabalho verificar em cada caso concreto o tipo de atividade, o que proporcionava uma insegurança jurídica.

Por tais lacunas que a Súmula apresenta faz-se necessário uma análise minuciosa, *in verbis*:

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

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

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

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

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

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

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

Como se observa no primeiro item caso haja uma contratação por empresa interposta será considerada uma contratação ilegal, pois o objetivo na maioria das vezes é prejudicar os direitos trabalhistas do empregado burlando as normas jurídicas vigentes.

A necessidade de concurso público para ingressar na Administração Pública inviabiliza a possibilidade de vínculo empregatício entre os órgãos públicos e os trabalhadores das prestadoras de serviços conforme preleciona o item II da Súmula.

No item III, os serviços secundários ou acessórios podem ser terceirizados desde que não haja pessoalidade e subordinação, ou seja, o trabalhador da empresa terceirizada é subordinado à empresa que presta os serviços e não ao tomador de serviços.

Dessa maneira, a tomadora de serviços deve se preocupar com a efetuação dos serviços principais, não necessitando saber quem realizará o serviço, conseqüentemente o

empregado pode ser substituído a qualquer momento por não estar presente o requisito da pessoalidade.

O item IV foi um grande direito adquirido pelos trabalhadores, haja vista que quando a empresa prestadora de serviço deixa de repassar os direitos trabalhistas aos empregados causando-lhes prejuízos as empresas tomadoras dos serviços tem o dever de indenizar os trabalhadores em razão da responsabilidade subsidiária que lhe é garantindo.

Ao acrescentar os itens V e VI a Súmula fica evidente que a Administração Pública também responderá de forma subsidiária por todos os encargos trabalhistas, quando deixar de fiscalizar as empresas prestadoras de serviços.

O principal ponto polêmico com a aprovação da Reforma Trabalhista foi a liberação de terceirizados efetuarem atividades-fim das empresas, ou seja, qualquer atividade da empresa passa a ser legal. A terceirização só será considerada irregular quando os trabalhadores exercerem atividades distintas das que foram contratados pela empresa tomadora de serviço.

Outros dois pontos importantes que a mudou com a aprovação da Lei nº 13.429/17 foi permitir a chamada “quarteirização” de serviços, isto é, a empresa contratada para prestar os serviços pode subcontratar outras empresas para prestá-lo. Todavia, em que pese essa inovação pode-se dizer que não é tão recente quanto a Reforma Trabalhista diz ser, tendo em vista que essa prática já é realizada pelas empresas no dia a dia onde contratam gestoras de terceiros que podem fiscalizar, contratar e cobrar as subcontratadas para prestarem os serviços pois ficam incumbidos de gerenciar as atividades terceirizadas da tomadora.

O segundo ponto está relacionado a necessidade das empresas prestadoras de serviços ter capital social compatível com o número de empregados, tal como a obrigação da tomadora de serviços asseverar aos terceirizados ou quarteirizados as condições de higiene, segurança e salubridade, ou seja, condições básicas para que os trabalhadores tenham sua dignidade garantida e possam realizar um trabalho digno.

A Lei nº 13.429/17 prevê que a administração pública direta, autarquias, fundações não poderão terceirizar as atividades-fim, mas mesmo com o advento da referida Lei sabe-se que a realidade é outra, ou seja, que existem terceirizados recebendo ordens diretas da Administração Pública para efetuar os trabalhos dos servidores públicos. Na maioria das vezes os argumentos utilizados para rebater a atual situação são os mais diversos possíveis: a demora da realização de concurso público; a coletividade espera uma celeridade e rapidez dos órgãos públicos e o número de funcionários não atende a demanda dos trabalhos;

a verba recebida para novas contratações não é suficiente para atingir o número de servidores públicos necessários; etc.

Em virtude dessas considerações espera-se que a Reforma Trabalhista regule esta situação dos terceirizados nas repartições públicas, bem como a fiscalização seja mais rigorosa para que a terceirização cumpra seu objetivo e não se torne ilegal e nem traga prejuízos os trabalhadores dado que a Lei nº 13.429/17 trouxe inúmeras vantagens aos empregadores diferentemente dos trabalhadores que não foram tão beneficiados e, ainda, tiveram seus direitos reduzidos.

3.3 – LEI ANTICORRUPÇÃO

A Lei Anticorrupção, Lei nº 12.846/2013, foi sancionada no dia 01 de agosto de 2013 pela Presidenta Dilma Rousseff, haja vista que o acordo celebrado entre o Brasil e a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico contribuiu para que a Lei fosse sancionada, pois assumiu compromissos internacionais com mais de 36 países para a criar dispositivos normativos que fossem impreterivelmente eficaz no controle à corrupção.

Referida Lei trouxe para o Brasil diversas modificações e um importante avanço para os crimes que tratam de corrupção, visto que as empresas que praticarem atos danosos contra a administração pública nacional ou estrangeira serão responsabilizadas de maneira objetiva tanto no âmbito civil como no administrativo.

Em seu artigo 1º dispõe “sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.” Neste caso, as pessoas jurídicas serão responsabilizadas independentemente de culpa, ou seja, não precisa comprovar que o ato lesivo praticado pela empresa foi realizado em interesse ou benefício próprio podendo ser exclusivo ou não, de acordo com o texto do artigo 2º da Lei nº 12.846/2013.

Tais inovações trazem por fim a realidade de que as empresas não cometem crimes e só as pessoas físicas são responsabilizadas por corrupção. Dessa maneira, as empresas estão passando a revisar seus conceitos e procedimentos internos, pois não há necessidade do dolo para que sejam condenadas.

A melhor maneira encontrada pelas empresas foi o instituído chamado *compliance* que visa prevenir a aplicação da responsabilidade objetiva.

Outrossim, muitas empresas procuraram escritórios de advocacia e consultores para elaborar políticas internas, códigos de condutas e programas de mitigação de riscos e

fraudes com o objetivo de combater a corrupção, reduzir o número de ações judiciais e processos administrativos.

Contudo, mesmo as pessoas jurídicas sendo responsabilizadas objetivamente não excluí a responsabilidade das pessoas naturais, podendo ser: autores, coautores e partícipes de atos ilícitos, sendo ou não dirigentes ou administradores da pessoa jurídica.

Neste prisma, Cavalieri Filho (2010, p. 137) entende que:

[...] todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem causou independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema na relação de nexos de causalidade, dispensável qualquer juízo de valor sobre a culpa [...].

Consoante noção cediça os funcionários terceirizados também podem ser responsabilizados pelos atos de corrupção, uma vez que a Lei Anticorrupção não elidiu a responsabilidade objetiva das pessoas físicas no setor privado e público.

Dessa forma, os terceirizados estão sujeitos a cometerem os atos lesivos previstos no artigo 5º da Lei Anticorrupção, contra o patrimônio público, os princípios da administração pública ou os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, vale ressaltar que tal artigo é muito semelhante aos artigos da Lei nº 8.429/92 quanto aos atos de improbidade administrativa.

Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

- I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;
- II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;
- III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;
- IV - no tocante a licitações e contratos:
 - a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;
 - b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;
 - c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
 - d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
 - e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
 - f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração

pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

§ 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro.

§ 2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais.

§ 3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.

Mesmo o “caput” do artigo mencionando pessoas jurídicas não pode ser considerado como taxativo, mas sim exemplificativo. Pois, como já visto anteriormente tanto as pessoas físicas quanto as pessoas jurídicas podem praticar corrupção.

Assim, quando a Administração Pública contrata empregados terceirizados para exercerem a atividade-fim, está dando brecha para que um terceirizado (pessoa física) pratique algum ato danoso previsto no artigo 5º da Lei nº 12.846/2013, porquanto não é imprescindível comprovar a culpa ou dolo dos que causaram o ilícito, mas somente a atuação genérica.

Ademais, considerando que o empregado terceirizado está passível de cometer os atos de corrupção pode-se dizer que o artigo 19 da Lei Anticorrupção também aplicam-se aos mesmos, tendo em vista que foi efetuado o ato danoso e dessa maneira é primordial que o *status quo* seja reparado.

Vale ressaltar que a Lei nº 12.846/2013 prevê o acordo de leniência em seus artigos 16 e 17, contudo tal artigo está restrito somente as pessoas jurídicas não beneficiando as pessoas físicas, visto que o ato praticado por elas são considerados ilícitos tipificados.

O acordo poderá ser feito de forma oral ou escrita, o seu tramite será sigiloso e seu conteúdo restrito, salvo se for autorizada a divulgação e compartilhamento, desde que autorizado pela Controladoria-Geral da União (CGU).

Para que o acordo tenha seus devidos efeitos e seja válido a pessoa jurídica deve colaborar com as investigações e o processo administrativo, haja vista que a colaboração

serve para identificar os demais envolvidos e obter informações/documentos comprovando o ilícito apurado.

O artigo 16 dispõe sobre os requisitos necessários para celebrar o acordo de leniência, bem como quais serão os benefícios adotados caso a pessoa jurídica colabore de forma efetiva com a investigação. Todavia, os benefícios não serão estendidos à obrigação de reparar o dano causado à Administração Pública.

Vale lembrar que o acordo tem um prazo máximo de 06 (seis) meses para ser encerrado, salvo se a Controladoria-Geral da União por critérios próprios achar necessário a prorrogação do prazo.

3.4 – SANÇÕES CABÍVEIS

Quando constatado o ato de improbidade administrativa praticado pelos agentes públicos a conduta é verificada numa ampla investigação, assegurado a ampla defesa e o contraditório, ao final da investigação se ficar corroborada a conduta ilícita será aplicada a sanção mais sensata ao caso concreto.

As penalidades devem observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade como determina a Lei nº 8.429/92, da gravidade do fato a extensão do dano causado e conseqüentemente do proveito patrimonial obtido pelo agente.

A razão de ser da sanção não reside no prejuízo a ser causado ao infrator, e sim, na necessidade de dissipação da intranquilidade gerada, com a conseqüente restauração da soberania do direito, principal alicerce da segurança que deve reinar nas relações sociais. A proporção que deve existir entre o ilícito e a sanção deve ser correlata à existente entre as forças morais presentes no temor causado aos cidadãos e no lenitivo que será utilizado para tranquiliza-los (GARCIA; PACHECO ALVES, 2008, p. 409).

Mister se faz ressaltar que as sanções fundamentais aplicáveis aos agentes públicos que cometem atos de improbidade administrativa estão relacionados no artigo 37, § 4º da Constituição Federal, *in verbis*:

Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Tal dispositivo constitucional foi regularizado no artigo 12 da Lei nº 8.429/92 que complementou as sanções previstas no artigo da Carta Magna citado acima, ou seja, as sanções previstas na Constituição não são as únicas medidas punitivas aplicáveis na espécie.

O artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa estabelece uma gradação decrescente em situações de gravidade, de maneira que o inciso I relata as sanções aplicáveis ao enriquecimento ilícito, os casos de dano ao erário se encontram relacionados no inciso II e o inciso III são as que violam os princípios administrativos (DI PIETRO, 2011, p. 845).

As condutas de improbidade administrativa podem ser punidas de diferentes formas, sendo elas: 1ª) perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio; 2ª) ressarcimento integral do dano; 3ª) perda da função pública; 4ª) suspensão dos direitos políticos; 5ª) pagamento de multa civil; 6ª) proibição de contratar com o poder público e 7ª) proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

Outra particularidade no caput do artigo 12, é à possibilidade de aplicação cumulativa das sanções (civil, administrativa e penal), em virtude do agente ativo do ato de improbidade administrativa afetar valores de natureza diversa, constituindo a admissibilidade de aplicação conjunta de algumas ou várias sanções .

A justa proporção entre a sanção e o ilícito será encontrada a partir da identificação do ilícito de menor potencialidade lesiva, sendo cominada uma reprimenda compatível com sua natureza. Fixada a reprimenda mínima, deve-se seguir um critério de graduação crescente, majorando-se a sanção conforme aumente a lesividade dos ilícitos. O ápice da escala deve ser impreterivelmente ocupado por uma sanção composta de valores variáveis, o que possibilitará a sua adequação a ilícitos de igual natureza, mas que apresentem gravidade extrínseca distinta, a qual variará em conformidade com a circunstâncias em que se desenvolvera a ação (GARCIA; PACHECO ALVES, 2008, p. 409).

Fixando-se as sanções o Juiz deve levar em conta a extensão do dano causado, bem como o proveito patrimonial obtido pelo agente público condenado, conforme preleciona o parágrafo único do artigo 12 da LIA. Em relação às sanções graduadas, o Magistrado quando aplicá-las acima do mínimo legal tem o dever de justificar o acréscimo (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p. 139).

Neste diapasão, o Magistrado deverá analisar o princípio da consumação, na qual a conduta e a penalidade mais gravosa absorvem as de menor gravidade. As sanções poderão se cumular, quando as várias condutas e cada uma delas infringir um dos preceitos da probidade administrativa, contudo carecerá de compatibilidade para isso.

As penalidades imputadas aos agentes públicos são divididas em pelo menos quatro tipos de sanções: 1ª) sanções condenatórias; 2ª) sanções desconstitutivas e 3ª) sanções restritivas de direitos.

As sanções condenatórias englobam a perda de bens e valores, o dever de reparar o dano e a multa civil.

Para José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 923) o artigo 12, inciso I e II da Lei de Improbidade Administrativa destaca a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio. A perda recairá sobre os bens ou valores obtidos ilicitamente, isto é, não faziam parte do patrimônio do autor da improbidade reconhecida na sentença que julga procedente a respectiva ação.

Salienta Marino Pazzaglini Filho (2011, p. 147) que o funcionário público condenado não sofre sanção patrimonial, mas apenas restitui (indeniza) o que auferiu indevidamente, punindo o seu enriquecimento ilícito.

Quando o agente público for condenado a ressarcir o dano causado a entidade lesada em decorrência do ato de improbidade administrativa praticado, não terá uma natureza de sanção e sim de indenização (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p. 146).

O ressarcimento também poderá ser feito de forma integral do dano, de acordo com o artigo 5º da Lei 8.429/92 que tem como base o princípio geral dos artigos 186 e 187 do Código Civil, aplicado necessariamente aos casos de dano ao erário (artigo 10) e condicionado a sua efetiva prova nos casos de enriquecimento ilícito e violação dos princípios da Administração. Assim, pode-se afirmar que o ressarcimento integral do dano não prescreve, sendo, conseqüentemente, imprescritíveis as ações contra os agentes públicos cujo o ato de improbidade administrativa causaram prejuízo ao erário (MARTINS JUNIOR, 2006, p. 340).

Oportuno se torna dizer que a Súmula 43 do STJ salienta que o ressarcimento deve ser atualizado monetariamente pelos índices oficiais e acrescidos de juros, necessitando ser *restitutio in integrum*, ou seja, convertido integralmente ao ente prejudicado pela conduta ilícita.

Com relação a multa, trata-se de sanção civil pecuniária, independente de enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário, aplica-se o princípio da proporcionalidade no seu cálculo, por motivo da ausência de outros parâmetros suficientes sendo motivada entre os limites mínimo e máximo previstos nos incisos do artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa.

O pressuposto da multa é a configuração da ilegalidade, ofensa à moralidade, independentemente de ocorrência ou não do prejuízo ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito do réu. A Lei Federal n. 7.347/85 expressamente tutela a ação de responsabilidade também por danos morais, sendo a multa civil destinada a coibir a afronta ao princípio da moralidade ou probidade administrativa, exigível para sua imposição enriquecimento ilícito por parte do agente público, mas apenas a ofensa aos princípios insertos no art. 11 da Lei n. 8.429/92 (MARTINS JÚNIOR, 2006, p. 362).

Desta forma, a multa não tem caráter indenizatório, mas sim meramente punitiva. E, por ser uma maneira de correção punitiva não será passada aos sucessores do agente condenado por improbidade.

As sanções desconstitutivas abrange a modalidade de suspensão dos direitos políticos, isto é, impede que o condenado exerça sua cidadania, excluindo-o da vida política do Estado (MARTINS JÚNIOR, 2006, p. 359).

O agente público poderá ter a suspensão dos direitos políticos de modo definitivo (perda) ou temporária (suspensão) sendo imediato os seus efeitos, ou seja, terá a privação da elegibilidade e do direito de sufrágio assim que constatado e comprovado o ato ilegal, porém só pode ser aplicada quando previsto na Constituição Federal no artigo 15 e seus incisos.

O fato gerador deve configurar o ato de improbidade, podendo suscitar a perda do cargo ou função, todavia nestes casos tem efeito derivado, não ocorrendo diretamente, pois o procedimento especial do regime precisa ser observado. Assevera-se que a sentença, obrigatoriamente, deve ser expressa quanto a suspeição dos direitos políticos e o período de suspensão, caso não seja mencionado será considerado o mínimo fixado no dispositivo, à medida que o teor da sentença será impreterivelmente comunicado à Justiça Eleitoral para o cancelamento do registro (CARVALHO FILHO, 2012, p. 1083).

Logo, cumprida a sanção, o agente ímprobo será excluído da vida política do país, não podendo exercer seu direito de voto em face da suspensão dos direitos políticos.

As sanções restritivas de direitos compreendem a perda da função pública e a proibição de contratar e receber benefícios. Versa-se de sanção genérica prevista em todas as modalidades de improbidade administrativa.

Função pública, em sua acepção universal, compatível com o conceito de agente público adotado pela LIA (art. 2º), é toda atividade exercida por pessoa física, ainda que transitoriamente e sem remuneração, investida na categoria de agente público por eleição, nomeação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função, na administração pública direta, indireta ou fundacional dos entes da Federação e dos poderes estatais, em empresas incorporadas ao patrimônio público ou em entidades para cuja criação ou custeio o Erário haja

concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou da receita anual (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p. 143).

A sentença condenatória em ação civil de improbidade administrativa acarreta a punição de perda de função pública compreendendo na ruptura ou cessação compulsória do vínculo jurídico do agente público com o órgão ou entidade pública, ocorre que tal penalidade só poderá ser sancionada após o trânsito em julgado da sentença.

Registra-se ainda que o agente perde toda e qualquer função pública que estiver exercendo no momento da condenação, ao passo que poderá ocorrer uma situação que no ato da improbidade administrativa o agente público exercia determinada função, mas no momento da sentença está exercendo outra função pública, ou seja, irá importar o tempo da condenação perdendo a função pública que estiver exercendo naquele momento.

Necessário salientar que aplicam-se aos agentes ímprobos referidos nos artigos 2º e 3º, a vedação de receber benefícios e negociar não só com o sujeito passivo que sofreu o ato de improbidade, mas com toda a Administração Pública direta, indireta ou fundacional, atingindo todos os entes da Federação.

Assim, constata-se que o dispositivo legal veda o agente ímprobo de receber benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário (PAZZAGLINI FILHO, 2011, p. 145).

Logo, a Lei de Improbidade Administrativa não é o único dispositivo normativo que regulamenta penalidades aos atos danosos contra a Administração Pública, como já visto anteriormente a Lei Anticorrupção também traz sanções aos que cometem atos lesivos, contudo de uma forma mais ampla se observado a Lei nº 8.429/92. Isto porque, de uma forma mais extensa a Lei nº 12.846/2013 abrange diversos sujeitos que podem cometer os atos lesivos contra à Administração Pública.

Em suma ambas as Leis podem ser aplicadas de forma conjunta, pois quando o ato for praticado por um agente político será responsabilizado pelas sanções prevista na Lei de Improbidade Administrativa, contudo caso o delito cometido não esteja previsto na LIA poderá ser aplicadas as penalidades da Lei Anticorrupção. Agora se o delito cometido for efetuado por uma pessoa física ou por um funcionário terceirizado além de ser aplicadas as penalidades da Lei Anticorrupção deverá adotar, conjuntamente, as sanções previstas na Lei nº 8.429/92, principalmente se o crime cometido não for relacionado somente a corrupção, mas com o intuito de prejudicar a Administração Pública por estar exercendo a atividade-fim para obter proveito em benefício próprio.

Por tais razões, resta claro que os funcionários terceirizados estão sujeitos e podem cometer os atos de improbidade administrativa, bem como os crimes de corrupção quando são contratados de maneira irregular pela Administração Pública para realizar as atividades-fim de determinados órgãos públicos, ou seja, necessário se faz aplicar de forma subsidiária as sanção previstas nas respectivas Leis já analisadas.

CONCLUSÃO

O fenômeno da terceirização no Brasil é tido como desumano e um retrocesso aos direitos conquistados pelos trabalhadores, isso porque os terceirizados não gozam dos mesmos direitos e benefícios em relação a um empregado contratado diretamente pela empresa, ou seja, quando o terceirizado é contratado por uma empresa interposta eles efetuaram os mesmos trabalhos e a mesma carga horária, porém não auferirão o mesmo salário e nem os benefícios de folgas ou banco de horas.

A situação fica mais precária quando envolve a Administração Pública, uma vez que até o momento os órgãos públicos só poderiam contratar terceirizados para exercerem a atividade-meio, mas como se sabe a realidade é outra; isto porque a Administração Pública tem uma demanda de serviços gigantescos só que o seu quadro de funcionários públicos não suporta a demanda do dia-a-dia.

Assim, para reduzir e desafogar os órgãos públicos de seus serviços funcionários terceirizados tem exercido as atividades-fim da Administração Pública, mesmo sendo proibido até a aprovação da Reforma Trabalhista, pois com a promulgação as empresas poderão contratar terceirizados para realizarem suas atividades-fim.

Ocorre que há um dispositivo na Reforma Trabalhista que veda a contratação de terceirizados para efetuarem as atividades-fim nos órgãos públicos, contudo de acordo com a realidade em que se vive se já há a contratação ilegal por parte da Administração Pública em relação aos terceirizados imagina como não será a terceirização nos órgãos públicos com essa brecha que a Reforma Trabalhista deixou.

Cumprido ressaltar que a Reforma Trabalhista não mudou a forma de responsabilização da Administração Pública, sendo entendimento consolidado que não ocorrerá o vínculo empregatício entre o obreiro e o ente Público, uma vez que para ingressar nos órgãos da Administração Pública é necessário que o trabalhador seja aprovado em concurso público.

Dessa maneira, só responderá de forma subsidiária junto a empresa empregadora quando ficar constatado a culpa *in vigilando*, ou seja, a Administração Pública deixou de fiscalizar as obrigações do contrato, respondendo dessa forma pelos pagamentos de verbas trabalhistas devidas aos empregados.

Destarte, por não terem os mesmos direitos e benefícios em relação aos agentes públicos os terceirizados passaram a cometer atos de Improbidade Administrativa para obter alguma vantagem para si.

Sendo este o tema central do trabalho, abordando-se os atos de improbidade administrativa cometidos pelos funcionários terceirizados na Administração Pública e qual a sanção cabível a eles, tendo em vista a falta de Lei que regulamente os casos de improbidade administrativa pelos terceirizados nas repartições públicas .

Neste diapasão, ao longo do desenvolvimento do trabalho foram abordados os princípios da Administração Pública como função norteadora da boa administração como um avanço normativo a tutela da probidade, o qual sempre deve observar os princípios da moralidade, impessoalidade, legalidade, publicidade e eficiência.

Os artigos 9º,10 e 11 a Lei de Improbidade Administrativa dispõem os atos ímprobos com rol exemplificativo e no artigo 12 as respectivas sanções compulsórias aos agentes que cometerem tais atos. O artigo 9º explana sobre as hipóteses de enriquecimento ilícito, o qual o funcionário público com o intuito de auferir lucros pessoais, para enriquecer a si ou a terceiros, causa dano ao erário e compromete a qualidade do serviço público. O artigo 10 disciplina os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário com a conduta omissiva ou comissiva, dolosa ou culposa, que ocasione perda, desvio apropriação ou dilapidação patrimonial. O artigo 11 aborda os atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública por meio de qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

Os sujeitos da ação de improbidade administrativa compreendem os agentes ativos e passivos, os primeiros remetem-se aos agentes públicos, podendo ou não receber ajuda de terceiros, e, este, último refere-se a Administração Pública Direta, as empresas incorporadas ao patrimônio público ou entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou receita anual. Verifica-se que o conceito de agente público introduzido na lei de improbidade administrativa é mais amplo ao adotado em outros institutos do Direito Público, porque inclui o particular em colaboração com a Administração Pública.

Em relação ao ponto central da pesquisa, as sanções cominadas pela Lei de Improbidade foram analisadas e individualizadas conforme cada caso, bem como foi feito um nexos entre a possibilidade dos funcionários terceirizados serem responsabilizados pelas penalidades previstas na Lei nº 8.429/92 até a criação de uma Lei específica para imputar as devidas penalidades aos terceirizados que comentem os atos de improbidade administrativa.

Por tais razões, resta claro que os funcionários terceirizados estão sujeitos e podem cometer os atos de improbidade administrativa, bem como os crimes de corrupção quando são contratados de maneira irregular pela Administração Pública para realizar as atividades-fim de determinados órgãos públicos, ou seja, necessário se faz aplicar de forma subsidiária as sanções previstas na respectiva Lei de Improbidade Administrativa.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 1ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Organização do texto: Juarez de Oliveira. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 168 p. (Série Legislação Brasileira)

BRASIL. **Lei n.º 8.429/92 de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício do mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm> Acesso em: 20 de fevereiro de 2017.

BRASIL. **Lei n.º 8.666/93 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: 01 de outubro de 2017.

BRASIL. **Lei n.º 13.429/17 de 31 de março de 2017**. Altera dispositivos da Lei no 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> Acesso em: 15 de outubro de 2017.

BRASIL. **Lei n.º 13.467/2017 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 nos 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: 15 de outubro de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**: Resp 480387 SP 2002/0149825-2. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7329049/recurso-especial-resp-480387-sp-2002-0149825-2>> Acesso em: 20 de fevereiro de 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **APELAÇÃO nº 395.216.5/1-00/Leme, Rel. Des. Francisco Vicente Rossi, DJ 7-5-07**. Disponível em: <https://justotal.com/diarios/tjsp-04-07-2013-judicial-1a-instancia-interior-parte-ii-pg-1376>> Acesso em: 25 de fevereiro de 2017.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula de jurisprudência, enunciado nº 331 (Contrato de prestação de serviços. Legalidade)**. DEJT 27, 30 e 31.05.2011. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html> Acesso em: 01 de outubro 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 25 ed. rev., amp., e atual até a Lei 12.587 de 3 de janeiro de 2012. São Paulo: Atlas, 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 17ª ed. rev., amp., e atual até 05.01.2007. São Paulo: Lumen, 2007.

CATHARINO, José Martins. **Compêndio universitário de direito do trabalho**. São Paulo: Jur. e Un., 1972.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

CGU. **Responsabilização de empresas, lei anticorrupção**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao/>> Acesso em 13 de outubro de 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2011.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2014.

DIEESE. **O Processo de Terceirização e seus Efeitos sobre os Trabalhadores no Brasil**. Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: www3.mte.gov.br/observatorio/Prod03_2007.pdf. Acesso em: 20 jun. 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

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

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense LTDA, 2017.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Direito Constitucional**. 2ª ed. São Paulo: Manole, 2007.

FLORES DOS SANTOS, Diogo Palau. **Terceirização de Serviços pela Administração Pública: Estudo da Responsabilidade Subsidiária**. 2ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

FREITAS, Juarez. **Revista de informação legislativa**. Brasília a.33 n. 129 jan./mar. 1996.

FREITAS, Juarez. **Do princípio da proibidade administrativa e sua máxima efetivação**. Revista de direito administrativo. Rio de Janeiro, abr-jun1996.

GARCIA, Emerson e PACHECO ALVES, Rogério. **Improbidade Administrativa**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

LEIRIA, Jerônimo Souto; SOUTO, Carlos Fernando; SARATT, Newton Dornelles. **Terceirização passo a passo: o caminho para a administração pública e privada**. Porto Alegre: Sagra-DC Luzzatto, 1992.

LEITE, Carlos Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARANHÃO, Délio. **Direito do trabalho**. 17 ed. Rio de Janeiro: FGV, 1991.

MEDAUR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 8ª ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 3ª ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2016.

PAZZAGLINI FILHO, Mariano. **Lei de improbidade administrativa comentada: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal: legislação e jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 2002.

PAZZAGLINI FILHO, Mariano. **Princípios constitucionais reguladores da administração pública**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada**. 5ª ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2011.

PLANALTO. Gov. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm/> Acesso em 13 de outubro de 2017.

PEREIRA, Leone; Orsi, Renata; Scalercio, Marcos. **CLT Organizada**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

PRADO, Francisco Octávio de Almeida. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Editora Malheiros, 2001.

ROMITA, Arion Sayão. **Os direitos sociais na Constituição e outros estudos**. Vol. 2. São Paulo: Editora LRT, 1991.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo: Estado, Administração Pública e outros temas**. 10 ed. reformulada. São Paulo: Saraiva, 2009. (Coleção sinopses jurídicas; v.19)

SANTOS, Rodrigo Coimbra. **Relações Terceirizadas de Trabalho**. 1ª ed., 3ª tr., Curitiba: Juruá Editora, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. Ed. São Paulo, 2001.