



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Parecer PGM/CGC Nº 034092159

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

EMENTA 12.197: Empresa pública. Terceirização de mão-de-obra. SESMT – Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Trabalho. Obrigatoriedade de sua manutenção, nos termos do art. 162 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Opção pela terceirização possibilitada pelo art. 4º-A da Lei Federal n. 6.019/74, com a redação que lhe foi dada pela Lei Federal n. 13.467/2017 e positivada pelos Acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento Fundamental n. 324-DF e no Recurso Extraordinário n. 656.392-MG, Tema 725 de Repercussão Geral.

7410.2019/0006331-8

Informação n. 1076/2020 - PGM.AJC

ASSUNTO: Recomposição do quadro de pessoal do SESMT – Serviço Especializado em Engenharia e Medicina do Trabalho. Questão que é objeto do Inquérito Civil n. 002165.2015.02.000/2 do Ministério Público do Trabalho. Contratação de pessoal próprio por meio de concurso público. Item 4.4.2 da NR4. Possibilidade de terceirização aventada pelo Departamento de Defesa de Capitais e Haveres do Município. Antagonismo com a posição da CET e do MPT. Consulta formulada pelo Comitê de Governança das Entidades da Administração Indireta – COGEAI. Encaminhamento, com parecer.

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

AJC.CGC - SENHORA PROCURADORA CHEFE

Trata-se de consulta formulada pelo Comitê de Governança das Entidades da Administração Indireta da Secretaria Municipal da Fazenda, manifestada nos seguintes termos (031511472):

Este COGEAI gostaria de indagar, com fundamento no artigo 28 da Lei nº 16.974, de 23 de agosto de 2018, e no artigo 14, III e IV, do Decreto nº 57.263, de 29 de agosto de 2016, se esta Procuradoria está de acordo com o posicionamento da emitido pela empresa em relação à impossibilidade de

terceirização dos serviços de SESMT, considerando a Lei Federal nº 13.467/2017, o art. 162 da CLT e a Norma Regulamentadora 4 (NR4), e, assim, definir o entendimento quanto a este ponto às demais empresas pertencentes à Administração Indireta Municipal.

A Companhia de Engenharia e Tráfego – CET enfrenta a necessidade de recompor o quadro de pessoal do SESMT – Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Trabalho, segundo consta do Relatório 022781239.

Guiou-se pelo disposto na NR4 – Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho, cujo item 4.1[1] dispõe sobre a obrigação de manutenção do SESMT para as empresas que possuem empregados regidos pela CLT.

A obrigação é extensiva a empresas privadas e públicas, bem como aos órgãos da administração direta e indireta e aos poderes Legislativo e Judiciário.

Segundo consta, há necessidade de contratação de dois médicos do trabalho e de cinco técnicos em segurança do trabalho.

A Diretoria da CET autorizou a abertura de processo para a realização do concurso público, o que está registrado na Ata n. 148 da respectiva reunião (022782350).

A SUTEM da Secretaria da Fazenda objetou com a posição do COGEAI, que solicitou esclarecimentos relativos ao tempo em que perdura a necessidade de provimento dos cargos solicitados e à possibilidade de terceirização, à luz das novas regras estipuladas pela Lei Federal n. 13.467/2017.

Em relação ao último tema a CET firmou a impossibilidade da terceirização, com fundamento no art. 37, inciso II, da Constituição Federal, e no item 4.4.2 da NR4 (parecer 025188501).

A SUTEM sugeriu que o parecer não foi conclusivo, uma vez que não abordou a questão sob o norte da Lei n. 13.467/2017 e do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal da ADPF 324 (025890251).

Seguiu-se nova manifestação jurídica da CET (029568185) que assim ponderou:

a.- o art. 162 da Consolidação das Leis do Trabalho não sofreu qualquer alteração, e determina que as empresas estão obrigadas a manter o SESMT com base em normas expedidas pelo Ministério do Trabalho;

b.- esta norma é a NR4, que no seu item 4.4.2 estabelece que os profissionais integrantes do SESMT devem ser empregados da empresa, salvo hipóteses inaplicáveis à CET[2];

c.- a questão foi tratada em inquérito civil que tramita no Ministério Público do Trabalho, que, reforçado pelo Auditor Fiscal do Ministério do Trabalho, rejeitou a alternativa de terceirização.

O fato por último referido foi demonstrado pelos documentos 032720604 e 032720791.

Está em tramitação no Ministério Público do Trabalho o Inquérito Civil n. 002165.2015.02.000/2, e a Procuradoria é avessa à terceirização, posição que foi assim manifestada:

“Em relação à terceirização dos serviços prestados pelo SESMT, cumpre registrar que o posicionamento do Ministério Público do Trabalho é no sentido de sua impossibilidade, por previsão expressa do item 4.4.2 da NR4 do Ministério do Trabalho, que estabelece: “Os profissionais integrantes dos Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho

deverão ser empregados da empresa, salvo os casos previstos nos itens 4.14 e 4.15”. Nesse sentido a Orientação n. 27 da Coordenadoria Nacional de Defesa do Meio Ambiente do Trabalho (CODEMAT) do MPT, a seguir transcrita: “Impossibilidade de terceirização dos Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho. Além das questões indicadas pela CONAFRET e que inviabilizam a terceirização irrestrita nas empresas, os Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho não podem ser terceirizados, face os termos do art. 162 da CLT e da Norma Regulamentadora NR4 do Ministério do Trabalho, que não sofreram qualquer alteração com o advento da Lei n. 13.467/2017 (proposta aprovada na 23ª reunião nacional ocorrida no dia 27 de março de 2018)”.

A posição jurídica da CET cedeu à do MPT.

Embora a CET possa e deva seguir orientação administrativa interna, o Ministério Público do Trabalho parece convicto de sua posição, e poderá exigi-la da empresa, promovendo ação civil pública com este desiderato.

O Auditor do Trabalho também poderá autuar o Município.

A possibilidade e a iminência de que a atual controvérsia se transforme em litígio judicial não deverá ser desconsiderada pelo COGEOAI, não obstante os fundamentos que sustentam a tese oposta aqui perfilada, isto é, *que autorizam a terceirização do SESMT*, sejam sólidos e a amparem fortemente.

A Lei Federal 13.467, de 13 de julho de 2017 alterou a Lei Federal 6.109, de 3 de janeiro de 1974, nela incluindo o art. 4º-A, que capitula:

Art. 4o-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.

Este dispositivo permite a transferência e compartilhamento entre empresas da captação de serviços, inclusive de *atividade principal*, ou seja, admite a terceirização ampliada ou irrestrita, que decerto abarca os serviços de engenharia de segurança e de medicina do trabalho, mas *não revogou o art. 162 da CLT, no que concerne à obrigatoriedade do SESM*.

O item 4.4.2 da NR4, porém, não resiste à antinomia, sendo superado pelos três critérios adotados para solução destes conflitos normativos: pelo temporal, eis que é norma anterior à Lei 13.467/2017, pelo hierárquico, eis que de estrato normativo inferior, e pelo da especialização, eis que a Lei trata especificamente das relações de trabalho temporário e a colocação de trabalhadores pelas empresas de trabalho temporário à disposição de outras empresas, enquanto a norma atende às condições de instação do SESMT.

Questão de tal grandeza talvez exigisse o debate mais complexo, quiçá sob a inspiração da “Teoria do Diálogo das Fontes” de Erik Jaime, nas suas três possíveis acepções, o diálogo sistemático de coerência, o diálogo de complementariedade e subsidiariedade e o diálogo de coordenação e adaptação sistemática, de modo a se extrair convicção diversa, que pudesse evitar ou conter a precarização das relações laborais, com o o quer o MPT.

Mas a posição adminisrtativa do Município deve ceder à hermenêutica que já foi completada em âmbito maior, pelo Supremo Tribunal Federal.

O Recurso Extraordinário representativo de controvérsia n. 858.252 examinou a constitucionalidade da Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho[3], no que concerne à

proibição de terceirização de atividades-fim. A Lei 13.467/2017 integrou o julgamento, na condição de direito superveniente.

O longo acórdão resultou na fixação da seguinte tese: **“É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”** (Tema 725 de repercussão geral).

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 324 teve como objeto “o conjunto das decisões judiciais proferidas pela Justiça do Trabalho acerca da terceirização de serviços”, eis que “tal conjunto de decisões, a pretexto de aplicar a Súmula 331 do TST (*obs.: objeto do julgamento acima transcrito*) tem produzido entendimentos casuísticos, imprecisos, erráticos, que não permitem qualquer previsibilidade quanto às hipóteses de cabimento de terceirização, o que, na prática, a inviabiliza”.

Esta ação foi julgada procedente por maioria de votos, nos seguintes termos:

O Tribunal, no mérito, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente o pedido e firmou a seguinte tese: **1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993**, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio.

Ora, as decisões do Supremo Tribunal Federal, último intérprete da lei, não deixam margem à produção, neste parecer, da tese diversionista de que, com base em norma do Ministério do Trabalho, é vedada a terceirização de atividade-meio, embora obrigatória e relevante, decerto, como o é o SESMT.

A jurisprudência das cortes trabalhistas parece já se adaptar à posição do Supremo, trazendo-se para este parecer o acórdão proferido pela 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, que anulou autuação do Ministério do Trabalho pela vulneração de obrigação de contratação direta do SESMT, com base no item 4.4.2 da NR4.

Este julgamento foi proferido no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 0000131-87.2019.5.14.0003, e a sua ementa reúne de maneira clara os contornos da controvérsia, o direito aplicado e o veredicto:

MANDADO DE SEGURANÇA. AUTO DE INFRAÇÃO. SESMT. NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DIRETA. ITEM 4.4.2 DA NR-4. POSSIBILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO. ART. 4º-A, "CAPUT", DA LEI Nº 6.019/74. NORMA DE HIERARQUIA SUPERIOR E MAIS RECENTE. ANULAÇÃO DA AUTUAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. O auto de infração de nº 21.627.401-0 fora lavrado em 3-12-2018 diante da constatação da conduta atribuída à empresa de "deixar de manter serviço especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho" (Id 3274cad - Pág. 2). A legislação prevê apenas que as empresas "estarão obrigadas a manter serviços especializados em segurança e em medicina do trabalho", de acordo com as normas a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho (art. 162 da CLT), o qual, por sua vez, no item 4.4.2 da NR-4, no exercício de seu poder regulamentar, determina, desde 27/10/1983, que "os profissionais integrantes dos Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho deverão ser empregados da empresa". Todavia, a partir de 11-11-2017, quando teve início a vigência da Lei nº 13.467/2017, a qual inseriu o art. 4º-A, "caput", na

Lei nº 6.019/1974, tornou-se possível a transferência, por parte de uma determinada empresa, "da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução". Entende-se, pois, que a previsão contida no item 4.4.2 da NR-4, embora não tenha sido expressamente revogada, não mais subsiste por contrariar diretamente o mencionado dispositivo legal e as decisões do STF na ADPF 324 e no RE 958252. Anota-se que o critério da especialidade, utilizado para a solução de antinomias, segundo o qual uma lei geral não revoga nem modifica uma lei especial e vice-versa (art. 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942), somente se aplica a normas que possuam a mesma hierarquia. Assim, como a autuação impugnada fora lavrada em 3-12-2018, isto é, quando já estava em vigor o mencionado dispositivo e depois de o Supremo Tribunal Federal haver proferido as referidas decisões, com efeitos vinculantes, merece ser concedida a segurança requerida, anulando-se o auto de infração de nº 21.627.401-0.

A Administração Pública também se adapta às decisões da Suprema Corte.

Localizou-se parecer da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul (que os publica) no seguinte sentido:

Parecer n. 17.528/19:

PROCURADORIA DE PESSOAL

PROCERGS. SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EM ENGENHARIA DE SEGURANÇA E EM MEDICINA DO TRABALHO – SESMT. NR4. TERCEIRIZAÇÃO.

Diante do decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 324 e do RE 858.252, desnecessária a inclusão no quadro de pessoal da PROCERGS das categorias funcionais do médico e auxiliar de enfermagem do trabalho para atuação no SESMT, podendo ser mantido o procedimento já adotado pela empresa, de terceirização destas funções.

Logo, o Supremo Tribunal Federal, em dupla oportunidade e em caráter *erga omnes*^[4] ou na formação de precedente vinculante, rejeitou as posições avessas à terceirização, inclusive das ditas atividades-fim, o que, *a fortiori* ou com mais forte razão, leva a crer que atividades-meio, embora obrigatórias, como as do SESMT, também poderão ser terceirizadas.

Feitas tais considerações, formulo a seguinte proposta:

- 1.- o SESMT – Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho é de manutenção obrigatória, nos termos do art. 162 da Consolidação do Trabalho;
- 2.- a CET está, portanto, obrigada a mantê-lo segundo as necessidades regular e concretamente apuradas;
- 3.- o SESMT poderá ser terceirizado, nos termos do art. 14-A da Lei n. 6019/74, introduzido pela Lei 13.467/2017, e na conformidade dos acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento Fundamental – ADPF n. 324/DF e no Recurso Extraordinário n. 958.252-MG – Tema 725 de Repercussão Geral;

4.- a opção pela terceirização do SESMT não dispensa a análise de economicidade em confronto com a contratação direta, realização de concorrência e a adoção das obrigações impostas pela legislação laboral;

5.- a Secretaria da Fazenda deve ter conhecimento da posição firmada pelo Ministério Público do Trabalho, que denuncia litígio judicial, caso o Município opte pela terceirização.

Celso A. Coccaro Filho

Procurador Municipal – PGM.AJC

OAB n.º 98.071

De acordo,

Ticiano Nascimento de Souza Salgado

Procuradora Assessora Chefe-AJC

OAB/SP 175.186

[1] 4.1 As empresas privadas e públicas, os órgãos públicos da administração direta e indireta e dos poderes Legislativo e Judiciário, que possuam empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, manterão, obrigatoriamente, Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho, com a finalidade de promover a saúde e proteger a integridade do trabalhador no local de trabalho.

[2] 4.4.2 Os profissionais integrantes dos Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho deverão ser empregados da empresa, salvo os casos previstos nos itens 4.14 e 4.15.

[3] Súmula nº 331 do TST

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

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

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

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

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

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

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

[4] “Assinale-se, ainda, que nos termos da Lei 9882/1999, a decisão (de mérito) proferida na arguição de descumprimento de preceito fundamental terá eficácia contra todos e efetivo vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.” Mandado de Segurança e Ações Constitucionais”, Hely Lopes Meirelles e outros autores, Malheiros, 36ª Ed., p. 674.



Documento assinado eletronicamente por **Celso Augusto Coccaro Filho, Procurador(a) do Município**, em 14/10/2020, às 14:21, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



Documento assinado eletronicamente por **TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO, Procurador Chefe**, em 14/10/2020, às 15:44, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **034092159** e o código CRC **FE3FC9A1**.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Informação PGM/CGC Nº 034092837

7410.2019/0006331-8

ASSUNTO: Recomposição do quadro de pessoal do SESMT – Serviço Especializado em Engenharia e Medicina do Trabalho. Questão que é objeto do Inquérito Civil n. 002165.2015.02.000/2 do Ministério Público do Trabalho. Contratação de pessoal próprio por meio de concurso público. Item 4.4.2 da NR4. Possibilidade de terceirização aventada pelo Departamento de Defesa de Capitais e Haveres do Município. Antagonismo com a posição da CET e do MPT. Consulta formulada pelo Comitê de Governança das Entidades da Administração Indireta – COGEAI. Encaminhamento, com parecer.

Continuação da Informação n. 1076/2020 - PGM.AJC

PGM.G – SENHORA PROCURADORA GERAL:

Encaminho-lhe o parecer da Assessoria Jurídico-Consultiva, que aprovo e que, ressaltando posição antagônica do Ministério Público do Trabalho, considera possível, com fundamento na legislação federal e nas decisões do Supremo Tribunal Federal, a opção pela terceirização do SESMT – Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho, cuja obrigatoriedade foi observada.

TIAGO ROSSI

COORDENADOR GERAL DO CONSULTIVO

OAB/SP 195.910

PGM



Documento assinado eletronicamente por **Tiago Rossi, Coordenador(a) Geral**, em 14/10/2020, às 19:51, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015





A autenticidade deste documento pode ser conferida no site
<http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **034092837** e o código
CRC **CDFF8D16**.

Referência: Processo nº 7410.2019/0006331-8

SEI nº 034092837



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Encaminhamento PGM/CGC Nº 034092892

7410.2019/0006331-8

ASSUNTO: Recomposição do quadro de pessoal do SESMT – Serviço Especializado em Engenharia e Medicina do Trabalho. Questão que é objeto do Inquérito Civil n. 002165.2015.02.000/2 do Ministério Público do Trabalho. Contratação de pessoal próprio por meio de concurso público. Item 4.4.2 da NR4. Possibilidade de terceirização aventada pelo Departamento de Defesa de Capitais e Haveres do Município. Antagonismo com a posição da CET e do MPT. Consulta formulada pelo Comitê de Governança das Entidades da Administração Indireta – COGEAI. Encaminhamento, com parecer.

Continuação da Informação n. 1076/2020 - PGM.AJC

SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA

COGEAI – Senhor Presidente:

Acolho o parecer da Coordenadoria Geral do Consultivo, bem como as observações acessórias, e encaminho-lhe para ciência e prosseguimento.

MARINA MAGRO BERINGHS MARTINEZ

PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO

OAB/SP 169.314



Documento assinado eletronicamente por **Marina Magro Beringhs Martinez, Procurador(a) Geral do Município**, em 16/10/2020, às 14:36, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site
<http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **034092892** e o código
CRC **AB676240**.

Referência: Processo nº 7410.2019/0006331-8

SEI nº 034092892